

### Література:

1. Рішення ЄСПЛ від 22 листопада 2012 року у справі «Alexandre v. Portugal» (Алешандрі проти Португалії), (заява № 33197/09). [Електронний ресурс]. Режим доступу: [hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library...](http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library...)
2. Рішення ЄСПЛ від 6 травня 1981 року у справі «Buchholz v. Germany» (Буххольц проти Німеччини), (заява № 7759/77). [Електронний ресурс]. Режим доступу: [hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library](http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library).
3. Рішення ЄСПЛ від 2 березня 1995 року у справі «МакМайкл проти Сполученого Королівства» (McMichael v. United Kingdom), (заява № 16424/90), [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://swarb.co.uk/mcmichael-v-united-kingdom-echr-2-mar-1995/>
4. Рішення ЄСПЛ від 24 квітня 2003 року у справі «Сильвестр проти Австрії» (Sylvester v. Austria), (заяви № 36812/97 та № 40104/98), [Електронний ресурс]. Режим доступу: [http://www.1cor.com/1315/?form\\_1155.replyids=748](http://www.1cor.com/1315/?form_1155.replyids=748)
5. Справа № 553/3599/15-ц. Архів Ленінського районного суду м. Полтави за 2015 рік.

## ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МАТЕРІАЛЬНО-ПРАВОВИХ ТА ПРОЦЕСУАЛЬНО-ПРАВОВИХ ЗАСОБІВ РЕАЛІЗАЦІЇ ГАРАНТІЙ ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТА

**Заборовський В. В.**

*кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри цивільного права і процесу  
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»  
м. Ужгород, Україна*

Предметом наших попередніх досліджень були питання, пов'язані як із загальними положеннями визначення сутності гарантій здійснення адвокатської діяльності [1, с. 477-486], так і ті, які безпосередньо стосувалися конкретних видів таких гарантій [2; 3; 4]. Аналіз теоретичних та практичних аспектів, що стосуються гарантій адвокатської діяльності, дає нам можливість дійти до висновку, що рівень їх реалізації безпосередньо залежить від наявності системи правових наслідків, які виникають у випадку невиконання або неналежне виконання норм, що передбачають такі гарантії. Як слушно відмічає О.Г. Яновська: «Ефективність адвокатської діяльності ніколи не буде високою, якщо не буде чітко регламентоване коло суб'єктів, на яких покладено обов'язки, що дозволяють адвокатам діяти у відповідності з законодавством і при цьому бути впевненим у належній реакції на свої дії. Крім того, жодна норма закону не спрацює в повній мірі, якщо не буде існувати достатньо серйозної відповідальності за невиконання обов'язків по відношенню до діяльності адвокатів, і не лише у кримінально-

му процесі, але і в інших сферах багатопланової адвокатської діяльності» [5, с. 15].

В даному випадку викликає інтерес позиція П.В. Хотенець [6, с. 17], який виходить з того, що на забезпечення прав захисника, спрямовані й матеріально-правові заборони, які передбачені в 5-ти статтях Кримінального кодексу. До таких він відносить: ст. 374 «Порушення права на захист», ст. 397 «Втручання в діяльність захисника чи представника особи», ст. 398 «Погроза або насильство щодо захисника чи представника особи», ст. 399 «Умисне знищення або пошкодження майна захисника чи представника особи», ст. 400 «Посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги». Ми розділяємо таку позицію науковця, та вважаємо, що диспозиції та санкції останніх чотирьох статей спрямовані, в тому числі й на забезпечення безпеки адвоката. Необхідно звернути увагу на те, що встановлення спеціальних норм, які спрямовані на підвищений кримінально-правовий захист як професійних та (або) особистих і майнових прав адвокатів відповідає законодавству ряду зарубіжних країн. Проте аналіз положень Єдиного звіту про кримінальні правопорушення по Україні як за січень-грудень 2015 року [7], так і за різні періоди 2016 року, дає нам можливість дійти до висновку, що такі заборони фактично не дають належного результату. На жаль, невтішною є статистика як щодо облікованих кримінальних правопорушень, так і щодо тих, за якими провадження направлені до суду (по ст. 374, 398-400 КК України), але найгіршою є така статистика по ключовій, на нашу думку, матеріально-правовій забороні, що передбачена ст. 397 Кодексу. Так, за січень-грудень 2015 року із 41 облікованих кримінальних правопорушень, до кінця року не було вручено жодного повідомлення про підозру, а по 21 правопорушенню провадження були закриті (до прикладу, за грудень 2016 року [8] аналогічно з 55 облікованих правопорушень, 33 провадження закриті та не було вручено жодного повідомлення про підозру).

Як відмічає В.М. Вісков, в якості кримінально-правових засобів, забезпечення невторчання в законну діяльність адвокатів розглядають багато європейських країн (наприклад, Іспанія, Франція, Швеція) [9, с. 203]. В даному випадку ми в повній мірі розділяємо позицію А.О. Власова: «Як це не парадоксально, але і захисник повинен бути захищений державою від різного роду посягань на його честь і гідність. Протягом багатьох років адвокатська спільнота б'є на сполох з приводу незаконних дій щодо захисників з боку слідчих органів, співробітників виправних установ» [10, с. 54]. Але дані вищевказаного Єдиного звіту вказують на те, що такі засоби не виправдовують покладені на них завдання.

Заслуговує на увагу в даному випадку й точка зору А.В. Рагуліна, який до вказаних нами правових наслідків, крім матеріально-правових (розглядає кримінальну відповідальність за незаконне втручання в діяльність адвоката і за перешкоджання такій діяльності), відносить й процесуально-правові санкції (визнання недопустимими докази, які отримані в результаті слідчих дій, проведених з незаконними обмеженнями професійних прав адвокатів) [11, с. 63]. Ми не розділяємо позиції тих науковців, які вважають недоцільними деякі порушення гарантій адвокатської етики (наприклад, щодо попередження ради адвокатів регіону про присутність її представника під час обшу-

ку житла чи іншого володіння адвоката [12, с. 129]) визнавати істотними, а отже, й докази недопустимими. На нашу думку, з метою забезпечити належне надання адвокатами професійної правової допомоги, будь-який доказ отриманий з порушенням гарантій адвокатської діяльності повинен визнаватися недопустимим. Для цього, ми вважаємо український законодавець повинен чітко закріпити положення про те, що вказаний доказ є таким, який отриманий внаслідок істотного порушення прав та свобод людини (повинен розглядатися поряд з такими, до прикладу, що отримані з порушенням особи на захист) (ч. 2 ст. 87 КПК України). Як вміло відмічають експерти Проекту ЄС «Підтримка реформ у сфері юстиції в Україні» [13] надважливо розуміти, що кожне порушення професійних прав і гарантій адвоката є водночас порушенням прав людини його клієнта. Слушним також є і зауваження Р.В. Афанасієва, відповідно до якого у такому випадку повинні визнаватися незаконними й такі процесуальні дії як затримання, застосування запобіжних заходів, обшуку, огляду, тимчасовий доступ до речей і документів адвоката [14, с. 145-155].

Наявна в Україні система гарантій адвокатської діяльності, в загальному відповідає як міжнародним стандартам адвокатської професії, так й досвіду зарубіжних країн, проте існування суттєвих неточностей та прогалин, відсутність чітких механізмів забезпечення їх реалізації, неузгодженість в ряді випадків між положеннями Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [15] та інших нормативних актів (зокрема, КПК України), вказує на необхідність значного підвищення рівня гарантування професійної діяльності адвоката, з метою створення належних умов реалізації насамперед таких фундаментальних принципів як незалежність та конфіденційність. Все це вказує на необхідність існування належної системи як матеріально-правових, так і процесуально-правових засобів реалізації гарантій професійної діяльності адвоката.

### Література:

1. Заборовський В.В. Правовий статус адвоката в умовах становлення незалежної адвокатури України: монографія / В.В. Заборовський. – Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2017. – 900 с.
2. Заборовський В.В. Свідоцький імунітет адвоката / В.В. Заборовський // Порівняльно-аналітичне право. – 2017. – № 3. – С. 237-240. – Режим доступу: [http://pap.in.ua/3\\_2017/72.pdf](http://pap.in.ua/3_2017/72.pdf)
3. Заборовський В.В. Індемнітет адвоката як одна з основних гарантій адвокатської діяльності [Електронний ресурс] / В.В. Заборовський, С.Б. Булеца, В.В. Манзюк // Порівняльно-аналітичне право. – 2016. – № 4. – С. 287-291. – Режим доступу: [http://pap.in.ua/4\\_2016/86.pdf](http://pap.in.ua/4_2016/86.pdf)
4. Заборовський В.В. Гарантії безпеки як одні з основних у забезпеченні професійної діяльності адвоката / В.В. Заборовський // Priority a stratégie pre rozvoj právnej vedy vo svete vedy: zborník príspevkov z Medzinárodná vedeckopraktická konferencia (Sládkovičovo (Slovak Republic), 28-29 októbra 2016). – Sládkovičovo: Vysoká škola Danubius, 2016. – P. 192-195.

5. Яновська О.Г. Правові гарантії діяльності адвоката-захисника в кримінальному процесі України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / О.Г. Яновська. – К., 1997. – 19 с.

6. Хотенець П.В. Правовий статус адвоката в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.10 «Судоустрій, прокуратура та адвокатура» / П.В. Хотенець. – Х., 2002. – 23 с.

7. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по Україні за січень-грудень 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=112173&libid=100820&c=edit&\\_c=fo](http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112173&libid=100820&c=edit&_c=fo)

8. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за грудень 2016 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=112173&libid=100820&c=edit&\\_c=fo#](http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112173&libid=100820&c=edit&_c=fo#)

9. Висков Н.В. К вопросу об уголовно-правовых гарантиях прав адвокатов: сравнительно-правовой анализ / Н.В. Висков // Вестник Волгоградского государственного университета. Сер. 5: Юриспруденция. – 2012. – № 2. – С. 201-205.

10. Власов А.А. Есть ли место адвокатуре в конституционном поле? / А.А. Власов // Российское государствоведение. – 2014. – № 2. – С. 52-56.

11. Рагулин А.В. Правовые и организационные средства обеспечения реализации профессиональных прав адвоката-защитника в России и пути их совершенствования / А.В. Рагулин // Евразийская адвокатура. – 2013. – Вып. 4(5). – С. 62-67.

12. Войнарович А.Б. Особливості проведення окремих процесуальних дій відносно адвоката у кримінальному провадженні як гарантії адвокатської діяльності / А.Б. Войнарович // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право. – 2014. – Вип. 36. – Т. 2. – С. 126-130.

13. Захист прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності: заключення та рекомендації [Електронний ресурс]: матеріали круглого столу в рамках Проекту ЄС «Підтримка реформ у сфері юстиції в Україні» (м. Київ, 09 червня 2016 року). – Режим доступу: [http://www.justicereformukraine.eu/wp-content/uploads/2016/06/ProtectingAdvocates-Memo\\_FINAL\\_ukr.pdf](http://www.justicereformukraine.eu/wp-content/uploads/2016/06/ProtectingAdvocates-Memo_FINAL_ukr.pdf)

14. Афанасієв Р.В. Проблеми правового регулювання окремих гарантій адвокатської діяльності / Р.В. Афанасієв // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право. – 2014. – Вип. 24. – Т. 4. – С. 151-155.

15. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI // Офіційний вісник України. – 2012. – № 62. – Ст. 17.