

IV. ТРИБУНА МОЛОДОГО ВЧЕНОГО

Байдик О. А.,
Керуючий Адвокатського Бюро
«Олександр Байдик та партнери»
ORCID ID: 0009-0008-0114-6745

Науковий керівник:
Удалова Л. Д.,
доктор юридичних наук, професор,
директор інституту підготовки керівних кадрів
та підвищення кваліфікації
Національної академії внутрішніх справ

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2022.1-2/192-207>

УДК 343.13

ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ СТАТУС ЗАХИСНИКА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: ОСОБЛИВОСТІ ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЇ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ПРО ДЕРЖАВНУ ЗРАДУ

Анотація. У статті досліджено проблемні питання процесуального статусу захисника та його реалізації у кримінальних провадженнях про державну зраду.

Наголошується, що права захисника є похідними від прав підозрюваного, обвинуваченого, захист яких захисник здійснює. На відміну від інших учасників кримінального провадження захисник не може самостійно брати участь в ньому без укладання угоди з клієнтом або без отримання доручення центру вторинної безоплатної правової допомоги. Єдиною особою, уповноваженою законом виконувати функцію захисника, є адвокат, відомості про якого внесено до Єдиного реєстру адвокатів України (за відсутності відомостей про зупинення або припинення права на зайняття адвокатською діяльністю).

Обґрунтовується, що основне місце в забезпеченні справедливого правосуддя, захисті прав, свобод і законних інтересів особи в кримінальному провадженні та гарантіях ефективного здійснення функції захисту належить професійному учаснику виконання цієї функції – захиснику.

Пропонується посилити змагальні засади кримінального процесу, розширивши повноваження захисника у збиранні доказів, з поступовим введенням до чинного КПК інституту адвокатування розслідування.

Доводиться, що у кримінальних провадженнях про державну зраду в умовах воєнного стану потребує удосконалення спрощення порядку допуску захисника до державної таємниці, а також процесуальної форми тимчасового доступу його до речей і документів. Також необхідно передбачити можливість у чинному КПК виконання слідчим рішень суду навіть після завершення розслідування, а отримані ним докази мають визнаватись допустимими й долучатися до матеріалів справи у суді.

Пропонується низка змін та доповнень до чинного КПК України, спрямованих на посилення процесуального статусу захисника та його реалізації у кримінальних провадженнях про державну зраду.

Ключові слова: процесуальний статус, захисник, адвокат, державна зрада, процесуальні гарантії, адвокатська таємниця, досудове розслідування, суд.

Постановка проблеми. У статті 3 Конституції України зазначається, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю¹. Права і свободи людини і громадянина спрямовують зміст і сутність державної політики та вектор діяльності всіх без виключення органів державної влади. Такі засади демократичного устрою наскрізь пронизують всю правову структуру суспільства, що в свою чергу дозволяє розбудовувати демократичні цінності в Україні та посилити її євроатлантичні прагнення.

Стаття 59 Конституції України закріплює право кожного на правову допомогу та вільний вибір захисника своїх прав, а ст. 63 – право на захист підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного. Ці положення Конституції України відповідають ст. 6 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р., де вказано, що діяльність захисника включена до переліку мінімальних прав, якими наділяється людина, звинувачена у вчиненні кримінального правопорушення², а також ст. 11 Загальної декларації прав людини та ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, де зазначається, що будь-яка особа, яка підлягає переслідуванню в судовому порядку, має право захищати себе особисто або за допомогою вибраного нею захисника³.

Проведений нами аналіз практики та наукових поглядів правників на проблему реалізації функції захисту і, зокрема, у кримінальних провадженнях про державну зраду, свідчить про те, що, процесуальний статус захисника – одна з найскладніших й найактуальніших

проблем теорії та практики кримінального процесу, вирішення якої сприятиме розв'язанню багатьох проблемних питань кримінального процесу, зокрема: механізму реалізації процесуальних повноважень захисника, участі захисника в процесі доказування, визначенню предмета та меж доказування захисником, засобів доказування захисником, допуску адвоката-захисника до державної таємниці, враховуючи те, що багато кримінальних проваджень цієї категорії містять державну таємницю тощо.

Зазначені, а також інші, чинники обумовлюють необхідність теоретичної розробки питань, пов'язаних з процесуальним статусом захисника, виходячи з особливостей його участі у кримінальних провадженнях про державну зраду і, зокрема, в умовах воєнного стану, оскільки від їх вирішення залежить рівень удосконалення правової регламентації і практики усієї кримінальної процесуальної діяльності, а також здійснення правосуддя та вирішення завдань і досягнення мети кримінального процесу. Це сприятиме, насамперед, ефективній реалізації функції захисту прав і свобод особи, у кримінальних провадженнях про державну зраду.

Аналіз останніх наукових досліджень та публікацій. Попри чималу кількість напрацювань із проблематики національної безпеки України, всебічного аналізу участі захисника у кримінальному провадженні про державну зраду досі не здійснено. Хоча окремі аспекти участі захисника у розслідуванні та судовому розгляді інших кримінальних проваджень досліджувалися відомими правниками у галузі кримінального процесу, криміналістики, теорії

¹ Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР <<http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>> дата звернення: 04.05.2022.

² Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004> дата звернення 04.05.2022.

³ Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_015> дата звернення: 01.03.2022; Міжнародний пакт про громадянські й політичні права Генеральної Асамблеї ООН від 16.12.1966 <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043> дата звернення 04.05.2022.

організації та функціонування адвокатури, зокрема, таким як: А.М. Бірюкова, Т.В. Варфоломеева, Т.Б. Вільчик, Ю.О. Гурджі, І.В. Гловюк, В.Г. Дрозд, Я.П. Зейкан, О.В. Капліна, Т.В. Корчева, Ю.О. Кухарук, О.П. Кучинська, О.Ю. Лань, Л.М. Лобойко, В.В. Назаров, В.Т. Нор, Т.В. Омельченко, О.В. Острогляд, П.Д. Письменний, М.А. Погорецький, В.О. Попелюшко, Д.Б. Сергеева, О.С. Старенький, О.Ю. Татаров, В.М. Тертишник, Л.Д. Удалова, В.І. Фаринник, С.С. Чернявський, А.М. Черняк, О.Г. Шило, О.О. Юхно, Ю.П. Янович, О.Г. Яновська та ін.

Наукові праці зазначених та низки інших дослідників мають принципово важливе значення для наукової розробки проблемних питань участі адвоката-захисника у кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень про державну зраду і, зокрема, в умовах воєнного стану. При цьому слід враховувати широту аспектів та мінливий характер правопорушень про державну зраду і, зокрема, в умовах воєнного стану, особливо щодо вирішення проблемних питань, пов'язаних із доказуванням стороною захисту в досліджуваній категорії кримінальних проваджень, враховуючи те, що чимало аспектів, що стосуються діяльності захисника, пов'язаних з особливостями його процесуального статусу, у кримінальних провадженнях про державну зраду.

Метою статті є дослідження проблемних питань процесуального статусу захисника у кримінальних провадженнях про державну зраду.

Виклад матеріалу дослідження та його основні результати. Дослідження етимології поняття «статус» (з лат. status – стан, становище) дозволяє дійти висновку, що це абстрактний багатозначний термін, який в загальному розумінні означає сукупність стійких значень параметрів об'єкта або суб'єкта. Вважається, що статус об'єкта або суб'єкта –

це його стан або позиція (ранг) у будь-якій ієрархії, структурі, системі, правове становище когось-небудь, сукупність прав та обов'язків¹. У зв'язку з таким розумінням поняття «статус» у довідковій та енциклопедичній літературі виокремлюють такі його види: соціальний, економічний, політичний, професійний, правовий або процесуальний тощо.

Виходячи із філософського розуміння загального, окремого й одиничного (особливого), перейдемо від категорії загального поняття статусу, до правового (процесуального) статусу адвоката-захисника, а потім розглянемо особливості процесуального статусу захисника у кримінальних провадженнях про державну зраду, як одиничну (особливу) категорію.

Основи правового статусу захисника-адвоката визначені Конституцією України² у ст. 131² у якій зазначається, що для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура, якій гарантується незалежність і що виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення. Враховуючи те, що за чинною редакцією Конституції України адвокатура віднесена до системи правосуддя, у ст. 10 Закон² України «Про судоустрій і статус суддів» зазначається, що кожен має право на професійну правничу допомогу. У випадках, визначених законом, держава забезпечує надання професійної правничої допомоги безоплатно.

Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав та особи, яка надає правничу допомогу. Для надання професійної правничої допомоги діє адвокатура. Забезпечення права на захист від кримінального обвинувачення та представництво в суді здійснюються адвокатом, за винятком випадків, установлених законом.

Витрати учасників судового процесу на професійну правничу допомогу відшкодовуються в порядку, визначеному законом.

¹ В.Т. Бусер (ред.), Великий тлумачний словник сучасної української мови (Київ: Ірпін, 2009) 576.

² Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР <<http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>> дата звернення 04.05.2022.

За правовою позицією Конституційного Суду України положення «кожен має 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'єднаннями громадян, юридичними та фізичними особами вільно, без неправомірних обмежень отримувати допомогу з юридичних питань в обсязі і формах, як вона того потребує (Рішення КСУ від 30 вересня 2009 року № 23-рп/2009 у справі за конституційним зверненням громадянина Голованя Ігоря Володимировича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу))¹.

Докладно правовий статус адвоката в Україні в Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 р., де у п. 1, ст. 1 цього Закону зазначається, що *адвокатом* є фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах та в порядку, що передбачені цим Законом. Адвокатом може

бути фізична особа, яка має повну вищу юридичну освіту, здобуту в Україні, а також в іноземних державах та визнана в Україні в установленому законом порядку, володіє державною мовою, має стаж роботи в галузі права не менше двох років після здобуття нею повної вищої юридичної освіти, склала кваліфікаційний іспит, пройшла стажування (крім випадків, встановлених цим Законом), склала присягу адвоката України та отримала свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю². Докладно правовий статус адвоката-захисника розкритий в статтях 20–25 цього Закону³. Для реалізації правового статусу адвоката-захисника Законом передбачені гарантії адвокатської діяльності (ст. 23)⁴, серед яких особливе місце, на наш погляд, посідають гарантії адвокатської таємниці⁵.

Досліджуючи правовий статус захисника, окремі вчені підкреслюють наявність сукупності прав, обов'язків і гарантій його діяльності та відповідальності, які зумовлені його функціями та завданням у кримінальному процесі⁶, зауважуючи при цьому, що захисник є самостійним

¹ Закон України «Про судоустрій і статус суддів»: науково-практичний коментар / Погорецький М А, Хотинська-Нор О З, Яновська О Г та ін.; за заг. ред. М А Погорецького, О З Хотинської-Нор та О Г Яновської (Київ, Алерта, 2019) 67.

² М А Погорецький, О Г Яновська, Адвокатура України: підручник (Київ, Юрінком Інтер, 2014) 113–158; Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»: науково-практичний коментар, 2-ге вид. зі змін. та доповн. / М А Погорецький, О З Хотитинська-Нор, О Г Яновська та ін.; за загред. М А Погорецького (Київ, Алерта, 2019) 9–18.

³ М А Погорецький, О Г Яновська, Адвокатура України: підручник (Київ, Юрінком Інтер, 2014) 113–158; Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»: науково-практичний коментар. 2-ге вид. зі змін. та доповн. / М А Погорецький, О З Хотитинська-Нор, О Г Яновська та ін.; за загред. М А Погорецького (Київ, Алерта, 2019) 97–165.

⁴ Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»: науково-практичний коментар. 2-ге вид. зі змін. та доповн. / М А Погорецький, О З Хотитинська-Нор, О Г Яновська та ін.; за заг. ред. М А Погорецького (Київ, Алерта, 2019) 97–165.

⁵ Там само; М А Погорецький, М М Погорецький, Гарантії адвокатської таємниці у рішеннях Європейського суду з прав людини та їх імплементаційний вплив на кримінальне процесуальне законодавство України і правозастосовну практику (2016) 2 *Вісник кримінального судочинства* 77–87.

⁶ В В Єрохін, Окремі аспекти вдосконалення правового регулювання процесуального статусу захисника у кримінальному провадженні (2014) 11 (2) *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція* 149–151; О В Мартовицька, Реалізація правової допомоги на стадії досудового розслідування (автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2014) 20; Т Г Фоміна, Забезпечення слідчим процесуальних прав підозрюваного: монографія (Харків, 2014) 232; І О Нечаєва, Процесуальний статус захисника-адвоката. *Процесуальне та криміналістичне забезпечення досудового розслідування*: тези доповідей учасників науково-практичного семінару (30 жовтня 2020 року) (Львів, ЛьвДУВС. 2020) 70–73 <https://www.lvduvs.edu.ua/documents_pdf/biblioteka/nauk_konf/30_10_2020.pdf#page=70> дата звернення 04.05.2022; М А Погорецький, Захисник – суб'єкт доказування у кримінальному процесі. *Організація адвокатури і надання правової допомоги в демократичному суспільстві*: доповіді учасників міжн. наук.-практ. конф., 18–19 жовт. 2002 р. (Київ, ІА при КУ ім. Т. Шевченка, 2002) 27–30; М А Погорецький, Роль захисника при обранні запобіжного заходу підписки про невиїзд. *Роль захисника на досудовому слідстві при обранні запобіжних заходів не пов'язаних з взяттям під варту*: матеріали міжн. наук.-практ. конф. (м. Харків, 22–

учасником кримінального провадження й виконує важливу конституційну функцію – забезпечення права на захист. Саме тому захисник, як і інші учасники кримінального провадження, на думку окремих правників, повинен мати окремий процесуальний статус, чітко визначений в окремій статті КПК України¹.

Виходячи з аналізу ч. 4 ст. 46 КПК України, можна зробити висновок, що права захисника-адвоката є похідними від прав підозрюваного, обвинуваченого, захист якого він здійснює. Тому слушною є думка тих фахівців, які вважають, що на відміну від інших учасників кримінального провадження захисник не може самостійно брати участь в ньому без укладання угоди з клієнтом або без отримання доручення центру вторинної безоплатної правової допомоги. Такий стан речей в жодному разі не повинен впливати на чітке закріплення в окремій нормі КПК України відповідних прав і обов'язків захисника. Адже в іншому разі виникає, як слушно зазначають фахівці, невизначеність процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо підозрюваним, обвинуваченим і не може бути доручена захиснику².

У статті 45 КПК України зазначається, що захисником у кримінальному провадженні є адвокат, який здійснює захист підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію).

При цьому захисником у кримінальному провадженні не може бути адвокат, відомості про якого не внесено до Єдиного реєстру адвокатів України або стосовно якого у такому реєстрі містяться відомості про зупинення або припинення права на зайняття адвокатською діяльністю» (ч. 2 ст. 45 КПК України)³.

Результати аналізу чинних положень Конституції України, КПК України та Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» дають підстави стверджувати, що єдиною особою, уповноваженою законом виконувати функцію захисника, є адвокат, відомості про якого внесено до Єдиного реєстру адвокатів України (за відсутності відомостей про зупинення або припинення права на зайняття адвокатською діяльністю). Тому основне місце в забезпеченні справедливого правосуддя, захисті прав, свобод і законних інтересів особи в кримінальному провадженні, в тому числі щодо державної зради, та гарантіях ефективного здійснення функції захисту належить професійному учаснику виконання цієї функції – захиснику.

Завдання захисника у кримінальному процесі, як слушно зазначають науковці, одне – захист у суперечці з державою окремої особи – підозрюваного, обвинуваченого (підсудного), виправданого. Захист залишається функцією захисника навіть у випадках, коли він діє у кримінальному судочинстві за призначенням. Метою його діяльності є виключно приватний особистий інтерес підзахисного, характер і зміст якого, як і способи та засоби досягнення, визначають вони самі, без будь-якого зовнішнього втручання. Реалізація права

23 лют. 2006 р.) / ред. кол. В В Сташис (голов. ред.) та ін. (Харків; Київ, ПП «СЕРГА», 2006) 114–118; М Погорєцький, Новий КПК України: політичні, теоретичні та юридичні питання (2009) 2 *Право України* 29–35; М А Погорєцький, Захисник – суб'єкт доказування на досудовому провадженні за чинним КПК України: проблемні питання. *Актуальні питання державотворення в Україні*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 23 травня 2014 р.) (Київ, Прінт-Сервіс, 2014) 480–482.

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / ред. В Г Гончаренко, В Т Нор, М Є Шумило (Київ, Юстініан, 2012) 154; Л Д Удалова, С Л Савицька, Кримінально-процесуальні гарантії діяльності адвоката: монографія (Київ, КНТ, 2014) 10; М А Погорєцький, О Г Яновська, Адвокатура України: підручник (Київ, Юрінком Інтер, 2014) 113–158.

² С Є Абламський, Процесуальний статус захисника за КПК України: проблеми регламентації та шляхи їх удосконалення (2018) 1 (3) *ScienceRise: Juridical Science* 49–54.

³ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>> дата звернення 04.05.2022.

підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого на захист і є процесуальною діяльністю захисника¹. При здійсненні тактики захисту² своїх підзахисних, захисник повинен дотримуватися етичних засад професійної діяльності адвоката³.

Реалізація конституційної функції захисту, характер діяльності захисника зумовлюють необхідність допуску до кримінального провадження лише висококваліфікованого фахівця, який володіє широкими професійними знаннями та навичками практичної роботи, а також дотримується правил професійної етики. Високе соціальне призначення захисника в державі зумовлює його відповідальне ставлення до виконання обов'язків, якими він наділений у кримінальному провадженні. Розвиненість правовідносин, що існують у державі, велика кількість законодавчих актів, уміння тлумачити закон і правильно його застосовувати вимагають допуску до участі в кримінальному провадженні лише адвоката⁴. На це звертається

увага й в Резолюції (78)8 Комітету Міністрів Європейського співтовариства про юридичну допомогу і консультації від 02.03.1978 р., де прямо вказано, що юридична допомога завжди повинна здійснюватися особою, яка має право практикувати як адвокат відповідно до юридичних норм цієї держави⁵.

Відповідно до свого процесуального статусу у кримінальному провадженні, захисник є суб'єктом доказування⁶. Згідно зі ст. 22 КПК України кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів відповідними процесуальними засобами. При цьому, сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених КПК України.

¹ М А Погорецький, Шляхи удосконалення реалізації конституційного права обвинуваченого на захист (2007) 1 (8) *Вісник Акад. адвокатури України* 28–33; М А Погорецький, О В Саленко, Забезпечення особі права на ефективну, реальну та практичну правову допомогу в кримінальному провадженні в контексті практики Європейського суду з прав людини (2020) 44 *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція* 180–187.

² М А Погорецький, О Г Яновська, Адвокатура України: підручник (Київ, Юрінком Інтер, 2014) 247–303; М А Погорецький, Д Б Сергеева, Тактика захисника: поняття, зміст та місце в системі криміналістичної тактики (2016) 2 *Вісник кримінального судочинства* 113–123.

³ М А Погорецький, Вплив етичних засад професійної діяльності адвоката в країнах ЄС на їх розвиток в Україні. Етичні засади адвокатської професії: матеріали науково-практичної конференції (м. Київ, 12 грудня 2017 р.) / ред. М А Погорецький (Київ, Алерта, 2018) 73–83; М А Погорецький, О Г Яновська, Адвокатура України: підручник (Київ, Юрінком Інтер, 2014) 201–217.

⁴ М А Погорецький, Шляхи удосконалення реалізації конституційного права обвинуваченого на захист (2007) 1 (8) *Вісник Акад. адвокатури України* 28–33; О М Скрябін, Захисник в кримінальному процесі: нормативно-правове дослідження (дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09. Запоріжжя, 2017) 74–75; М А Погорецький, О В Саленко, Забезпечення особі права на ефективну, реальну та практичну правову допомогу в кримінальному провадженні в контексті практики Європейського суду з прав людини (2020) 44 *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція* 180–187.

⁵ Резолюція (78) 8 Комітету Міністрів о юридической помощи и консультациях от 02.03.1978 <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_132> дата звернення 04.05.2022.

⁶ М А Погорецький, Захисник – суб'єкт доказування у кримінальному процесі. *Організація адвокатури і надання правової допомоги в демократичному суспільстві*: доповіді учасників міжн. наук.-практ. конф., 18–19 жовт. 2002 р. (Київ, ІА при КУ ім. Т. Шевченка, 2002) 27–30; М Погорецький, Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) 11 *Право України* 42–54; М А Погорецький, Нова концепція кримінального процесуального доказування (2015) 3 *Вісник кримінального судочинства України* 63–79; М А Погорецький, Захисник – суб'єкт доказування на досудовому провадженні за чинним КПК України: проблемні питання. *Актуальні питання державотворення в Україні*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 23 травня 2014 р.) (Київ, Принт-Сервіс, 2014) 480–482; О С Старенький, Участь сторін кримінального провадження у процесі доказування: проблемні питання нормативної регламентації (2014) 3 *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»* 305–316; С С Старенький, Кримінальні процесуальні гарантії захисника як суб'єкта доказування у досудовому розслідуванні: теорія та практика (2016) 2 *Вісник кримінального судочинства* 88–98.

Аналіз матеріалів практики та результатів опитування респондентів¹, дозволяють зробити висновок про недоцільність внесення якихось змін і доповнень з цього питання до чинного КПК України, оскільки вони призведуть, насамперед, до звуження процесуальних прав захисника. На нашу думку, в положеннях КПК України передбачені відповідні повноваження захисника, які він може реалізовувати у кримінальному провадженні і в цьому не вбачається жодних перешкод. Для прикладу, в ч. 3 ст. 93 КПК України встановлено порядок збирання доказів стороною захисту, а саме: витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій; здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів.

Не зважаючи на наявність імперативної норми про те, що «збирання доказів здійснюється сторонами кримінального провадження, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, у порядку, передбаченому цим Кодексом» (ч. 1 ст. 93 КПК України), захисник має достатньо повноважень (прав) на збирання та подання доказів суду. Це підтверджується, насамперед, тим, що згідно з кримінальним процесуальним законом у збиранні

доказів сторона захисту не обмежена лише способом і порядком, передбаченим КПК України, а й має можливість здійснювати інші дії, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів (ч. 3 ст. 93 КПК України).

Згідно ст. 20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» 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 допомоги². Натомість сторона обвинувачення обмежена тільки порядком, передбаченим кримінальним процесуальним законодавством (ч. 2 ст. 93 КПК України). Тому цілком обгрунтовано правниками звертається увага на те, що реалізація засади змагальності між сторонами кримінального провадження досить часто сприймається як декларативне положення, що спричинено низкою факторів як об'єктивного, так і суб'єктивного характеру, зокрема недосконалими положеннями законодавства, які унеможливають реалізацію прав захисника щодо збирання доказів у повному обсязі³.

Проведений нами аналіз практики свідчить про те, що захиснику повною мірою реалізувати своє право на участь у слідчих (розшукових) діях вдається не завжди. Так, наприклад, при проведенні обшуку, в ході якого нерідко суттєво можуть бути обмежені права особи. Відповідно до ч. 1 ст. 236 КПК України, для участі в проведенні обшуку може бути

¹ За темою наукового дослідження нами опитано за спеціальною анкетой 220 адвокатів різних регіонів України.

² Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Науково-практичний коментар. 2-ге вид. змін. та доповн. / за загред. М.А. Погорецького (Київ, Алерта, 2019) 97–103.

³ О.Ю. Татаров, С.С. Чернявський, Участь захисника у кримінальному провадженні: проблеми законодавчого врегулювання (2015) 2 Вісник кримінального судочинства 77–84; М.А. Погорецький, Проблемні питання обшуку особи. *Актуальні питання кримінального процесу, криміналістики та судової експертизи*: матеріали міжвідом. наук.-практ. конф. (м. Київ, 24 листоп. 2017 р.): у 2 ч. Ч. 1 / ред. В.В. Черней, С.С. Чернявський, Л.Д. Удалова та ін. (Київ, Нац. акад. внутр. справ, 2017) 182–184; М.А. Погорецький, О.В. Баганець, Обшук особи у кримінальних провадженнях щодо прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (2017) 12 *Право України* 62–73; М.А. Погорецький, Захисник – суб'єкт доказування на досудовому провадженні за чинним КПК України: проблемні питання. *Актуальні питання державотворення в Україні*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 23 травня 2014 р.) (Київ, Прінт-Сервіс, 2014) 480–482.

запрошений потерпілий, підозрюваний, захисник, представник та інші учасники кримінального провадження. Водночас за загальним правилом (ч. 3 ст. 223 КПК України) слідчий, прокурор вживає належних заходів для забезпечення присутності під час проведення слідчої (розшукової) дії лише тих осіб, чії права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені. Проте захисник на практиці не завжди належить до цієї категорії. Тому на практиці під час проведення обшуку слідчі нерідко відмовляють захисникові брати участь у цій слідчій (розшуковій) дії. На нашу думку, у КПК України слід закріпити норму, яка визначатиме обов'язок слідчого, прокурора у забезпеченні присутності захисника під час проведення обшуку.

Захисник, виступаючи зі сторони захисту, має право збирати докази в результаті ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій. Ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій стороною захисту здійснюється шляхом подання уповноваженій особі відповідного клопотання, які розглядаються у порядку, передбаченому ст. 220 КПК України. Постанова слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій може бути оскаржена слідчому судді. Відповідно до ч. 6 ст. 223 КПК України слідча (розшукова) дія, що здійснюється за клопотанням сторони захисту, проводиться за участю особи, яка її ініціювала, та (або) її захисника чи представника, крім випадків, коли через специфіку слідчої (розшукової) дії це неможливо або така особа письмово відмовилася від участі в ній. Разом із тим, законодавець не роз'яснює, що слід розуміти під

поняттям специфіка слідчої (розшукової) дії.

У зв'язку з чим, за справедливим є твердження окремих правників, що на практиці трапляються випадки, коли слідчі, прокурори, навмисно зловживаючи зазначеним положенням, відмовляють стороні захисту у проведенні відповідної слідчої (розшукової) дії, що у свою чергу, унеможлиблює, стороною захисту, отримати відповідні докази, які можуть спростовувати підозру чи обвинувачення, пом'якшувати покарання чи виключати кримінальну відповідальність підозрюваного, обвинуваченого або є підставою для закриття кримінального провадження¹.

Захисник, здійснюючи доказування в кримінальному провадженні, може збирати докази також шляхом отримання висновка експерта. Відповідно до ч. 1 ст. 242 КПК експертиза проводиться експертом за зверненням сторони кримінального провадження або за дорученням слідчого судді чи суду, якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання. При цьому слід враховувати, що відповідно до ч. 1 ст. 242 КПК України проведення експертизи для з'ясування питань права не допускається.

Згідно з ч. 1 ст. 243 КПК України, сторона обвинувачення може залучити експерта за наявності підстав для проведення експертизи за клопотанням сторони захисту. В зазначеному випадку, проведення експертизи буде розглядатися як слідча (розшукова) дія. При цьому, гарантією дотримання прав захисника, у разі необґрунтованої відмови у задоволенні клопотання, є право сторони захисту оскаржити слідчому судді постанову слідчого, прокурора про залучення експерта (ч. 3 ст. 93; ч. 1 ст. 244 КПК України). Слід звернути увагу на те, що захис-

¹ О Ю Татаров, С С Чернявський, Участь захисника у кримінальному провадженні: проблеми законодавчого врегулювання (2015) 2 Вісник кримінального судочинства 77–844; М А Погорецький, Захисник – суб'єкт доказування на досудовому провадженні за чинним КПК України: проблемні питання. *Актуальні питання державотворення в Україні*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 23 травня 2014 р.) (Київ, Прінт-Сервіс, 2014) 480–482.

ник, виступаючи зі сторони захисту має право самостійно залучити експерта для проведення експертизи на договірних умовах (ч. 2 ст. 243 КПК України). У цьому разі проведення експертизи матиме статус саме процесуальної дії, а не слідчої (розшукової) дії.

На практиці нерідко виникають проблемні питання щодо надання стороні захисту тимчасового доступу до речей і документів. За загальним правилом, право тимчасового доступу до речей і документів та їх вилучення мають як сторона обвинувачення, так і сторона захисту (ст. 159 КПК). Але на відміну від органів досудового розслідування, які зобов'язані дотримуватись чіткої процедури їх вилучення та огляду, а також забезпечувати зберігання вилученого майна, сторона захисту таких обов'язків не має. Як наслідок, отримання захисником тимчасового доступу до речей і документів, які не були оглянуті та досліджені стороною обвинувачення, може привести до втрати доказів, що мали б значення для встановлення винуватості особи.

Відповідно до ст. 160 КПК України захисник, виступаючи суб'єктом доказування, наділяється правом звертатися під час досудового розслідування до слідчого судді чи суду із клопотанням про застосування заходу забезпечення кримінального провадження – тимчасового доступу до речей і документів, що надає йому можливість ознайомитися з ними, зробити їх копії та, у разі прийняття відповідного рішення слідчим суддею, судом, вилучити їх.

Розглядаючи таке клопотання, для оцінки потреб досудового розслідування слідчий суддя зобов'язаний врахувати можливість отримати речі і документи, які можуть бути використані під час судового розгляду для встановлення обставин у кримінальному провадженні, без застосування заходу забезпечення кримінального провадження (ч. 4 ст. 132 КПК України). Тобто, захисник може звернутися до слідчого судді чи суду із відповідним клопотанням у разі, якщо: а) відо-

мости, що містяться у речах і документах можуть бути використані як докази; б) якщо неможливо іншими способами довести обставини, які передбачається довести за допомогою цих речей і документів; в) існує реальна загроза зміни або знищення речей і документів та г) якщо вони не можуть бути отримані іншим шляхом (за адвокатським запитом або у інший спосіб).

При цьому, захисник у своєму клопотанні повинен довести наявність достатніх підстав вважати, що речі і документи: 1) перебувають або можуть перебувати у володінні відповідної фізичної або юридичної особи; 2) самі по собі або в сукупності з іншими речами і документами кримінального провадження, у зв'язку з яким подається клопотання, мають суттєве значення для встановлення важливих обставин у кримінальному провадженні; 3) не становлять собою або не включають речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю (ч. 5 ст. 163 КПК України).

Згідно зі ч. 7 ст. 163 КПК України слідчий суддя в ході досудового розслідування вправі надати можливість захиснику вилучати речі і документи у разі: 1) якщо захисник, доведе наявність достатніх підстав вважати, що без такого вилучення існує реальна загроза зміни або знищення речей чи документів, або 2) таке вилучення необхідне для досягнення мети отримання доступу до речей і документів. Захиснику, як стороні кримінального провадження, в ході здійснення досудового розслідування може бути наданий слідчим суддею тимчасовий доступ до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю, у разі, якщо окрім вищезазначених обставин, він доведе можливість використання як доказів відомостей, що містяться у цих речах і документах, та неможливість іншими способами довести обставини, які передбачається довести за допомогою цих речей і документів (ч. 6 ст. 163 КПК України). Водночас слід звернути увагу на те, що у ч. 6 ст. 163

КПК України зазначається, що доступ особи до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю, здійснюється у порядку, визначеному законом. При цьому, доступ до речей і документів, що містять відомості, які становлять державну таємницю, не може надаватися особі, що не має до неї допуску відповідно до вимог закону.

Тому, як обгрунтовано зазначають правники, оформлення допуску до державної таємниці адвокату, який є захисником у кримінальному провадженні, є проблематичним, виходячи, навіть, із строків його оформлення. Вирішення цієї проблеми потребує удосконалення спрощеного порядку допуску захисника до державної таємниці, а також процесуальної форми тимчасового доступу його до речей і документів¹.

Подібне положення закріплене і в п. 3 ч. 1 ст. 20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», відповідно до якого, адвокат під час здійснення адвокатської діяльності має право ознайомлюватися на підприємствах, установах і організаціях з необхідними для адвокатської діяльності документами та матеріалами, крім тих, що містять інформацію з обмеженим доступом².

Виходячи з цього, пропонується визначити порядок, за яким слідчий суддя при винесенні ухвали про вилучення речей і документів за клопотанням сторони захисту, доручатиме його проведення слідчому, прокурору або відповідним правоохоронним органам. Подальше ж вилучення повинне здійснюватися

за участю сторони захисту, яка отримує копії відповідних документів (зберігання оригіналів здійснюється правоохоронними органами у порядку, передбаченому Кабінетом Міністрів України).

Потребує врегулювання й порядок отримання захисником документів та предметів (які знаходяться в розпорядженні слідчого), необхідних для проведення експертизи у разі самостійного залучення експертів на договірних умовах. Аналіз матеріалів кримінальних проваджень підтверджує значимість опитування під час одержання первинної інформації про кримінальне правопорушення.

Не повною мірою, на наш погляд, регламентовано у КПК України право захисника оскаржувати рішення, дії та бездіяльність слідчого, прокурора, слідчого судді. Хоча ст. 303 КПК України містить вичерпний перелік рішень, дій, чи бездіяльності слідчого, прокурора, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування, трапляються випадки, коли на цій стадії подано скаргу, однак за час її розгляду судом досудове розслідування у кримінальному провадженні, у рамках якого вона подавалася, вже закінчено на підставі п. 3 ч. 2 ст. 283 КПК України.

З огляду на таку законодавчу прогалину, слід передбачити можливість виконання слідчим рішень суду навіть після завершення розслідування, а отриманим докази мають визнаватися допустимими³ й долучатися до матеріалів справи у суді.

Реалізація повноважень захисника у кримінальних провадженнях про дер-

¹ М А Погорецький, Захисник – суб'єкт доказування на досудовому провадженні за чинним КПК України: проблемні питання. *Актуальні питання державотворення в Україні*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 23 травня 2014 р.) (Київ, Прінт-Сервіс, 2014) 482; М А Погорецький, Допуск адвоката как захисника до участі у кримінальних справах, матеріали яких становлять державну таємницю (2009) 3 (59) *Вісник Акад. правових наук* 209–220; М А Погорецький, Захисник – суб'єкт доказування на досудовому провадженні за чинним КПК України: проблемні питання. *Актуальні питання державотворення в Україні*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 23 травня 2014 р.) (Київ, Прінт-Сервіс, 2014) 480–482.

² Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Науково-практичний коментар. 2-ге вид. зі змін. та доповн. / Погорецький М А, Хотитинська-Нор О З, Яновська О Г та ін.; за заг. ред. М А Погорецького (Київ, Алерта, 2019) 97–164; М А Погорецький, Допуск адвоката как захисника до участі у кримінальних справах, матеріали яких становлять державну таємницю (2009) 3 (59) *Вісник Акад. правових наук* 209–220; М А Погорецький, О Г Яновська, Адвокатура України: підручник (Київ, Юрінком Інтер, 2014) 186–198.

³ М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсис ЛТД, 2007) 488; Д Б Сергеева, Допустимість доказів у теорії та КПК 2012 року (2015) 3 *Вісник кримінального судочинства* 81.

жавну зраду в умовах воєнного стану має свої особливості. Вони, перш за все, обумовлюються об'єктивною необхідністю застосувати розділ VI «Особливі порядки кримінального провадження» КПК і зокрема, гл. 40 «Кримінальне провадження, яке містить відомості, що становлять державну таємницю», розділ IX «Міжнародне співробітництво під час кримінального провадження» КПК, розділ IX-1 «Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану» КПК тощо

Слід зазначити, з 2014 року, кількість застосування зазначених розділів значно збільшилася. Це зумовлено тим, що до 2014 року в Україні були лише поодинокі випадки направлення обвинувальних актів за вчинення державної зради, тобто кримінальні правопорушення передбачені ст. 111 КК України судами не розглядалися. Попри це, навіть одиничний факт вчинення цього злочину становить серйозну небезпеку для держави, оскільки відповідні дії можуть спричинити неабияку шкоду суверенітету, територіальній цілісності та недоторканності, обороноздатності, державній, економічній чи інформаційній безпеці України.

Натомість починаючи із 2014 року ситуація кардинально змінилася внаслідок активізації російської збройної агресії на сході України, а також анексії АР Крим Російською Федерацією. Зокрема, аналіз звітності основних показників роботи органів досудового розслідування, підготовлений Генеральною прокуратурою України за період 2013–2016 роки, засвідчує тенденцію почастищення випадків державної зради. Так, 2014 році до суду передано обвинувальних актів щодо вчинення державної зради – 8; 2015 року – 7. Врешті, у 2016 році їхня кількість зросла до 50.

Після 24 лютого 2022 року, коли Російська Федерація в порушення всіх загальновизнаних норм міжнародного права вторглася на територію України, ситуація кардинально змінилася. Так

на сьогодні лише ДБР розслідує вже понад одну тисячу злочинів проти основ національної безпеки, зокрема: 828 кримінальних проваджень за фактом державної зради (ст. 111 КК України), 132 кримінальних проваджень – за фактом колабораційної діяльності (ст. 111–1 КК України), 10 кримінальних проваджень – щодо пособників державі-агресору (ст. 111–2 ККУ). За результатами роботи ДБР, 313 особам повідомлено про підозру у вчиненні державної зради, 70 особам повідомлено про підозру в колабораційній діяльності, понад однієї тисячі осіб перевіряється на причетність до державної зради та колабораційної діяльності. У розшук оголошено 281 особу, до суду за цими статтями вже направлено 65 проваджень. Найбільшу кількість проваджень відкрито у Донецькій, Луганській, Херсонській, Запорізькій областях.

У той же час, слід зазначити, що активні бойові дії на території окремих областей України велися ще з 2014 року, проте кримінально-процесуальна сфера так і не була повністю приведена у відповідність до тих суспільних відносин, які склалися в Україні за понад 8 років.

Аналіз кримінальних процесуальних процедур притягнення осіб до кримінальної відповідальності за державну зраду показав наявність низки проблемних питань, які потребують наукового вивчення, вирішення та подальшого впровадження нових ідей у практичну діяльність. Так, наразі, як свідчать результати вивчення кримінальних проваджень цієї категорії та результати опитування 380 респондентів (прокурорів, слідчих Державного бюро розслідувань та Служби безпеки України і адвокатів) існують проблеми зловживання своїми процесуальними правами слідчим, прокурором, під час досудового розслідування вказаних злочинів, зокрема; щодо недотримання строків досудового розслідування; фальсифікації доказів; безпідставного продовження строку тримання під вартою; зупинення досудового розслідування; необґрунтованого повідомлення

особам про підозру, порушення порядку повідомлення про підозру окремим категоріям осіб; необґрунтованого обрання щодо підозрюваних осіб заходів забезпечення кримінального провадження та, зокрема, запобіжних заходів, а також порядку їх застосування; безпідставного проведення щодо окремих осіб НСРД та необґрунтованого використання їх результатів як доказів у кримінальному провадженні; ненадання стороні захисту можливості ознайомлення з матеріалами досудового розслідування тощо, які потребують свого вирішення.

Висновки. На підставі викладеного вважаємо, що теоретична розробка питань, пов'язаних з процесуальним статусом захисника, виходячи з особливостей його участі у кримінальних провадженнях про державну зраду в умовах воєнного стану сприятиме, насамперед, ефективній реалізації функції захисту прав і свобод особи, та підвищить рівень удосконалення правової регламентації й практики усієї кримінальної процесуальної діяльності, а також здійснення правосуддя та вирішення завдань і досягнення мети кримінального процесу.

Права захисника є похідними від прав підозрюваного, обвинуваченого, захист яких захисник здійснює. На відміну від інших учасників кримінального провадження захисник не може самостійно брати участь в ньому без укладання угоди з клієнтом або без отримання доручення центру вторинної безоплатної правової допомоги.

Єдиною особою, уповноваженою законом виконувати функцію захисника, є адвокат, відомості про якого внесено до Єдиного реєстру адвокатів України (за відсутності відомостей про зупинення або припинення права на зайняття адвокатською діяльністю).

Основне місце в забезпеченні справедливих правосуддя, захисті прав,

свобод і законних інтересів особи в кримінальному провадженні та гарантіях ефективного здійснення функції захисту належить професійному учаснику виконання цієї функції – захиснику

Треба посилити змагальні засади кримінального процесу, розширивши повноваження захисника у збиранні доказів, з поступовим введенням до чинного КПК інституту адвокатського розслідування.

У кримінальних провадженнях про державну зраду в умовах воєнного стану потребує удосконалення спрощеного порядку допуску захисника до державної таємниці, а також процесуальної форми тимчасового доступу його до речей і документів.

Слід передбачити можливість виконання слідчим рішень суду навіть після завершення розслідування, а отримані ним докази мають визнаватись допустимими й долучатися до матеріалів справи у суді.

Потребують подальшої наукової розробки та вирішення у кримінальних провадженнях про державну зраду такі проблемні питання: дотримання строків досудового розслідування, створення процесуальних гарантій від фальсифікації доказів, безпідставного продовження строку тримання під вартою, зупинення досудового розслідування; необґрунтованого повідомлення особам про підозру, порушення порядку повідомлення про підозру окремим категоріям осіб, необґрунтованого обрання щодо підозрюваних осіб заходів забезпечення кримінального провадження та, зокрема, запобіжних заходів, а також порядку їх застосування, безпідставного проведення щодо окремих осіб НСРД та необґрунтованого використання їх результатів як доказів у кримінальному провадженні, надання стороні захисту можливості ознайомлення з матеріалами досудового розслідування.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. Zahalna deklaratsiia prav liudyny vid 10.12.1948 [General Declaration of Human Rights of December 10, 1948] <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_015> data zvernennia: 04.05.2022 [in Ukrainian].
2. Konstytutsiia Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 28.06.1996 № 254k/96-VR [Constitution of Ukraine: Law of Ukraine dated 28.06.1996 No. 254k/96-BP] <<http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>> data zvernennia: 04.05.2022 [in Ukrainian].
3. Konventsiiia pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod vid 04.11.1950 [Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of November 4, 1950] <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004> data zvernennia 04.05.2022 [in Ukrainian].
4. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 13.04.2012 № 4651-VI [Criminal Procedure Code of Ukraine: Law of Ukraine dated 04/13/2012 No. 4651-VI] <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>> data zvernennia 04.05.2022 [in Ukrainian].
5. Mizhnarodnyi pakt pro hromadianski y politychni prava Heneralnoi Asamblei OON vid 16.12.1966 [International Covenant on Civil and Political Rights of the UN General Assembly dated 12/16/1966] <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043> data zvernennia 04.05.2022 [in Ukrainian].
6. Rezoliutsiia (78) 8 Komyteta Mynystrov o yurydycheskoi pomoshchy y konsultatsiyakh ot 02.03.1978 [Resolution (78) 8 of the Committee of Ministers on legal assistance and consultations dated 03.02.1978] <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/-994_132> data zvernennia 04.05.2022 [in Ukrainian].

BIBLIOGRAPHY

AUTHORED BOOKS

7. Pohoretskyi M A, Polovyi O L, Yanovska O H, *Harantii suddivskoi nezalezhnosti pry prytiakhenni suddiv do yurydychnoi vidpovidalnosti* [Guarantees of judicial independence when judges are held legally liable] (Kyiv, VD «Dakor», 2014) 308 [in Ukrainian].
8. Pohoretskyi M A, Yanovska O H, *Advokatura Ukrainy* [Bar of Ukraine] (Kyiv, Yurinkom Inter, 2014) 368 [in Ukrainian].
9. Pohoretskyi M A, *Funktsionalne pryznachennia operatyvno-rozshukovoi diialnosti u kryminalnomu protsesi* [The functional purpose of investigative activity in the criminal process] (Kharkiv, Arsis LTD, 2007) 488 [in Ukrainian].
10. Udalova L D, Savytska S L, *Kryminalno-protsesualni harantii diialnosti advokata* [Criminal procedural guarantees of a lawyer's activities] (Kyiv, KNT, 2014) 10 [in Ukrainian].
11. Fomina T H, *Zabezpechennia slidchym protsesualnykh prav pidozriuvanoho* [Ensuring the procedural rights of the suspect by the investigator] (Kharkiv, 2014) 232 [in Ukrainian].
12. *Zakon Ukrainy «Pro sudoustrii i status suddiv»: naukovo-praktychnyi komentar* [The Law of Ukraine «On the Judiciary and the Status of Judges»: a scientific and practical commentary] / Pohoretskyi M A, Khotynska-Nor O Z, Yanovska O H ta in.; za zah. red. M A Pohoretskoho, O Z Khotynskoi-Nor ta O H Yanovskoi (Kyiv, Alerta, 2019) 67 [in Ukrainian].
13. *Zakon Ukrainy «Pro advokaturu ta advokatsku diialnist»: naukovo-praktychnyi komentar. 2-he vyd. zi zmin. ta dopovn.* [The Law of Ukraine «On Advocacy and Advocacy Activities»: a scientific and practical commentary. 2nd edition from changes and additional] / M A Pohoretskyi, O Z Khotytynska-Nor, O H Yanovska ta in.; za zah. red. M A Pohoretskoho (Kyiv, Alerta, 2019) 9–165 [in Ukrainian].

EDITED BOOKS

14. Buser V T (red.), *Velykyi tlumachnyi slovnyk suchasnoi ukrainskoi movy* [Great explanatory dictionary of the modern Ukrainian language] (Kyiv, Irpin, 2009) 576 [in Ukrainian].
15. *Zakon Ukrainy «Pro sudoustrii i status suddiv». Naukovo-praktychnyi komentar* [The Law of Ukraine «On the Judiciary and the Status of Judges». Scientific and practical commentary] / za zah. red. M A Pohoretskoho, O Z Khotynskoi-Nor ta O H Yanovskoi (Kyiv, Alerta, 2019) 67 [in Ukrainian].
16. *Zakon Ukrainy «Pro advokaturu ta advokatsku diialnist». Naukovo-praktychnyi komentar. 2-he vyd. zi zmin. ta dopovn.* [Law of Ukraine «On Advocacy and Advocacy». Scientific and practical commentary. 2nd edition from changes and additional] / za zah. red. M A Pohoretskoho (Kyiv: Alerta, 2019) 346 [in Ukrainian].
17. *Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy. Naukovo-praktychnyi komentar* [Criminal Procedure Code of Ukraine. Scientific and practical commentary] / red. V H Honcharenko, V T Nor, M Ye Shumylo (Kyiv, Yustinian, 2012) 154 [in Ukrainian].

JOURNAL ARTICLES

18. Ablamskyi S Ye, Protseusualnyi status zakhysnyka za KPK Ukrainy: problemy rehlementatsii ta shliakhy yikh udoskonalennia [Procedural status of the defender under the Criminal Code of Ukraine: problems of regulation and ways of their improvement] (2018) 1 (3) *ScienceRise: Juridical Science* 49–54 [in Ukrainian].
19. Pohoretskyi M A, Shliakhy udoskonalennia realizatsii konstytutsiinoho prava obvynuvachenoho na zakhyst [Ways of improving the implementation of the constitutional right of the accused to defense] (2007) 1 (8) *Visnyk Akad. advokatury Ukrainy* 28–33 [in Ukrainian].
20. Pohoretskyi M A, Dopusk advokata yak zakhysnyka do uchasti u kryminalnykh spravakh, materialy yakykh stanovliat derzhavnu taiemnytsiu [Admission of a lawyer as a defender to participate in criminal cases, the materials of which constitute a state secret] (2009) 3 (59) *Visnyk Akad. pravovykh nauk* 209–220 [in Ukrainian].
21. Pohoretskyi M, Novyi KPK Ukrainy: politychni, teoretychni ta yurydychni pytannia [New Communist Party of Ukraine: political, theoretical and legal issues] (2009) 2 *Pravo Ukrainy* 29–35 [in Ukrainian].
22. Pohoretskyi M, Poniattia, zmist ta struktura kryminalnoho protsesu: problemy teorii ta praktyky [Concept, content and structure of the criminal process: problems of theory and practice] (2013) 11 *Pravo Ukrainy* 42–54 [in Ukrainian].
23. Pohoretskyi M A, Nova kontseptsiiia kryminalnoho protseusualnoho dokazuvannia [New concept of criminal procedural evidence] (2015) 3 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva Ukrainy* 63–79 [in Ukrainian].
24. Pohoretskyi M A, Pohoretskyi M M, Harantii advokatskoi taiemnytsi u rishenniakh Yevropeiskoho sudu z prav liudyny ta yikh implementatsiinyi vplyv na kryminalne protseusualne zakonodavstvo Ukrainy i pravozastosovnu praktyku [Guarantees of attorney confidentiality in the decisions of the European Court of Human Rights and their implementation impact on the criminal procedural legislation of Ukraine and law enforcement practice] (2016) 2 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 77–87 [in Ukrainian].
25. Pohoretskyi M A, Serhieieva D B, Takyka zakhysnyka: poniattia, zmist ta mistse v systemi kryminalistychnoi taktyky [Tactics of the defender: concept, content and place in the system of forensic tactics] (2016) 2 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 113–123 [in Ukrainian].
26. Pohoretskyi M A, Bahanets O V, Obshuk osoby u kryminalnykh provadzhenniakh shchodo pryiniattia propozyitsii, obitsianky abo oderzhannia nepravomirnoi vyhody sluzhbovoiu osoboiu [Search of a person in criminal proceedings regarding the acceptance of an offer, promise or receipt of an illegal benefit by an official] (2017) 12 *Pravo Ukrainy* 62–73 [in Ukrainian].
27. Pohoretskyi M A, Salenko O V, Zabezpechennia osobi prava na efektyvnu, realnu ta praktychnu pravovu dopomohu v kryminalnomu provadzhenni v konteksti praktyky Yevropeiskoho sudu z prav liudyny [Ensuring a person's right to effective, real and practical legal assistance in criminal proceedings in the context of the practice of the European Court of Human Rights] (2020) 44 *Naukovyi visnyk Mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu. Seriya: Yurytsprudentsiia* 180–187 [in Ukrainian].
28. Starenkyi O S, Uchast storin kryminalnoho provadzhennia u protsesi dokazuvannia: problemni pytannia normatyvnoi rehlementatsii [Participation of parties to criminal proceedings in the process of proof: problematic issues of normative regulation] (2014) 3 *Visnyk Chernivetskoho fakultetu Natsionalnoho universytetu «Odeska yurydychna akademiia»* 305–316 [in Ukrainian].
29. Serhieieva D B, Dopustymist dokaziv u teorii ta KPK 2012 roku [Admissibility of evidence in theory and the Criminal Procedure Code of 2012] (2015) 3 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 81 [in Ukrainian].
30. Starenkyi S S, Kryminalni protseusualni harantii zakhysnyka yak sub'iekta dokazuvannia u dosudovomu rozsliduvanni: teorii ta praktyka [Criminal procedural guarantees of the defense attorney as a subject of evidence in pre-trial investigation: theory and practice] (2016) 2 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 88–98 [in Ukrainian].
31. Tatarov O Yu, Cherniavskiy S S, Uchast zakhysnyka u kryminalnomu provadzhenni: problemy zakonodavchoho vrehuliuvannia [Participation of a defense attorney in criminal proceedings: problems of legislative regulation] (2015) 2 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 77–84 [in Ukrainian].
32. Yerokhin V V, Okremi aspekty vdoskonalennia pravovoho rehuliuvannia protseusualnoho statusu zakhysnyka u kryminalnomu provadzhenni [Certain aspects of improving the legal regulation of the procedural status of the defender in criminal proceedings] (2014) 11 (2) *Naukovyi visnyk Mizhnarodnoho humanitarnoho universytetu. Seriya: Yurytsprudentsiia* 149–151 [in Ukrainian].

