

ЛІТЕРАТУРА

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. – Х. : Одиссей, 2012. – 385 с.
2. Почепцов Г.Г. Теория коммуникации / Г.Г. Почепцов. – М. : Рефл-бук ; К. : Ваклер, 2001. – 656 с.
3. Лабунская В.А. Невербальное поведение / В.А. Лабунская. – Ростов-на-Дону : Издательство Ростовского университета, 1986. – 135 с.
4. Ващук О.П. Верифікація відомостей/даних на початку досудового розслідування / О.П. Ващук // Науковий вісник Херсонського державного університету : зб. наук. пр. Серія «Юридичні науки». – Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2015. – Вип. 6. – Т. 3. – С. 89–92.
5. Ващук О.П. Співвідношення верифікації та валідації в кримінальному провадженні / О.П. Ващук // Вісник Вищої кваліфікаційної комісії суддів України. – 2016. – № 1 (17). – С. 45–48.
6. Хорст Р. Ваше тайное оружие в общении: мимика, жест, движение / Р. Хорст. – М. : Интерэксперт; Инфра-М, 1996. – 227 с.

УДК 343.121.4

ЩОДО ПИТАННЯ РОЗМЕЖУВАННЯ ПОНЯТЬ «ЗАХИСТ» ТА «ОХОРОНА» У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ В СВІТЛІ МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ ПРАВ ЛЮДИНИ

ON THE ISSUE OF THE DISTINCTION BETWEEN CONCEPTS OF «PROTECTION» AND «GUARDING» IN THE CRIMINAL PROCEEDINGS IN THE LIGHT OF INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS STANDARDS

Волошанівська Т.В.,

аспірант кафедри кримінального процесу

Національний університет «Одеська юридична академія»

У статті аналізується зміст таких правових категорій як «захист» та «охорона», досліджуються особливості застосування зазначених понять у кримінальному процесуальному законодавстві України, а також у міжнародних нормативних документах з прав людини. Виділено основні критерії для розмежування названих понять, а також вироблено пропозиції щодо внесення змін до законодавства в частині більш точного використання термінів «захист» та «охорона». Визначено поняття захисту як діяльності у широкому і вузькому значенні та як кримінально-процесуальної функції.

Ключові слова: правовий захист, захист прав та свобод особи, охорона прав особи, міжнародні стандарти у сфері прав людини.

В статье анализируется содержание таких правовых категорий как «защита» и «охрана», исследуются особенности применения указанных понятий в уголовном процессуальном законодательстве Украины, а также в международных нормативных документах по правам человека. Выделены основные критерии для разграничения названных понятий, а также выработаны предложения касательно внесения изменений в законодательство в части более точного использования терминов «защита» и «охрана». Определено понятие защиты как деятельности в широком и узком значении и как уголовно-процесуальной функции.

Ключевые слова: правовая защита, защита прав и свобод личности, охрана прав личности, международные стандарты в области прав человека.

In the article the content of such legal categories as «protection» («defence») and «guarding» is analyzed, specialty of the application of these concepts in the criminal procedural legislation of Ukraine, as well as in the international regulations on human rights, is explored. The main criterion for distinguishing the concept of «protection» from the concept of «guarding» is ascertained, which is the reason for the initiation of protection, namely the violation of the rights of any person or the threat of such violations. Protection is defined as an activity for the application of measures of termination of right violations or prevention of such violations in the case of such threat existence, which are carried out under the procedures of the solution to the legal dispute. On the basis of this conclusion proposals regarding amendments to the legislation to better use of law-terms «protection» and «security» are developed. As a result of the analysis of authentic English texts of international human rights standards the features of the use of the law-terms «protection» and «defence» were determined, the differences between them were identified. The main approaches to the understanding of these law-terms in the literature on criminal procedure are considered. In this matter it was distinguished a broad understanding as the protection against any violations of the rights or such threats and narrow understanding of defence as a criminal procedure function withstanding prosecution function in adversarial criminal proceedings. It was determined that the defense in criminal proceedings is a procedural function, which is a specific direction of the criminal procedural activity for protection of the rights, freedoms and interests of the person who is being prosecuted.

Key words: legal protection, defence, protection of individual rights and freedoms, guarding of individual rights, international standards of human rights.

