

Попередній звіт за результатами дослідження проблемних питань, що виникають у сторони захисту при застосуванні нового кримінального процесуального законодавства*

Вступ

З 17 квітня по 20 травня 2013 року Координаційним центром з надання правової допомоги та центрами з надання безоплатної вторинної правової допомоги проводилося дослідження проблемних питань, що виникають у сторони захисту при застосуванні нового кримінального процесуального законодавства, шляхом письмово опитування за двома відкритими запитаннями (1. Які проблеми виникають у адвокатів при застосуванні КПК у світлі практики Європейського суду з прав людини під час надання безоплатної вторинної правової допомоги (здійснення захисту) у кримінальному процесі? 2. Які статті КПК, пов'язані з реалізацією права на захист чи іншими правами затриманого/підозрюваного/обвинуваченого, на думку адвокатів, порушуються стороною обвинувачення, зокрема слідчими, з урахуванням відповідних рішень Європейського суду з прав людини у справах проти України, у яких вже вказувалось на аналогічні порушення?) та анкетування за шістнадцятьма закритими запитаннями (див. таблицю 1) адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу за контрактом.

Всього участь в письмовому опитуванні взяли 429 адвокатів, в анкетуванні - 545 адвокатів. Це становить приблизно третину від усіх адвокатів, з якими центрами з надання безоплатної вторинної правової допомоги укладено контракти, або дві третини адвокатів, що активно і регулярно працюють у сфері надання безоплатної правової допомоги. У регіональному розрізі рівномірно представлено усі регіони України.

В результаті дослідження попередньо виявлено проблемні питання, що в тій чи іншій мірі виникають у сторони захисту при застосуванні нового кримінального процесуального законодавства.

Попередні результати дослідження презентуються на «круглих столах», що відбуваються у період 22 – 31 травня цього року у містах Вінниця, Кіровоград, Херсон, Ужгород, Донецьк, Рівне, Івано-Франківськ, Харків, Сімферополь, Чернівці за участю представників суддівського корпусу, органів досудового розслідування та адвокатури з відповідних регіонів, а також учасників з Житомирської, Черкаської, Миколаївської, Луганської, Волинської, Тернопільської, Сумської областей та міста Севастополя.

Після цього даний звіт буде уточнено, доопрацьовано, оприлюднено та використано для планування наступних кроків щодо системного посилення сторони захисту у кримінальному процесі. Способи застосування інформації, що міститься у цьому звіті, зображено на схемі 1:

Схема 1



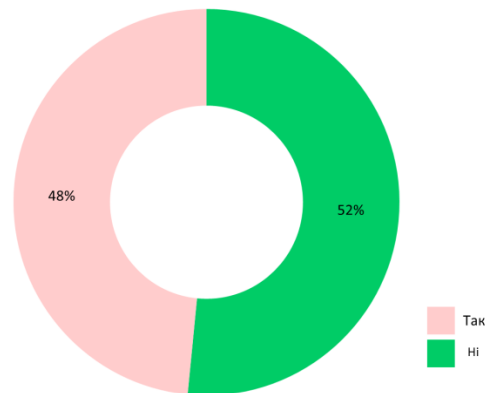
Таблиця 1. Узагальнені результати анкетування

	Питання	% відповідей «так»
1.	Чи відомі Вам випадки, коли з особою, яка не мала процесуального статусу підозрюваного, проводили розмови, опитування, відбирання пояснень, інші процесуальні дії, що у подальшому призвело до затримання особи та/або повідомлення про підозру?	48,44%
2.	Чи зустрічалися у Вашій практиці випадки, коли час фактичного затримання (зі слів затриманого) не співпадає з часом, зазначеним у протоколі затримання?	22,57%
3.	Чи траплялися у Вашій практиці випадки недопуску захисника до затриманої особи? У тому числі:	20,00%
	- 3.1. Повідомлення неналежного місця для конфіденційного побачення або заміна місця перебування затриманого до прибуття адвоката	16,15%
	- 3.2. У зв'язку з перебуванням затриманого на режимному об'єкті в нічний час	14,86%
	- 3.3. Недопуску на підставі відмови затриманого від захисника на підставі заяви затриманого, складеної без участі захисника	16,15%
4.	Чи траплялися у Вашій практиці випадки порушення прав сторони захисту на конфіденційне побачення? У тому числі:	28,44%
	- 4.1. ненадання окремого приміщення для конфіденційного побачення	24,59%
	- 4.2. присутність під час конфіденційного побачення з захисником інших осіб (конвой, оперативні працівники, слідчі та інше)	24,04%
	- 4.3. обмеження в часі проведення конфіденційного побачення	14,86%
5.	Чи відомі Вам випадки вчинення фізичного та/або психологічного впливу на затриманого? У тому числі з метою:	40,73%
	- 5.1. схилення до відмови від захисника	27,34%
	- 5.2. отримання від затриманого відомостей, що можуть бути використані на користь сторони обвинувачення до першого побачення з адвокатом	35,60%
6.	Чи траплялися у Вашій практиці випадки проведення процесуальних дій з особою, яка перебуває у стані алкогольного чи наркотичного сп'яніння або надзвичайного психічного стану?	20,73%
7.	Чи відомі Вам випадки, коли затриманому фактично не надається копія протоколу затримання?	19,27%

8.	Чи були у Вашій практиці випадки відмови адвокату в ознайомленні або наданні йому копії протоколу про затримання?	7,71%
9.	Чи відомі Вам випадки неповідомлення захисника про проведення процесуальних дій? У тому числі: - 9.1. допит підозрюваного - 9.2. повідомлення про підозру - 9.3. відтворення подій - 9.4. обрання запобіжного заходу - 9.5. інші	18,17% 8,26% 6,42% 7,89% 10,28% 4,95%
10.	Чи відомі Вам випадки порушення прав особи під час її фактичного затримання (зі слів затриманого)? У тому числі неповідомлення затриманого про: - 10.1. підстави затримання - 10.2. право на захист - 10.3. право на адвоката за рахунок держави - 10.4. інформування близьких родичів та членів сім'ї	33,21% 15,96% 16,51% 22,94% 21,83%
11.	Чи відомі Вам випадки порушень, пов'язаних з обранням підозрюваному запобіжного заходу? У тому числі фактичного: - 11.1. ненадання підозрюваному копії клопотання та матеріалів, що обґрунтовують необхідність обрання запобіжного заходу - 11.2. порушення терміну надання копії клопотання та матеріалів, що обґрунтовують необхідність обрання запобіжного заходу - 11.3. ненадання матеріалів та додатків до клопотання слідчого про обрання запобіжного заходу	31,38% 18,90% 24,04% 21,28%
12.	Чи траплялися у Вашій практиці випадки ненадання можливості захиснику, залученому до проведення окремої процесуальної дії: - 12.1. ознайомлення з матеріалами справи - 12.2. побачення з підозрюваним - 12.3. підготовки	8,99% 5,32% 7,16%
13.	Чи відомі Вам випадки застосування статті 53 КПК (проведення окремої процесуальної дії) без використання всіх можливостей для належного повідомлення про проведення окремої процесуальної дії адвоката, раніше залученого для здійснення захисту?	8,81%
14.	Чи відомі Вам випадки задоволення слідчим клопотання затриманого, підозрюваного про залучення захисника за призначенням з порушенням розумних строків?	8,62%
15.	Чи відомі Вам випадки проведення будь-яких процесуальних дій після подання клопотання затриманого, підозрюваного про призначення захисника за призначенням і до винесення відповідної постанови / постановлення ухвали?	9,54%
16.	Чи відомі Вам випадки порушення розумних строків при плануванні слідчих дій (в контексті необхідності завчасного інформування адвоката)?	23,49%

Опис результатів дослідження

1. Чи відомі Вам випадки, коли з особою, яка не мала процесуального статусу підозрюваного, проводили розмови, опитування, відбирання пояснень, інші процесуальні дії, що у подальшому призвело до затримання особи та/або повідомлення про підозру?



За результатами опитування слід констатувати – досить поширеною є практика допиту підозрюваних в якості свідків з моменту внесення заяви про злочин до Єдиного реєстру досудових розслідувань аж до повідомлення про підозру, яка, зазвичай, оголошується на заключній стадії досудового розслідування. Тим самим обмежуються процесуальні права особи на захист (ст. 20 КПК). Так, на цій стадії сторони захисту неможливо надати докази невинуватості особи: у захисника відсутні можливості проведення експертизи, доставки арештованого підзахисного для проведення експертиз, витребування доказів із медичних установ через «медичну таємницю» та інші обмеження щодо вивчення інформації з обмеженим доступом. В той же час всі запити слідчого, прокурора та суду виконуються, а з інформацією про результати цих запитів та про сам факт їх здійснення можливо ознайомитися тільки на стадії закінчення досудового розслідування.

Поряд з тим, неможливо уникнути проведення експертних досліджень, в яких немає необхідності для захисту та які організуються слідчими «показово», внаслідок чого збільшується розмір судових витрат, які відшкодовуються за рахунок підзахисних за вироком суду, що є погіршенням становища підзахисного поза межами кримінальної відповідальності. Законодавством не передбачені законні підстави для відмови від проведення психологічної, психіатричної експертизи, які є втручанням в особисті права особи. Також часто призначаються різноманітні судово-медичні експертизи: імунологічні, біологічні та інші, які за умови визнання вини підзахисним та при наявності класичної судово-медичної експертизи та інших доказів у справі, не є необхідними для перевірки показів підзахисного.

Один з адвокатів **Харківського обласного центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги** зазначає, що матеріали про затримання до слідчих надходять через декілька годин з моменту фактичного затримання осіб, у зв'язку з чим слідчі дії (вручення письмового повідомлення про затримання, перший допит) фактично проводяться з порушеннями установлених строків. Встановити реальний термін затримання можливо тільки зі слів затриманого, документи (протокол затримання) адвокату до першого допиту не надаються. Письмова заява адвоката про надання таких документів слідчим не приймається, оскільки до вручення письмового повідомлення затриманому він не має статусу підозрюваного і адвокат фактично не є захисником згідно з ч.1 ст.45 КПК.

Одним з методів незаконного затримання, виходячи з повідомлень з **Харківської області**, є реєстрація затриманих осіб як відвідувачів відділів МВС. Особливо часто це застосовується щодо раніше засуджених. Замість затримання особи у порядку, визначеному ст. 208 КПК, слідчі, застосувавши до неї заходи психічного та/або фізичного впливу, проводять необхідні слідчі дії. Вночі така особа утримується в місцях дислокації дільничних міліціонерів, так званих «підрайонах». Так може тривати декілька діб, до отримання бажаного результату. Після цього підозрюваного ознайомлюють з клопотанням слідчого щодо застосування запобіжного заходу у виді тримання під вартою, везуть до суду, отримують необхідну ухвалу, а лише після цього повідомляють центр з надання безоплатної вторинної правової допомоги.

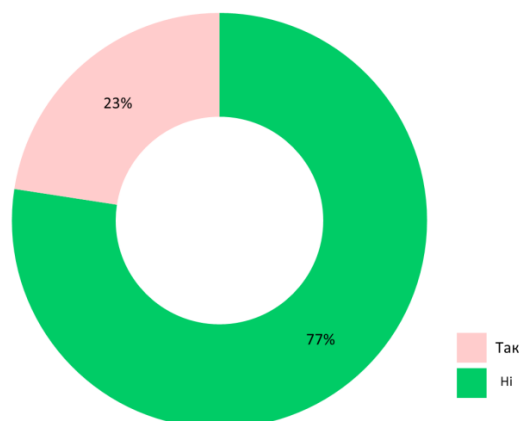
Інший метод роботи притаманний відділам боротьби з незаконним обігом наркотиків. Так, спочатку потенційного підозрюваного затримують в адміністративному порядку та забезпечують його відмову від послуг захисника (відповідно до законодавства центр з надання безоплатної вторинної правової допомоги при цьому інформувати не потрібно). Після цього проводиться експертиза, за результатами якої «рапортом» встановлюється, що кількість чи об'єм речовини, з якою особу фактично було затримано, є значними, внаслідок чого особа затримується в порядку кримінального процесуального законодавства за підозрою у вчиненні злочину, передбаченого статтею 309 Кримінального кодексу України. Як правило, у таких випадках, адвокатами, що призначені Центром, встановлюються наступні порушення з боку відділу БНОН: проведення обшуку у кабінеті слідчого, залучення наркозалежних осіб у якості понятих, відсутність оперативної роботи, що має передувати затриманню, тощо.

Зі слів адвоката з **Чернівецької області**, осіб затримують, проводять слідчі дії, відбирають пояснення і лише через деякий час звертаються до центру безоплатної вторинної правової допомоги:

«20.04.2013 року о 7 годині ранку до мене зателефонували з центру та повідомили про затримання особи за підозрою у вчиненні злочину, передбаченого ст. 309 КК України. Після прибуття до Шевченківського РВ УМСУ в Чернівецькій області мені стало відомо, що цю особу разом з товаришем фактично було затримано близько 23 години 19.04.2013 року. Їх вже возили в наркологічний диспансер. Крім того, слідчі СУ ГУ МВС Чернівецької області, намагаючись залучити адвокатів, які будуть працювати на стороні слідства, не повідомляючи центр, оголошують про підозру та протягом години із «своїм адвокатом» звертаються до суду з клопотанням про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту або домашнього арешту. На запитання, чому не повідомлено Центр, говорять, що особа нібито із самого початку мала захисника.»

Адвокати, що співпрацюють із **Житомирським, Запорізьким і Кіровоградським обласними центрами з надання вторинної правової допомоги**, повідомляють про випадки, коли після отримання відомостей про вчинення правопорушення та встановлення особи, яка вчинила таке правопорушення, така особа доставляється до службового приміщення для встановлення її причетності до вчиненого правопорушення. При цьому посадові особи не вважають таку особу затриманою, чим порушуються вимоги ст.209 КПК України, де зазначено, що особа вважається затриманою з моменту, коли вона силою або через підкорення наказу змушена залишатися поряд із уповноваженою службовою особою чи в приміщенні, визначеному уповноваженою службовою особою. Одночасно у такому випадку порушуються вимоги ст. 213 ч.4 КПК України щодо повідомлення про затримання такої особи органу, уповноваженому на надання безоплатної правової допомоги. Із фактично затриманою особою, яка є потенційним підозрюваним, проводяться слідчі дії, зокрема допит у якості свідка. Іноді така особа допитується шляхом відібрання у неї письмових пояснень.

2. Чи зустрічалися у Вашій практиці випадки, коли час фактичного затримання (зі слів затриманого) не співпадає з часом, зазначеним у протоколі затримання?



За інформацією **Житомирського обласного центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги**, незважаючи на вимоги ст. 209 КПК України, слідчі продовжують трактувати момент

затримання і відлік часу, з якого починається період затримання, з моменту складання слідчим протоколу про затримання.

Це є прямим порушенням вимог Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, а також порядку та процедури затримання і обрання запобіжного заходу, оскільки затриманий повинен якнайшвидше після затримання постати перед неупередженим органом, яким являється суд.

Адвокат – партнер **Львівського обласного центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги** також вказує на існування проблем застосування ч. 4 ст. 213 КПК України, якою передбачено, що уповноважена службова особа, яка здійснила затримання, зобов'язана негайно повідомити про це орган, уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги. Адвокату має бути надане доручення та протягом години адвокат має прийти до затриманої особи. Однак, у практичній діяльності мав місце такий випадок, коли центр правової допомоги про затримання повідомили о 22 год. і о 23 год. адвокат прибула на місце до затриманої особи. Проте, згодом стало відомо, що особа була затримана ще о 13:00 год. і у неї вже є адвокат, який прибув десь о 20:00. Разом з тим, така слідча дія, як огляд місця події проводився без адвоката.

Адвокат **Харківського обласного центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги** теж повідомляє, що в порушення права особи на свободу та особисту недоторканість, закріпленого в ст. 29 Конституції України, ст. 12 КПК України, ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, посадові особи правоохоронних органів тримають фактично затриманих за підозрою у вчиненні злочину осіб під вартою без оформлення протоколу затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину відповідно до ст. 208 КПК України. Протокол затримання стосовно таких осіб оформлюється набагато пізніше часу фактичного затримання, а дії процесуального характеру із особою починають виконуватись із часу фактичного затримання, в порушення прав підозрюваного, передбачених ст. 42 КПК України, та порядку затримання, передбаченого ст. 208 КПК України.

Результати опитувань **адвокатів з Херсонської області** також свідчать про невиконання на практиці ст.ст. 209, 211 Кримінального процесуального кодексу України.

Так, стаття 209 КПК передбачає, що особа є затриманою з моменту, коли вона силою або через підкорення наказу змушена залишатися поряд із уповноваженою службовою особою чи в приміщенні, визначеному уповноваженою службовою особою.

Відповідно до положень ст. 211 КПК затримана без ухвали слідчого судді, суду особа не пізніше шістдесяти годин з моменту затримання повинна бути звільнена або доставлена до суду для розгляду клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу.

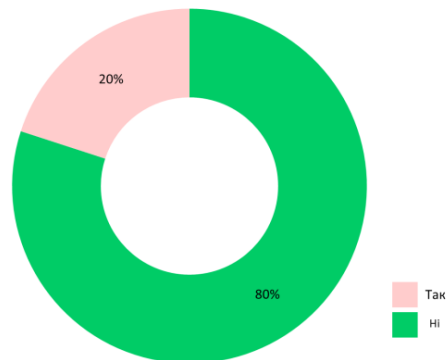
Але, на практиці моментом затримання для працівників правоохоронних органів є складання протоколу слідчим. Таким чином, особа, яка є фактично затриманою, безпідставно позбавляється волі та чекає складання вказаного документу, а тим часом з неї «готують підозрюваного».

Так, в практиці одного з адвокатів мав місце випадок, коли проміжок часу між затриманням та складанням протоколу склав 18 годин (доручення № 0507 від 23.03.13р.). Внаслідок таких порушень особа була доставлена до суду на 76 годину, якщо брати момент затримання відповідно ст. 209 КПКУ, та на 60-ту годину, якщо брати до уваги час, вказаний слідчим у протоколі затримання.

Працівниками правоохоронних органів **Львівської області** також неоднозначно трактується параграф 2 глави 18 КПК України, щодо затримання особи без ухвали слідчого судді, суду. В даному випадку мається на увазі, що працівники правоохоронних органів повідомляють центри з надання вторинної правової допомоги про затримання через декілька годин, а то й день – два з моменту фактичного затримання, що є грубим порушенням. В той же час адвокату повідомляють, що клієнт ще не затримувався, а його просто запросили на бесіду та протокол про затримання ще не складався (приклад: працівники органів запросили клієнта о 10.00 год., а в центр повідомили про затримання о 17.00 год.). В таких випадках стороною обвинувачення абсолютно ігнорується ст. 209 КПК України, тобто поняття моменту затримання і моменту набуття статусу затриманого. Правоохоронці діють за старою практикою: особа вважається затриманою, якщо щодо неї складено протокол про затримання. Така тактика застосовується при затриманні за незаконне зберігання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів: фактично підкоряючись силі або наказу особа доставляється в райвідділ, де змушена перебувати в певному приміщенні до вилучення в неї речовини, яка в подальшому відповідно до висновку експерта буде визнана наркотичним засобом. Як правило, центр правової допомоги повідомляється слідчим після вилучення в особи такої речовини. Таким чином, особа позбавляється можливості отримати своєчасну правову допомогу, оскільки найчастіше порушення закону допускаються правоохоронцями під час проведення вилучення речовини, її опису в протоколі (в т.ч. ваги речовини).

Практика документальної фіксації часу затримання, який відрізняється від часу фактичного затримання, спостерігається також у **Полтавській, Чернівецькій областях та інших областях**. При цьому затримання осіб здійснюється без законних підстав, без складання відповідних процесуальних документів.

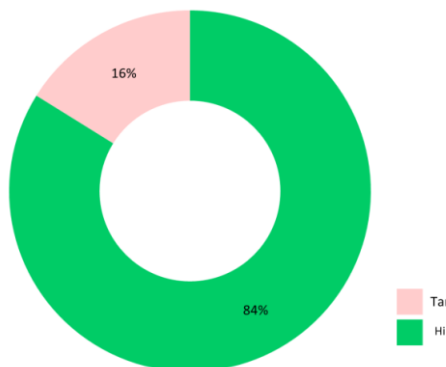
3. Чи траплялися у Вашій практиці випадки недопуску захисника до затриманої особи?



За інформацією, отриманою від адвокатів **Чернівецької області**, працівники правоохоронних органів порушують вимоги статей 20, 42 КПК щодо забезпечення права на захист, під різними приводами відтерміновуючи момент конфіденційного побачення затриманого із захисником.

У тому числі:

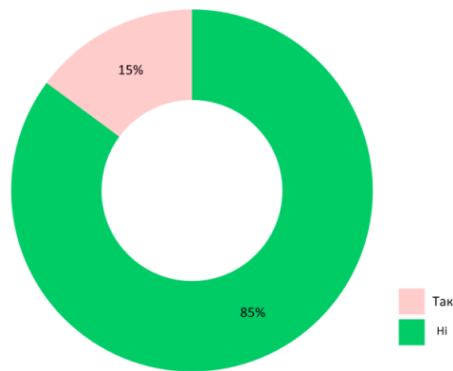
- 3.1. повідомлення неналежного місця для конфіденційного побачення або заміна місця перебування затриманого до прибуття адвоката



На початку року в **Херсонській області** мали місце випадки недопуску адвоката до підзахисного внаслідок самовільних дій конвою, який вивіз клієнтів з території райвідділів міліції, зокрема Суворовського РВ Херсонського МУ МВС та Цюрупинського РВ УМВС без побачення з адвокатом в межах часу, необхідного для прибуття до клієнта.

У **Севастополі** практикується такий спосіб запобігання зустрічі затриманого із захисником – після повідомлення в центр затриманому викликаю «швидку допомогу». Адвокат по приїзду дізнається, що затримана особа перебуває в лікарні, і через деякий час відбуває. Після цього затримана особа доставляється назад у відділ міліції.

- 3.2. у зв'язку з перебуванням затриманого на режимному об'єкті в нічний час



Згідно зі статтею 12 Закону України «Про попереднє ув'язнення» особа, взята під варту, має право на побачення з захисником наодинці, без обмеження кількості побачень та їх тривалості, у вільний від виконання слідчих дій час. Повноваження захисника щодо здійснення захисту особи, яка тримається під вартою, підтверджуються відповідно до статті 50 КПК. Адміністрація установи повинна забезпечити умови для проведення побачень, у тому числі які виключають при побаченні із захисником можливість третіх осіб мати доступ до інформації, що надається в процесі побачення.

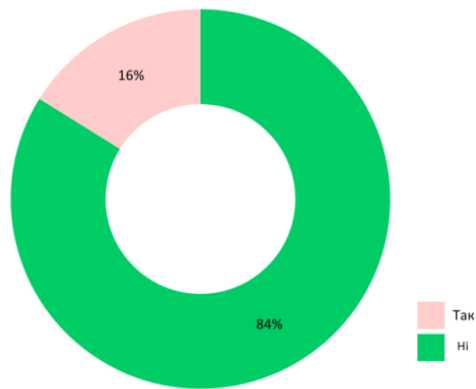
Таким чином, законодавство на сьогодні не вимагає отримувати будь-яких дозволів від слідчих чи суду. Але, в **Харківський слідчий ізолятор** до цього часу жодного адвоката не впускають без вказаних дозволів, що є грубим порушенням прав адвокатів, завдає шкоди клієнтам у зв'язку з неможливістю отримувати відповідні дозволи через періодичну відсутність слідчого, відсутність печатки РВ, відсутність начальника РВ у якого знаходиться печатка, тощо.

Також в ізоляторі відмовляють у користуванні портативним комп'ютерами, диктофонами при побаченні з підзахисними, мотивуючи це незаконними вимогами про те, що дозвіл на користування вказаною технікою також повинен давати слідчий письмово, зазначивши це у своєму дозволі на побачення.

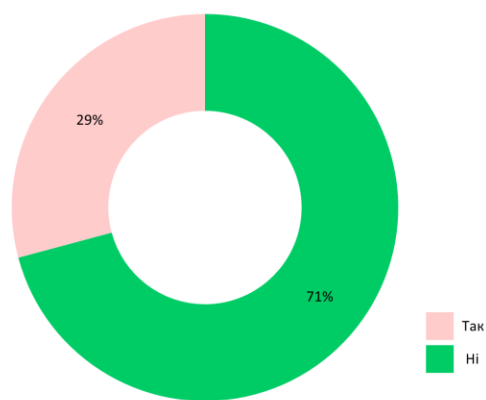
Адвокат **Харківського обласного центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги** зазначає, що є практика виклику адвоката у вечірній час (з 20:00) при тому, що з моменту фактичного затримання пройшло 12 годин. Після прибуття адвокату повідомляють, що проводити слідчі дії в нічний час (з 22:00 до 6:00) заборонено (п.4 ст.223 КПК України), затриманого залишають на ніч у відділі. Затриманий відмовляється від послуг адвоката, у зв'язку з чим адвокат вже не допускається до слідчих дій (першого допиту), де можливо оскаржити незаконні дії. Таким чином порушуються вимоги ч. 2 і 3 ст. 278.

У низці регіонів, зокрема у **Херсонській і Дніпропетровській областях**, також триває практика порушення права адвоката на конфіденційне побачення із затриманим в ІТТ. Співробітники ІТТ обґрунтовують порушення цього права «нормативною базою ІТТ», не вказуючи при цьому навіть назву відповідного нормативного акта – наказу Міністерства внутрішніх справ України від 2 грудня 2008 року № 638 «Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку в ізоляторах тимчасового тримання органів внутрішніх справ України». Підпунктом 3.1.9 цих Правил передбачено право осіб, які тримаються в ІТТ, на восьмигодинний безперервний сон у нічний час (з 22.00 до 06.00), у період якого не допускається залучення до участі в процесуальних та інших діях, за винятком невідкладних випадків (конфіденційне побачення з адвокатом у цей перелік не включено). Усі посилання адвоката на КПК до уваги не приймаються.

- 3.3. недопуску на підставі відмови затриманого від захисника на підставі заяви затриманого, складеної без участі захисника

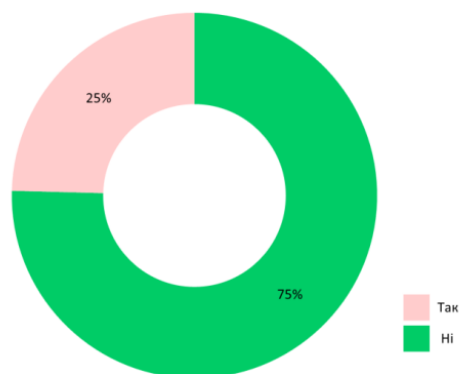


4. Чи траплялися у Вашій практиці випадки порушення прав сторони захисту на конфіденційне побачення?



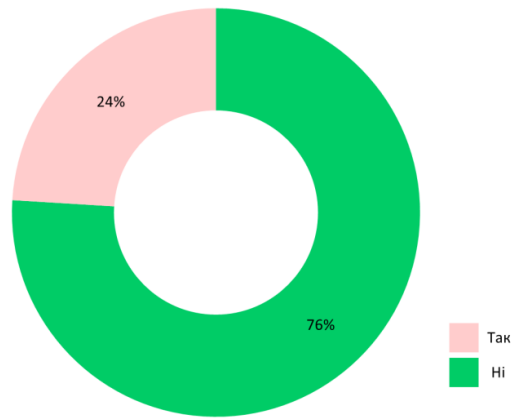
У тому числі:

- 4.1. ненадання окремого приміщення для конфіденційного побачення



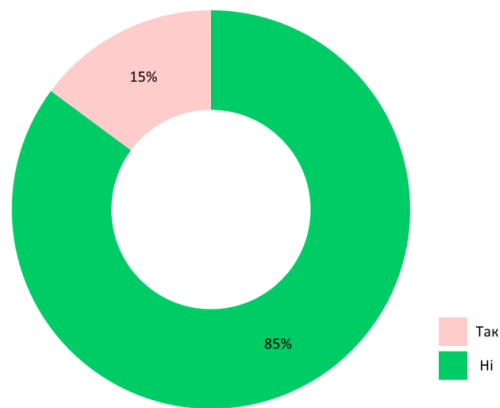
Проблема з приміщеннями для конфіденційного побачення все ще залишається гострою, зокрема у **Івано-Франківській, Закарпатській, Харківській, Херсонській області і м. Києві**. Нерідко конфіденційне побачення відбувається у кабінеті слідчого (за відсутності самого слідчого, але у присутності його колег чи інших працівників), у коридорах, на сходах тощо.

- 4.2. присутність під час конфіденційного побачення з захисником інших осіб (конвой, оперативні працівники, слідчі та інше)



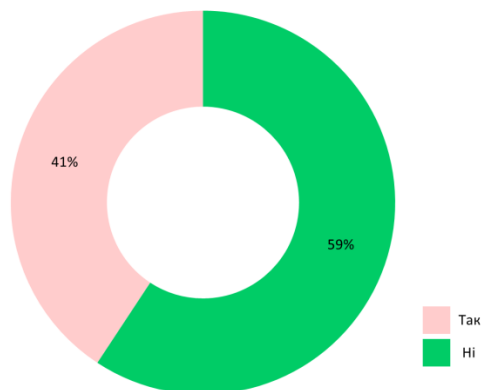
Проблема також має загальний характер. Окремо слід зазначити, що вимоги щодо конфіденційності нерідко порушуються конвоєм з мотивів безпеки.

- 4.3. обмеження в часі проведення конфіденційного побачення



З огляду на недостатню кількість приміщень для конфіденційного побачення, обмеження його у часі спричинене робочим графіком службових осіб (керівництво РВ, слідчі), у кабінетах яких воно проводиться.

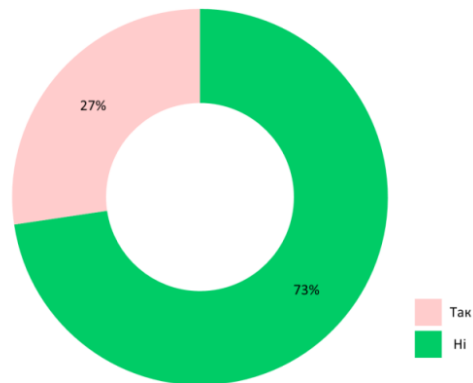
5. Чи відомі Вам випадки вчинення фізичного та/або психологічного впливу на затриманого?



Зі слів адвокатів, практика застосування психологічного впливу на затриманих є повсюдною. Однак з огляду на складність доведення фактів застосування такого тиску та суб'єктивність цього поняття ми не володіємо конкретними прикладами.

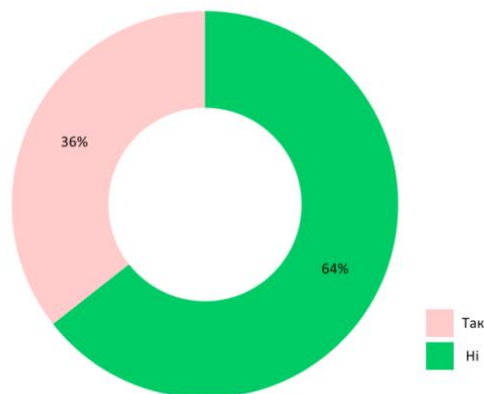
У тому числі з метою:

- 5.1. схилення до відмови від захисника



12.02.2013 відповідно до повідомлення слідчого **СВ Богунського РВ УМВС України в Житомирській області** Лутая Р.Ю. **Житомирським ЦБВПД** видано доручення для надання правової допомоги затриманому К. 12.02.2013 після побачення з адвокатом затриманий К. відмовився від участі захисника у кримінальному провадженні. 01.03.2013 до Житомирського ЦБВПД надійшла скарга слідчого на призначеного адвоката з проханням притягнути останнього до дисциплінарної відповідальності у зв'язку з тим, що вказаний адвокат наполягав на тому, що затриманий К. відмовився від захисника під тиском. 15.03.2012 до центру та прокурора м. Житомир звернувся батько затриманого К. зі скаргою на дії слідчого, яка полягає у тому, що його син звернувся з клопотанням до слідчого призначити йому адвоката у зв'язку з відсутністю коштів на оплату, а адвокат й досі не призначений. 21.03.2013 після направлення за належністю листа слідчому Лутая Р.Ю. останнім винесено постанову про доручення центру призначити захисника для здійснення захисту за призначенням.

- 5.2. отримання від затриманого відомостей, що можуть бути використані на користь сторони обвинувачення до першого побачення з адвокатом

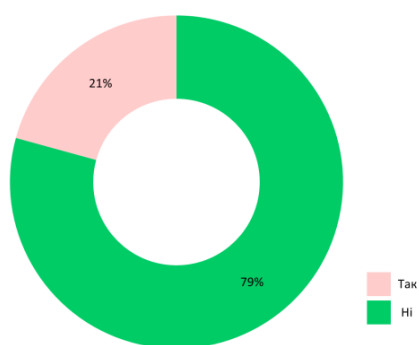


Порушення слідчими вимог статті 18, пункту 4 частини третьої статті 42 КПК (право підозрюваного, обвинуваченого не говорити нічого з приводу підозри проти нього, обвинувачення або у будь-який момент відмовитися відповідати на запитання) зафіксовані у **Чернівецькій області**.

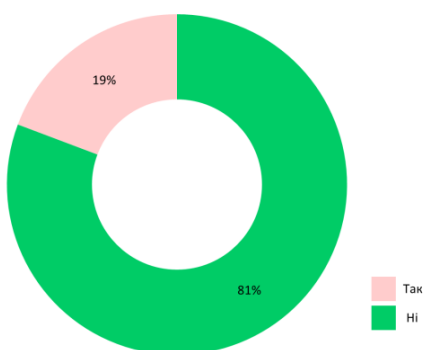
Адвокати **Львівської області** також повідомляють про випадки проведення слідчих дій із затриманою особою до прибуття захисника, які уможливлюються через неналежне роз'яснення права підозрюваного, а також ст. 63 Конституції України.

Традиційною така практика є для підрозділів **БНОН**.

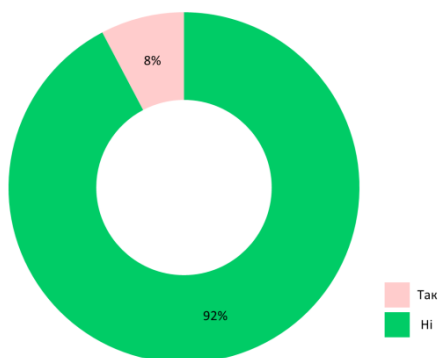
6. Чи траплялися у Вашій практиці випадки проведення процесуальних дій з особою, яка перебуває у стані алкогольного чи наркотичного сп'яніння або надзвичайного психічного стану?



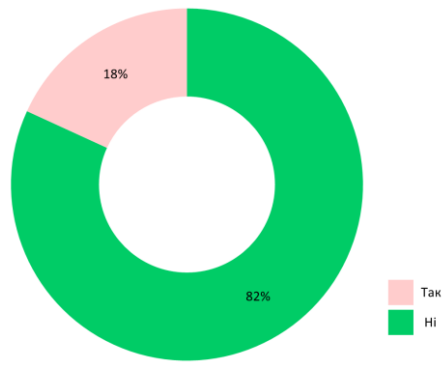
7. Чи відомі Вам випадки, коли затриманому фактично не надається копія протоколу затримання?



8. Чи були у Вашій практиці випадки відмови адвокату в ознайомленні або наданні йому копії протоколу про затримання?

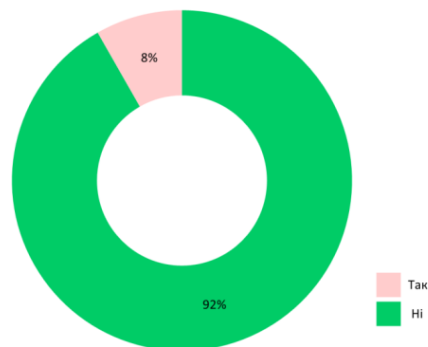


9. Чи відомі Вам випадки неповідомлення захисника про проведення процесуальних дій?

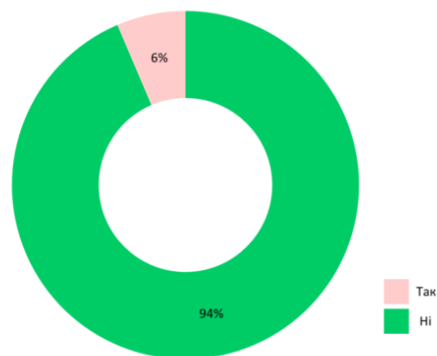


У тому числі:

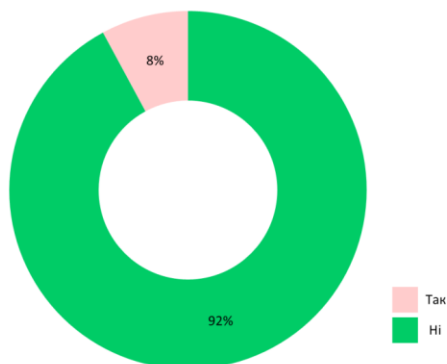
- 9.1. допит підозрюваного



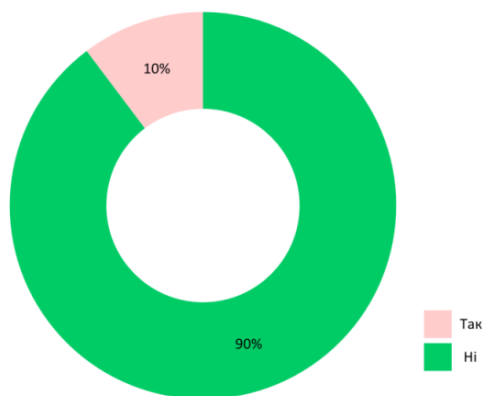
- 9.2. повідомлення про підозру



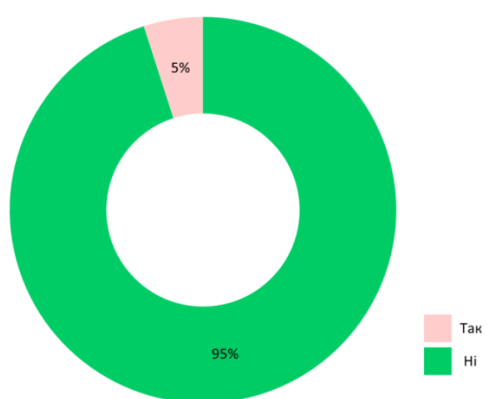
- 9.3. відтворення подій



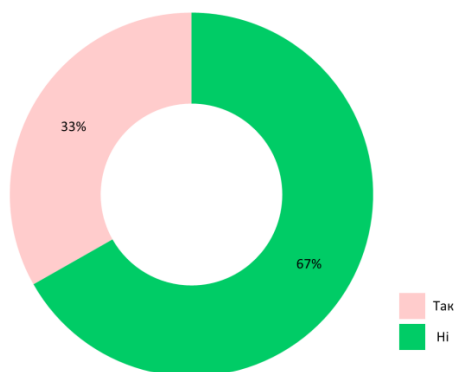
- 9.4. обрання запобіжного заходу



- 9.5. інші

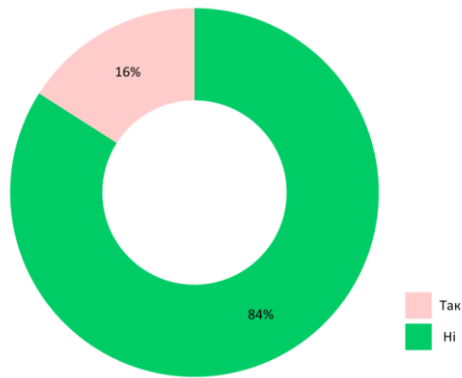


10. Чи відомі Вам випадки порушення прав особи під час її фактичного затримання (зі слів затриманого)?



У тому числі неповідомлення затриманого про:

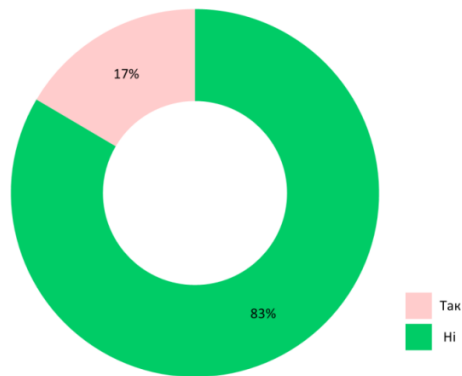
- 10.1. підстави затримання



Порушення вимог пункту 1 частини третьої статті 42 КПК (підозрюваний, обвинувачений має право знати, у вчиненні якого кримінального правопорушення його підозрюють, обвинувачують) зафіксовані у **Чернівецькій, Чернігівській** областях.

Адвокат **Харківського обласного центру з надання вторинної правової допомоги** зазначає, що при затриманні особи в порядку ст. 208 КПК України уповноважені службові особи порушують пункт 4 даної статті – не повідомляють підстави затримання та у вчиненні якого злочину така особа затримується, про право мати захисника та право отримувати медичну допомогу.

- 10.2. право на захист



За інформацією **Волинського і Житомирського обласних центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги**:

«Відповідно до Кримінального процесуального кодексу України затриманим особам та особам, яким повідомляється про підозру у вчиненні злочину вручаються пам'ятки про їх процесуальні права і обов'язки (частина восьма статті 42).

Дійсно, в таких пам'ятках детально зазначені права і обов'язки. Але ці ж пам'ятки містять значний об'єм інформації, викладеної дрібним шрифтом. Під час проведення процесуальних дій затриманий чи підозрюваний не має змоги швидко ознайомитися зі своїми правами і обов'язками, усвідомити їх. В більшості випадків особа, після оголошення про підозру і отримання пам'ятки, починає відразу допитуватися слідчим, не ознайомившись як слід зі своїми правами і обов'язками. Це призводить до того, що особа не може скористатися своїми правами, особливо правом на захист. Тобто, слідчим це право затриманому, підозрюваному належним чином не роз'яснюється.

Зараз вважається, що якщо особі вручено пам'ятку про її права, то вона сама повинна, перечитавши пам'ятку, зрозуміти, що має право на захист. Тобто, після вручення пам'ятки ніхто не цікавиться думкою особи, чи хоче вона мати захисника, чи ні. Всі подальші процесуальні дії проводяться з нею без участі захисника, з її «мовчазної згоди».

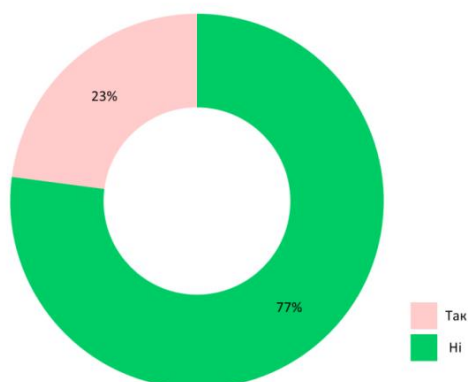
У всіх випадках вбачається порушення вимоги п.2 ч.2 ст.42 КПК України, згідно з якою підозрюваний і обвинувачений має право бути чітко і своєчасно повідомленим про свої права, передбачені Кодексом, а також отримати їх роз'яснення.».

Адвокат **Львівського обласного центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги** зазначає, що адвокат, який надає безоплатну правову допомогу, прибуває в межах однієї години для надання правової допомоги, а із затриманою особою вже провадяться слідчі дії. Це є порушенням, оскільки особа на момент початку проведення слідчої дії не мала можливість обговорити лінію захисту зі своїм захисником. Звичайно, що така особа може відмовитися від участі у слідчій дії, проте працівниками міліції не завжди належним чином роз'яснюються права підозрюваного, а також ст.63 Конституції України.

Під час опитування більшістю **адвокатів Сумської області** наголошено на фактах грубого порушення стороною обвинувачення, зокрема слідчими, права на захист, яке полягає у невиконанні вимог ст. 213 Кримінального процесуального Кодексу України щодо забезпечення затриманій особі через орган, уповноважений законом на надання безоплатної вторинної правової допомоги, залучення адвоката для представництва її інтересів під час досудового розслідування.

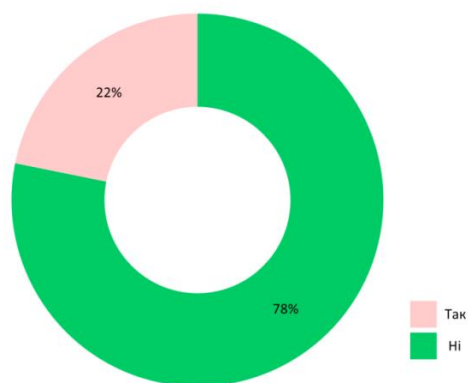
Так, слідча Охтирського МВ УМВС України Хижняк К.А. після складання протоколу про затримання особи за відсутності захисника отримала у затриманого (порушення ст. 54 КПК) заяву про відмову від послуг адвоката і лише після цього по телефону повідомила чергового центру про затримання та про вказану відмову особи, не забезпечивши тим самим затриманій особі права на захист.

- 10.3. право на адвоката за рахунок держави



На **Херсонщині** мав місце факт затримання особи, щодо якої повідомлення про затримання до центру не надходило. З місця події особа була доставлена до РВ, потім – до слідчого судді для обрання запобіжного заходу у виді тримання під вартою. Після обрання запобіжного заходу Центр також не був повідомлений. Про цей випадок стало відомо, коли матеріали кримінального провадження надійшли до суду і особа заявила клопотання про призначення захисника.

- 10.4. інформування близьких родичів та членів сім'ї



Слідчими **Черкаської області** порушуються вимоги ч. 1 ст. 48 КПК щодо надання затриманій особі чи особі, яка тримається під вартою, допомоги у встановленні зв'язку із захисником або особами, які можуть запросити захисника, а також надання можливості використання засобів зв'язку для запрошення захисника.

Адвокат **Львівського обласного центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги**: «Затримана особа бажає, щоб про її затримання повідомити кого-небудь із її родичів, а працівник міліції, який провів затримання, вважає, що це робити необов'язково через, наприклад, відсутність часу, нічний час тощо.».

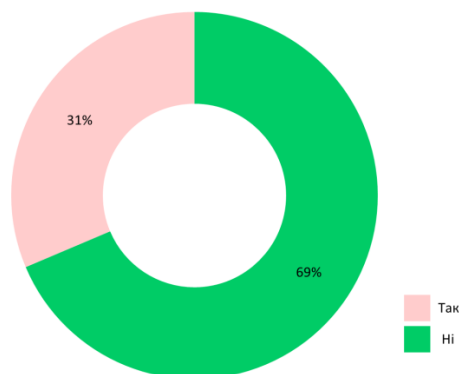
Інформація з **Волині**:

26.02.2013 року підозрюваний був затриманий в порядку ст. 208 КПК України оперативними працівниками Ківерцівського РВВС. 28.02.2013 року ухвалою слідчого судді Луцького міськрайонного суду щодо підозрюваного був обраний запобіжний захід у виді тримання під вартою.

Відповідно до вимог ч.1 ст. 213 КПК України уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана надати затриманій особі можливість негайно повідомити про своє затримання та місце перебування близьких родичів, членів сім'ї чи інших осіб за вибором цієї особи.

Лише вступ у провадження адвоката забезпечив дотримання порушеного права затриманого. На даний час підозрюваному змінено запобіжний захід з тримання під вартою на особисте зобов'язання.

11. Чи відомі Вам випадки порушень, пов'язаних з обранням підозрюваному запобіжного заходу?



На жаль, практика обрання в якості запобіжного заходу тримання під вартою не змінилася.

Адвокат **Закарпатського обласного центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги**:

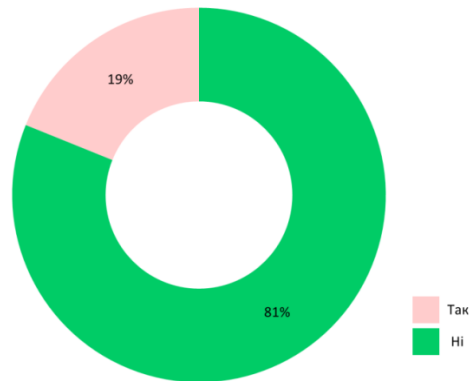
«Під час затримання особи сторона обвинувачення надає виключно подання і ніяких доказів наявності підстав для тримання під вартою, що призводить до обмеження волі за кримінальними провадженням незалежно від їх обґрунтованості та наявності підстав».

За інформацією **Кіровоградського і Львівського обласних центрів з надання вторинної правової допомоги** за даними опитування адвокатів відповідного регіону було зауважено, що слідчими, прокурорами в клопотаннях про застосування запобіжних заходів до підозрюваного, зокрема клопотання про застосування запобіжних заходів у вигляді тримання під вартою або домашнього арешту наводиться «стандартний набір» підстав тримання підозрюваного під вартою або домашнім арештом без врахування критерію їх достовірності/недостовірності та конкретної ситуації, що склалася. Не вказуються та не подаються слідчому судді жодні докази, а інколи навіть і мотиви, з яких сторона обвинувачення вважає, що застосування більш м'яких заходів а ніж тримання під вартою або домашній арешт, буде недостатнім для запобігання ризикам, зазначеним у клопотаннях, крім тяжкості повідомленої підозри. При поданні таких клопотань ані слідчі, ані прокурор не доводять суду, що потреби досудового розслідування виправдовують саме такий ступінь втручання у права і свободи, про який йдеться в клопотанні (ч. 3 ст. 132 КПК).

Розгляд слідчими суддями таких клопотань слідчого чи прокурора лише за переліком законодавчих (стандартних) підстав для його застосування без встановлення їх наявності та обґрунтованості до конкретної особи є порушенням вимог п. 4 ст. 5 Конвенції і саме така правова позиція Європейського суду з прав людини міститься у справі «Белевицький проти Росії», п.п. 111-112 Рішення від 1 березня 2007 року та п. 85 Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Харченко проти України» від 10 лютого 2011 року.

У тому числі фактичного:

- 11.1. ненадання підозрюваному копії клопотання та матеріалів, що обґрунтовують необхідність обрання запобіжного заходу

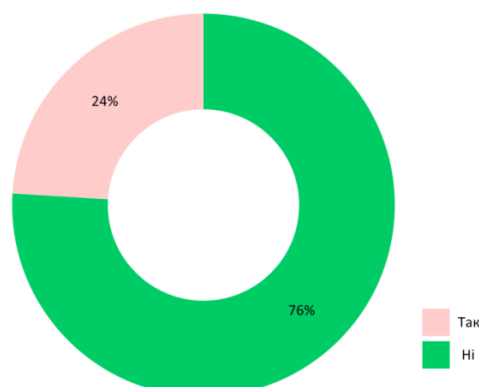


Житомирський обласний центр з надання безоплатної вторинної правової допомоги на підставі опитування адвокатів відповідного регіону теж повідомляє, що у всіх випадках, де приймалася участь у розгляді клопотань слідчого, прокурора про застосування запобіжного заходу, зазначені клопотання не відповідали вимогам ст. 184 КПК України. У клопотаннях не містився виклад обставин, на підставі яких слідчий, прокурор дійшов висновку про наявність одного або кількох ризиків (відповідно до ст. 177 КПК України), зазначених у клопотанні, і посилання на матеріали, що підтверджують ці обставини. Матеріали, на які слід посилатися при обранні запобіжного заходу, в кримінальних провадженнях взагалі були відсутні.

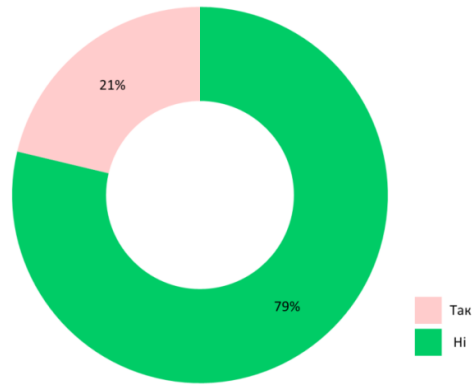
Крім того, при врученні підозрюваному копії даного клопотання, йому не вручаються копії матеріалів, якими обґрунтовується обрання запобіжного заходу.

Ч.2 ст.184 КПК України передбачає вручення копії клопотання та матеріалів лише підозрюваному і обвинуваченому. Захисник, у випадку прийняття участі в захисті, постійно не знаходиться з підозрюваним, а отже, не має можливості ознайомитися з клопотанням і матеріалами, та належно підготуватися до розгляду клопотання в суді. У більшості випадків захисник повідомляється лише про час розгляду клопотання і вже безпосередньо перед судовим засіданням, хоча у випадку участі захисника по кримінальному провадженні необхідно вручити копію клопотання про обрання запобіжного заходу і йому.

- 11.2. порушення терміну надання копії клопотання та матеріалів, що обґрунтовують необхідність обрання запобіжного заходу



- 11.3. ненадання матеріалів та додатків до клопотання слідчого про обрання запобіжного заходу

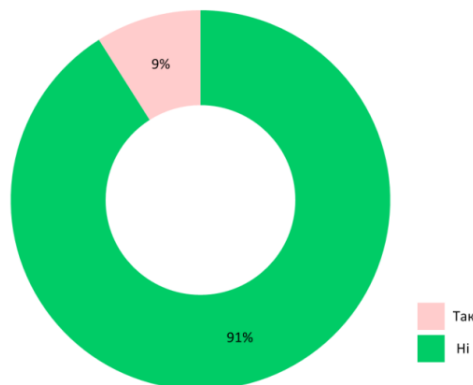


За результатами аналізу опитування **адвокатів Херсонської області**, не завжди дотримуються положення ч. 1 п.п.2, 3 ст. 194 КПК України при застосуванні слідчими суддями запобіжного заходу (порушуються ст.ст. 5, 6 Європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод). Оскільки слідчий суддя враховує тільки наявність обґрунтованої підозри та тяжкість злочину (п.1 ч.1 ст.194 КПКУ). Пункти ж 2,3 вказаної норми щодо існування ризиків, передбачених ст.177 КПКУ та можливості застосувати інший, більш м'який запобіжний захід, у судових засіданнях прокурорами взагалі не обґрунтовуються. Вказуються лише формальні припущення, наприклад, «є підстави вважати, що Іванов І.І. буде переховуватись». Але ж, цією нормою на прокурора покладено обов'язок доводити обставини, передбачені пунктами 2 та 3 цієї статті, в іншому випадку слідчий суддя має право не обирати запобіжний захід.

Інститут слідчого судді дав змогу зміцнити корупційні відносини між судом та слідством. Продовжується практика, коли слідчий суддя оголошує після слухання справи рішення, яке було передано слідчим до суду на електронних носіях до початку засідання. Слідчі судді вже навіть не соромляться критикувати слідчих за помилки у набраних ними рішеннях у присутності адвоката.

12. Чи траплялися у Вашій практиці випадки ненадання можливості захиснику, залученому до проведення окремої процесуальної дії:

- 12.1. ознайомлення з матеріалами справи



Адвокати **Житомирського обласного центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги** зазначають, що широкого розповсюдження набула практика, коли слідчий після оголошення про підозру відразу повідомляє підозрюваному про завершення досудового розслідування та надає доступ до матеріалів досудового розслідування.

Таким чином, підозрюваному і його захиснику не надається час для ознайомлення з матеріалами провадження в порядку ст.221 КПК України і можливості подання клопотання про виконання будь-яких процесуальних дій, які на думку захисту необхідно провести.

Також, при розгляді на стадії судового розгляду кримінальної справи, сторона обвинувачення системно та постійно не надає суду копії матеріалів досудового слідства, які входять в перелік доказів та реєстр матеріалів досудового розслідування і на яких ґрунтується обвинувачення. Захисник, який вступив в

справу тільки на стадії судового розгляду, не має змоги ознайомитись з вказаними матеріалами. Відповідно допити обвинуваченого, потерпілих, свідків проходять без наявних як у захисту, так і у самого суду вказаних матеріалів, що позбавляє сторонам ставити запитання, а доручення таких матеріалів в кінці судового розгляду викликає необхідність повторного виклику та допиту ряду осіб.

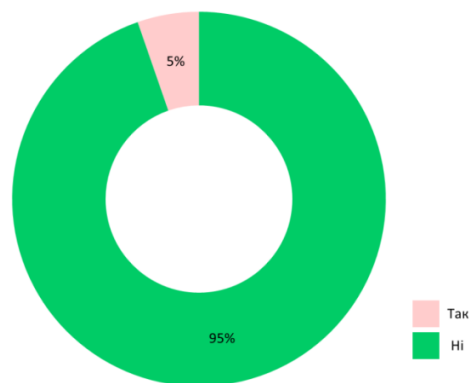
Фактично за відсутності матеріалів кримінального провадження в матеріалах судової справи, сам суддя позбавлений можливості об'єктивно та всебічно розглядати справу, не кажучи вже за самого захисника та обвинуваченого (прокуратура мотивує таке становище забезпеченням безпристрасності судді тобто позбавлення суду мати в своєму розпорядженні в матеріалах справи докази – експертизи, огляди тощо). Твердження сторони обвинувачення про можливість ознайомитись з матеріалами кримінального провадження в самій прокуратурі є безпідставним, так як справа розглядається в суді, а не в прокуратурі, а та обставина, що обвинувачений знайомився з матеріалами слідства на стадії досудового розслідування, не має практичного значення для захисника, що тільки вступив у справу.

У іншому варіанті, коли захисник приймав участь на досудовому розслідуванні, справа доходить до того, що сторона обвинувачення не надаючи суду матеріалів справи, не надає разом з цим і документи, що підтверджують повноваження захисника, і захисник в суді вимушений їх видавати та надавати повторно, так як судді невідомо, хто ще знаходиться в залі засідання крім обвинуваченого і де документальне підтвердження повноважень захисника.

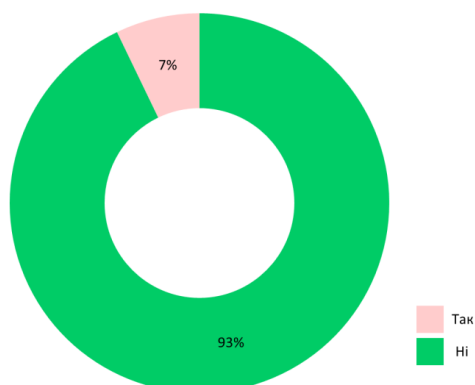
Таким чином стороною обвинувачення порушується ст. 317 КПК України, а судом порушуються вимоги ст. 315 КПК України.

Відповідно не виконуються ст. 42 та 45 КПК України стосовно прав як обвинуваченого, так і призначеного йому захисника на стадії судового розгляду.

- 12.2. побачення з підозрюваним

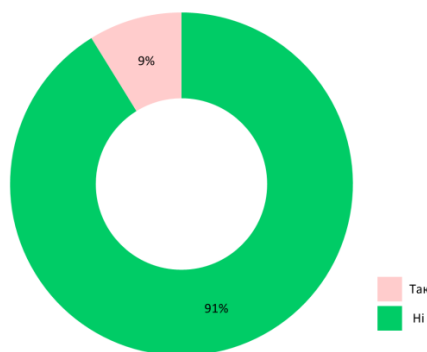


- 12.3. підготовки



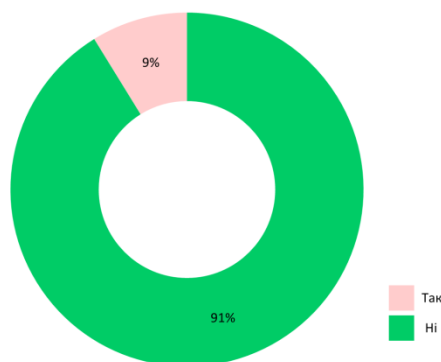
Адвокати з **Автономної Республіки Крим** зазначають, що неодноразово у вказані органами досудового розслідування час і місце процесуальна дія своєчасно не проводиться, призначається передчасно або у вихідні чи нічний час, перешкоджаючи можливості планування робочого графіка та підготовці до процесуальній дії.

13. Чи відомі Вам випадки застосування статті 53 КПК (проведення окремої процесуальної дії) без використання всіх можливостей для належного повідомлення про проведення окремої процесуальної дії адвоката, раніше залученого для здійснення захисту?



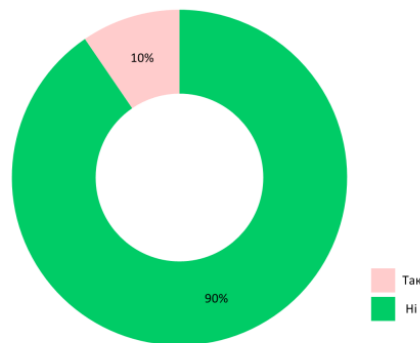
У м. Києві протягом першого кварталу було зафіксовано декілька випадків зловживання правоохоронними органами статтею 53 щодо винесення постанови про призначення захисника для проведення окремої процесуальної дії. Зокрема такі постанови виносилися щодо осіб, у справі яких вже було призначено адвокатів, а подекуди навіть більше двох адвокатів на контрактній основі. Хоча для винесення такої постанови має бути принаймні дві підстави: по-перше, невідкладність процесуальної дії, по-друге – факт завчасного повідомлення захисника, який бере участь у справі. В той же час подекуди такі постанови виносяться для проведення такої процесуальної дії, як ознайомлення з матеріалами справи, яку не можна характеризувати як невідкладну. Це лише свідчення того, що захисники, які залучені обвинуваченим за договором, не попереджаються належно про необхідність прибуття на чергову процесуальну дію, що унеможлиблює їх вчасне прибуття.

14. Чи відомі Вам випадки задоволення слідчим клопотання затриманого, підозрюваного про залучення захисника за призначенням з порушенням розумних строків?



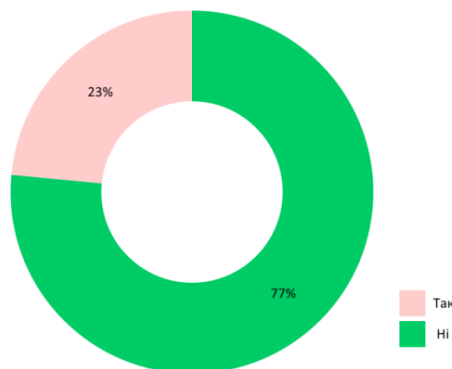
12.02.2013 відповідно до повідомлення слідчого СВ Богунського РВ УМВС України в Житомирській області Лутая Р.Ю. Житомирським ЦБВПД видано доручення для надання правової допомоги затриманому К. 12.02.2013 після побачення з адвокатом затриманий К. відмовився від участі захисника у кримінальному провадженні. 01.03.2013 до Житомирського ЦБВПД надійшла скарга слідчого на призначеного адвоката з проханням притягнути останнього до дисциплінарної відповідальності у зв'язку з тим, що вказаний адвокат наполягав на тому, що затриманий К. відмовився від захисника під тиском. 15.03.2012 до центру та прокурора м. Житомир звернувся батько затриманого К. зі скаргою на дії слідчого, яка полягає у тому, що його син звернувся з клопотанням до слідчого призначити йому адвоката у зв'язку з відсутністю коштів на оплату, а адвокат й досі не призначений. 21.03.2013 після направлення за належністю листа слідчому Лутая Р.Ю. останнім винесено постанову про доручення центру призначити захисника для здійснення захисту за призначенням.

15. Чи відомі Вам випадки проведення будь-яких процесуальних дій після подання клопотання затриманого, підозрюваного про призначення захисника за призначенням і до винесення відповідної постанови / постановлення ухвали?



Відповідно до положень ч. 2, ст.111 КПК повідомлення учасників кримінального провадження з приводу вчинення процесуальних дій здійснюється у випадку, якщо участь цих осіб у таких діях не є обов'язковою. Однак за результатами опитування **адвокатів Херсонської області** на практиці, жодний слідчий не повідомляє підозрюваних чи їх захисників про ті процесуальні дії, які він проводить за їх відсутності, чим грубо порушуються права сторони захисту на участь у проведенні процесуальних дій, відповідно до п. 9, ч. 3, ст. 42 КПК. Клопотання захисту щодо прийняття участі у всіх процесуальних діях ігноруються слідчими, які мотивують це тим, що вони проводили слідчі дії, а не процесуальні, хоча відбувалися саме процесуальні дії.

16. Чи відомі Вам випадки порушення розумних строків при плануванні слідчих дій (в контексті необхідності завчасного інформування адвоката)?



Під час опитування адвокатів з **Хмельницької та Тернопільської** областей більшістю з них було зазначено про те, що на практиці виникають проблеми із відсутністю чіткого визначення у Кримінальному процесуальному кодексі України поняття «Розумність строків», що призводить до зловживання строками кримінального провадження зі сторони органів розслідування.

У м. **Севастополі** адвокат С. був підданий тиску з метою змусити його взяти участь у слідчих діях у зручний для слідчого час через загрозу залучення до участі у справі іншого захисника на підставі ст. 53 КПК. Це змусило адвоката змінювати графік судових засідань в інших справах. Наведений приклад показує, що дискреційні повноваження, надані стороні обвинувачення ст. 53 КПК України, можуть бути використані слідчим з метою тиску на сторону захисту. Про тиск можна вести мову тоді, коли відповідні повноваження реалізуються не задля досягнення об'єктивної процесуальної мети, а для задоволення

суб'єктивних інтересів сторони обвинувачення (прискорити завершення розслідування, створити незручності стороні захисту тощо).

У **Херсонській області** про проведення таких процесуальних дій з підозрюваним як допит, огляд, очна ставка, відкриття матеріалів кримінального провадження захисники повідомляються телефоном, як правило, за день до проведення. Також невчасно адвокати повідомляються про призначення експертизи, а про проведення допитів свідків не повідомляються взагалі. Більш того, до участі у допиті свідків адвокати (не дивлячись на заявлене у порядку ст. 42 КПК клопотання) не допускаються взагалі (це "обґрунтовується" тим, що допит, на думку слідчих, це не процесуальна дія, а слідча і тому захисник підозрюваного не має права бути присутнім на допиті іншого підозрюваного або свідка). Також мають місце затримки в проведенні процесуальних дій, пов'язані з доставкою підозрюваного конвоем, тобто з об'єктивних причин, а також перенос часу проведення процесуальної дії – обрання запобіжного заходу, через невизначеність такого часу судом внаслідок особливостей ведення судової справи щодо обрання запобіжного заходу – до трьох діб з моменту подання клопотання слідчим до суду.

Інше загальне обмеження прав сторони захисту полягає у тому, що захисник призначається тільки в останні дні досудового розслідування, коли будь-які докази неможливо надати, а захист обмежується оголошенням підозри, розкриттям матеріалів кримінального провадження та ознайомленням з матеріалами провадження, проведеного слідчим без участі захисника. Вказане не є завідомо порушенням права захисту, а наслідком тактики розслідування кримінальних справ за новим КПК, коли спочатку збираються всі можливі докази у справі, а підозра не оголошується до закінчення проведення всіх слідчих дій – допиту свідків, отримання висновків експертиз тощо.

*Цей Попередній звіт надруковано за підтримки Міжнародного фонду «Відродження»