CONFERENCE PAPERS

33. Savchyn M V, Moral Integrity (moralna tsilisnist, dobrochesnist) suddiv ta publichnykh sluzhbovtziv yak skladova pravovoi derzhavy [Moral Integrity of judges and public officials as a component of the rule of law. Transcarpathian legal readings] *Zakarpatski pravovi chytannia: materialy KhI Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii* (11–13 kvitnia 2019 r., m. Uzhhorod) (Uzhhorod: RIK-U, 2019) 372 [in Ukrainian].

34. Nechaieva I O, Protseusialnyi status zakhysnyka-advokata [Procedural status of the defense attorney] *Protseusialne ta kryminalistychne zabezpechennia dosudovoho rozsliduvannia: tezy dopovidei uchasnykiv naukovo-praktychnoho seminaru* (30 zhovtnia 2020 roku) (Lviv, LvDUVS. 2020) 70–73 <https://www.lvduvs.edu.ua/documents_pdf/biblioteka/nauk_konf/30_10_2020.pdf#page=70> data zvernennia 01.04.2022 [in Ukrainian].

35. Pohoretskyi M A, Zakhysnyk – sub'iekt dokazuvannia u kryminalnomu protsesi [Defender – the subject of evidence in a criminal trial] *Orhanizatsiia advokatury i nadannia pravovoi dopomohy v demokratychnomu suspilstvi: dopovidi uchasnykiv mizhn. nauk.– prakt. konf.*, 18–19 zhovt. 2002 r. (Kyiv, IA pry KU im. T. Shevchenka, 2002) 27–30 [in Ukrainian].

36. Pohoretskyi M A, Rol zakhysnyka pry obranni zapobizhnogo zakhodu pidpysky pro nevyizd [The role of the defense attorney when choosing a preventive measure of a stay-at-home order] *Rol zakhysnyka na dosudovomu slidstvi pry obranni zapobizhnykh zakhodiv ne pov'iazanykh z vziattiam pid vartu: materialy mizhn. nauk.– prakt. konf.* (m. Kharkiv, 22–23 liut. 2006 r.) / red. kol. V.V. Stashys (holov. red.) ta in. (Kharkiv; Kyiv, PP «SERHA», 2006) 114–118 [in Ukrainian].

37. Pohoretskyi M A, Zakhysnyk – sub'iekt dokazuvannia na dosudovomu provadzhenni za chynnym KPK Ukrainy: problemni pytannia [Defense attorney – the subject of evidence in pre-trial proceedings under the current Criminal Procedure Code of Ukraine: problematic issues] *Aktualni pytannia derzhavotvorennia v Ukraini: materialy mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii* (m. Kyiv, 23 travnia 2014 r.) (Kyiv, Print-Servis, 2014) 482 [in Ukrainian].

38. Pohoretskyi M A, Problemni pytannia obshuku osoby [Problematic issues of identity search] *Aktualni pytannia kryminalnoho protsesu, kryminalistyky ta sudovoi ekspertyzy: materialy mizhvidom. nauk.– prakt. konf.* (m. Kyiv, 24 lystop. 2017 r.): u 2 ch. Ch. 1 / red. V V Cherniey, S S Cherniavskyy, L D Udalova ta in. (Kyiv, Nats. akad. vnutr. sprav, 2017) 182–184 [in Ukrainian].

39. Pohoretskyi M A, Vplyv etychnykh zasad profesiynoi diialnosti advokata v kraïnakh YeS na ïkh rozvytok v Ukraïni [Influence of the ethical principles of the professional activity of a lawyer in the EU countries on their development in Ukraine] *Etychni zasady advokatskoi profesii: materialy naukovo-praktychnoi konferentsii* (m. Kyiv, 12 hrudnia 2017 r.) / red. M A Pohoretskyi (Kyiv, Alerta, 2018) 73–83 [in Ukrainian].

DISSERTATIONS

40. Martovytska O V, *Realizatsiia pravovoi dopomohy na stadii dosudovoho rozsliduvannia* [Implementation of legal assistance at the stage of pre-trial investigation] (avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.09. Kharkiv, 2014) 20 [in Ukrainian].

41. Skriabin O M, *Zakhysnyk v kryminalnomu protsesi: normatyvno-pravove doslidzhennia* [Defense counsel in criminal proceedings: normative and legal research] (dys. ... d-ra yuryd. nauk: 12.00.09. Zaporizhzhia, 2017) 74–75 [in Ukrainian].

Baidyk O.A.

Head of the Law Office

«Aleksandr Baidyk and partners»

ORCID ID: 0009-0008-0114-6745

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2022.1-2/192-207>

PROCEDURAL STATUS OF A DEFENSE ATTORNEY IN A CRIMINAL TRIAL: PECULIARITIES OF ITS IMPLEMENTATION IN CRIMINAL PROCEEDINGS ON TREASON

Abstract. *The article examines the problematic issues of the procedural status of the defender and its implementation in criminal proceedings on treason.*

It is emphasized that the rights of the defender are derived from the rights of the suspect, the accused, whose protection is provided by the defender. Unlike other participants in criminal proceedings, a defense attorney cannot independently participate in it without concluding an agreement with the client or without receiving a mandate from the center of secondary free legal aid. The only person authorized by law to perform the function of a defense attorney is a lawyer whose information is entered in the Unified Register of Lawyers of Ukraine (in the absence of information about the suspension or termination of the right to practice law).

It is substantiated that the main place in ensuring fair justice, protecting the rights, freedoms and legitimate interests of a person in criminal proceedings and guarantees the effective performance of the protection function belongs to the professional participant in the performance of this function – the defender.

It is proposed to strengthen the adversarial principles of the criminal process by expanding the powers of the defense attorney in gathering evidence, with the gradual introduction of the institute of legal investigation into the current CPC.

It is proved that in criminal proceedings about high treason under martial law conditions, the simplified procedure for admitting the defense attorney to state secrets needs to be improved, as well as the procedural form of his temporary access to things and documents, and the need to provide for the possibility in the current Criminal Code of Criminal Procedure of the execution of court decisions by investigators even after the completion of the investigation. and the evidence obtained by him must be recognized as admissible and added to the case file in court.

A number of changes and additions to the current Code of Criminal Procedure of Ukraine are proposed, aimed at strengthening the procedural status of the defender and its implementation in criminal proceedings on treason.

Key words: *procedural status, defender, lawyer, high treason, procedural guarantees, attorney secrecy, pre-trial investigation, court.*