Проголошення Конституцією України людини, її життя і здоров'я, честі та гідності, недоторканності та безпеки найвищою соціальною цінністю визначає вжиття заходів щодо охорони та захисту прав людини першочерговим завданням держави. До того ж обраний Україною євроінтеграційний шлях та завдання, які взяла на себе наша держава, вимагають вжиття заходів для уніфікації та стандартизації національного кримінального процесуального закону відповідно до європейських стандартів, створення умов для ефективної реалізації процесуальних прав усіх учасників даного виду провадження. Прийняття Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) стало важливою віхою на цьому шляху. При цьому слід відзначити, що ефективне нормативне регулю-

вання кримінально-процесуальної діяльності може бути досягнуте лише за неухильного дотримання правил законодавчої техніки, зокрема, за умови застосування чітко визначеної юридичної термінології. У зв'язку з цим перед наукою кримінального процесу поставлено завдання щодо вироблення однозначного підходу до основних правових категорій, у т. ч. й таких понять, як «захист» та «охорона».

Проблеми охорони та захисту прав та законних інтересів людини, особи та громадянина на сьогодні досить широко досліджуються у наукових розробках в сфері прав людини різної галузевої спрямованості. Не є виключенням і кримінальний процес. Дане питання досліджувалося такими ученими-процесуалістами, як Ю. П. Алєнін, А. М. Бірюкова, Т. В. Варфоломєєва, І. Ю. Гловацький,

І. В. Гловюк, Ю. М. Грошевий, Я. П. Зейкан, І. М. Зубач, Т. В. Корчева, О. П. Кучинська, Л. М. Лобойко, В. Г. Лукашевич, В. Т. Маляренко, О. Р. Михайленко, М. М. Михесенко, В. В. Молдован, В. Т. Нор, В. О. Попелюшко, А. М. Титов, Ю. В. Хоматов, П. В. Хотинець, О. О. Чепурний, О. Г. Шило, М. Є. Шумило, О. Г. Яновська, Ю. П. Янович та ін. За останнє десятиріччя даній темі було присвячено цілий ряд дисертаційних робіт, зокрема, дисертації В. О. Попелюшка на тему «Функція захисту в кримінальному судочинстві України: правові, теоретичні та прикладні проблеми» (2009 р.), С. О. Ковальчук на тему «Здійснення захисту у кримінальних справах на засадах змагальності та диспозитивності» (2007 р.), П. М. Маланчук на тему «Функція захисту в кримінальному процесі України» (2008 р.), О. В. Острогляд на тему «Здійснення адвокатом захисту в стадії апеляційного перегляду вироків суду» (2007 р.), Н. П. Черняк на тему «Забезпечення права обвинуваченого на захист у системі кримінального судочинства» (2008 р.), О. Г. Шнягіна на тему «Реалізація функції захисту в кримінальному процесі України» (2010 р.), Б. І. Яворського на тему «Сприяння захисту як необхідна умова забезпечення функціонування засади змагальності у кримінальному судочинстві» (2010 р.) та ін.

Разом з тим єдності думок вчених з приводу визначення поняття «захист» та його співвідношення з суміжними поняттями, зокрема, з поняттям «охорона», наразі не спостерігається. Крім того, переважна більшість наукових досліджень даного питання здійснювалась до прийняття нового КПК України та, відповідно, не враховувала останніх законодавчих новел. Також справедливим буде відмітити, що науковцями замало уваги на сьогодні приділяється термінології, що застосовується у міжнародних правозахисних документах, зокрема, в Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, її застосуванню та тлумаченню Європейським судом з прав людини.

Метою статті є визначення, опираючись на міжнародні стандарти з прав людини, змісту таких правових категорій як «захист» та «охорона» прав особи у кримінальному провадженні та пошук критеріїв розмежування цих понять.

Розпочинаючи дослідження поняття «захист», слід одразу обговорити, що йдеться про правовий захист прав особи, який здійснюється в межах юрисдикційної діяльності та не розглядаються проблеми самозахисту або інших неюрисдикційних форм захисту права.

Як вже відзначалось, серед вчених досі існують розбіжності щодо розуміння поняття «захист» та його співвідношення з поняттям «охорона». Причину цьому слід шукати, в першу чергу, у термінологічній близькості цих понять у лінгвістичному розумінні, що безперечно відображається і на спеціально-юридичному тлумаченні вказаних категорій [1, с. 18]. Наприклад, у Тлумачному словнику української мови слово «захист» серед іншого має наступні значення: 1. Дія за значенням захищати, захистити і захищатися, захиститися. 2. Заступництво, охорона, підтримка; Брати під захист. ... 4. Сторона, яка захищає обвинуваченого під час суду; оборона [2, с. 339].

Відповідно і у науковій юридичній літературі існують різні точки зору з даного питання, які можна об'єднати в декілька груп. Наприклад, згідно з одним із підходів, поняття «захист» та «охорона» прав є тотожними та їх можна вживати як синонімічні. Так, проаналізувавши міжнародні та національні нормативно-правові акти, робиться висновок, що «терміни «захист» та «охорона» у нормативному контексті вживаються як синоніми чи схожі за значенням поняття щодо мети, завдань, методів та суб'єктів забезпечення прав, тому можуть використовуватись у практиці як ідентичні поняття» [3, с. 64]. За словами В. О. Попелюшко, термін «захист» та його синоніми «охорона», «представництво», «юридична допомога», «оборона» означають діяльність держави, її органів, громадських та інших

недержавних організацій, особи, спрямовані на запобігання, подолання справжньої чи уявної протиправної шкоди, що загрожує, або вже спричиненої правам, свободам, законним інтересам особи, суспільства, держави [4, с. 66].

Згідно з іншим підходом, одне з цих понять включає інше, причому думки прихильників цього підходу розходяться щодо того, яке питання є родовим, а яке – видовим. Так, одні науковці вважають охорону більш широким поняттям, яке охоплює захист як складовий елемент, інші стверджують, що охорона є складовою частиною захисту. На думку З. В. Макарової, поняття «захист» є за своєю суттю більш широким поняттям і включає у себе поняття «охорона». «Поняття захисту є поняттям, яке включає в себе охорону прав та свобод, оборону від посягань на ці права та свободи, безпеку людини і громадянина та юридичну допомогу» [5, с. 217-231]. Навпаки, на думку А. П. Гуськової, «охорона прав та законних інтересів багато в чому близька до захисту прав та законних інтересів, проте розглядати їх як синоніми неможливо – перше ширше другого та включає в себе останнє» [6, с. 4-7]. Згідно з третім підходом «захист» та «охорона» є різними за своїм змістом поняттями та явищами. Наприклад, вважається, що охорона включає заходи, що застосовуються до моменту порушення прав людини, а захист – після вчинення правопорушення [7, с. 759].

Грунтовне наукове дослідження такої правової категорії, як «правовий захист» було проведене Т. І. Пашуком, який цілком слушно відзначив, що поняття «захист» не зовсім обгрунтовано зводиться тільки до тих ситуацій, коли суб'єктивне право вже порушене. Виходячи з розуміння юрисдикційної діяльності як правозастосовної діяльності, яка спрямована на вирішення не будь-яких правових питань, а лише правових спорів, цей автор дійшов висновку, що визначальною ознакою державно-юридичного захисту суб'єктивного права (або правового захисту у вузькому значенні, як він його називає), є можливість застосування усіх видів державного примусу, у т. ч. і попередження, і припинення порушення, в процесі згаданої діяльності (тобто, в процесі вирішення правового спору) – за умови, що право або вже порушене, або є загроза його порушення. На його думку, якщо компетентний орган застосовує примус в процесі юрисдикційної діяльності, у т. ч. діяльності з попередження чи припинення порушення, то має місце правовий захист. Правова охорона суб'єктивного права передбачає застосування тих самих видів державного примусу, але за умови, що вони здійснюватимуться без юрисдикційної діяльності, тобто без процедури вирішення правового спору [8, с. 41-42].

Такий підхід до розуміння правової категорії «захист» та відмежування її від категорії «охорона» заслуговує на увагу, проте щодо загальної категорії «правовий захист» потребує уточнення. Слід зауважити, що той факт, що правовий захист здійснюється в процесі юрисдикційної діяльності, не означає, що єдиним його суб'єктом є держава та її органи, наділені компетенцією застосовувати державний примус. Відповідно до ч. 4 ст. 29 Конституції України кожному заарештованому чи затриманому має бути роз'яснено його права та надано можливість з моменту затримання захищати себе особисто та користуватися правовою допомогою захисника. Відповідно до ч. 4 ст. 1312 Конституції України виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення. Таким чином, не кожен суб'єкт, який застосовує засоби захисту, може застосовувати державний примус. У випадку, якщо такий суб'єкт не має повноважень щодо застосування державного примусу, він, звичайно, наділений правом звертатись для цього до компетентних державних органів, але в таких випадках застосування державного примусу не буде обов'язковою ознакою правового захисту, оскільки рішення щодо його застосування чи незастосування буде приймати відповід-

ний державний орган. Тому видається, що визначальною ознакою правового захисту є підстава його виникнення: порушення права особи або загроза такого порушення. Саме ця підстава і визначає відповідний правовий захід, необхідний для її усунення. Причому загрозою порушення права слід вважати не абстрактну можливість, а реальну, конкретну загрозу такого порушення. Сказане підтверджується практикою Європейського суду з прав людини. Зокрема, у справі «Джабарі проти Туреччини» стосовно категорії справ, де розглядається питання про забезпечення права не бути підданим катуванню, Суд вказав, що органи державної влади повинні здійснювати незалежний і глибокий аналіз заяв осіб про можливе порушення цього права [9]. