

Торбас О. О.,

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
старший викладач кафедри кримінального процесу,
кандидат юридичних наук*

НАСЛІДКИ ВСТАНОВЛЕННЯ НЕКОМПЕТЕНТНОСТІ ЗАХИСНИКА

Одним із основних завдань кримінального провадження є забезпечення швидкого, повного та неупередженого досудового розслідування та судового розгляду з тим, щоб жоден невинувачений або засуджений та щоб жодна особа не була піддана необгрунтованому процесуальному примусу. Відповідно, задля виконання даного положення КПК передбачає можливість залучення захисника для підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого та інших осіб, які передбачені ст. 45 КПК. В той же час і до захисника чинним законодавством ставиться низка вимог. Такого роду діяльність може бути здійснена тільки адвокатом, тобто особою, яка склала кваліфікаційний іспит та отримала свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю. Така вимога повинна гарантувати належну якість захисту, яка буде надаватися адвокатом клієнту. В той же час лише наявність свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю не завжди є об'єктивним показником рівня знань адвоката. Наприклад, ЄСПЛ у рішенні по справі «Яременко проти України» зазначив, що символічний характер послуг захисників «викликає серйозні сумніви щодо справедливості щодо всього провадження у цій справі, а ВССУ у своєму узагальненні судової практики забезпечення прав на захист у кримінальному провадженні зауважив, що за наявності ознак «символічного надання послуг» захисником судові рішення підлягає скасуванню.

Саме тому КПК передбачає низку процесуальних гарантій задля забезпечення належної участі у кримінальному провадженні лише компетентних захисників. Проте далеко не завжди відповідні положення кримінального процесуального закону на практиці підлягають однаково застосуванню.

Перш за все необхідно встановити зміст поняття «некомпетентність», яке буде використовуватися в даній роботі. З метою свідомого обмеження обсягу даного дослідження термін «некомпетентність» буде використовуватися в розумінні п. 4 ч. 4 ст. 47 КПК, тобто як відсутність належної правової кваліфікації для надання правової допомоги у конкретному провадженні, що є особливо складним. Тобто в даному випадку некомпетентність буде стосуватися лише знань адвоката, не торкаючись будь-яких інших аспектів його професійної діяльності. Таке тлумачення також узгоджується зі ст. 11 Правил адвокатської етики, де зазначено, що компетентність та добросовісність адвоката «передбачає

знання відповідних норм права, наявність необхідного досвіду їх застосування, досконалість в урахуванні всіх обставин, що стосуються доручень клієнта та можливих правових наслідків його виконання, ретельну підготовку до виконання доручень».

Також в ст. 47 КПК передбачена перша процесуальна гарантія здійснення захисту компетентним адвокатом. Будь-який захисник, який не впевнений у власних знаннях та/або сумнівається у власних можливостях, має право відмовитися від виконання своїх обов'язків. Можливо, в даному випадку було б краще, якби КПК вів мову не про право, а про обов'язок адвоката відмовитися від здійснення захисту. В такому випадку адвокат перед тим, як розпочати виконувати функцію захисту, більш ретельно оцінював би свої знання та не приймав би участі у тих провадженнях, які потребують значно більшого обсягу знань. Поряд з цим ми розуміємо, що обов'язок оцінки захисником власної правової кваліфікації покладається виключно на самого адвоката, що вже передбачає певну суб'єктивність у вирішенні даного питання.

Крім того, більшість захисників залучається на договірних засадах. А тому в самому договорі повинно бути чітко прописані положення щодо компетентності захисника, способах її оцінки та можливості дострокового розірвання договору у випадку, якщо клієнт вважає, що адвокат не володіє достатньою правовою кваліфікацією. Тобто в даному випадку оцінка правових знань адвоката буде проводитись клієнтом, а питання щодо наслідків встановлення некомпетентності захисника буде вирішуватись перш за все в рамках цивільного законодавства (розірвання договору, повернення гонорару тощо).

В той же час не до кінця вирішеним лишається питання кримінально-процесуальних наслідків встановлення некомпетентності захисника. Якщо не брати до уваги положення п. 4 ч. 4 ст. 47 КПК, то єдиною нормою, яка може бути застосована у випадку виявлення низького рівня знань захисника, є ст. 54 КПК. Так, в даній статті передбачена процедура відмови підозрюваного, обвинуваченого від захисника або його заміна. Варто звернути увагу на те, що ст. 54 КПК регулює лише порядок відмови та заміни захисника, проте не встановлює підстави відмови від захисника. Очевидно, що перелік таких підстав є невичерпним, а отже сюди також можна включити питання щодо некомпетентності захисника.

Цікавим також є питання щодо можливості заявлення відводу захиснику у випадку його неналежної правової кваліфікації. Так, в ст. 78 КПК передбачений вичерпний перелік підстав, за якими може бути заявлено відвід захиснику: його участь у цьому самому кримінальному провадженні в іншому процесуальному статусі, конфлікт інтересів або зупинення чи припинення права на зайняття адвокатською діяльністю. Цей перелік є вичерпний, а отже заявляти відвід захиснику у випадку встановлення його некомпетентності неможна, а судді повинні відмовляти у задоволенні такої заяви про відвід. Проте так відбувається не завжди.

Так, наприклад, суддя Кам'янка-Бузинського районного суду Львівської області розглянув заяву про відвід захисника, яка була подана обвинуваченим. Підставою заявленого відводу було те, що обвинувачений не довіряє захиснику, оскільки він не обізнаний у матеріалах справи, і не може здійснювати належно її захист у даному кримінальному провадженні. Суддя, заслухавши думку учасників судового розгляду, посилаючись на ст. 47 КПК, задовольнив заяву обвинуваченого про відвід захисника [1]. Тобто суд самостійно визнав некомпетентність адвоката в якості підстави для задоволення заяви про відвід. В іншому судовому рішенні за аналогічною заявою суд відмовив у відводі захисника, але не через відсутність такої підстави в ст. 78 КПК, а через те, що заявлений відвід «є необґрунтованим та надуманим, оскільки суд не вбачає в діях захисника порушень його функцій щодо здійснення захисту особи, передбачених ст. 47 КПК» [2]. Тобто в даному випадку суд також проаналізував участь захисника у кримінальному провадженні через положення ст. 47 КПК, тобто встановлюючи компетентність (або некомпетентність) такої особи.

Питання, які розглядали судді в даних судових рішеннях, виходять за межі ст. 74 КПК, тобто є такими, що не відповідають вимогам кримінального процесуального законодавства. В той же час вирішення судом або слідчим суддею питання про відвід захисника у зв'язку з його некомпетентністю виглядає як додаткова гарантія права підозрюваного, обвинуваченого та інших осіб на якісну правову допомогу. Тому існує сенс внести відповідні зміни до ст. 74 КПК. Але поряд з цим варто передбачити, що право заявляти такий відвід можуть лише ті особи, щодо яких здійснюється захист, адже в іншому випадку такими відводами стане зловживати перш за все сторона обвинувачення.

Література

1. Ухвала Кам'янка-Бузинського районного суду Львівської області від 15.03.2016 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/56437565>.
2. Ухвала Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 15.11.2013 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/36157443>.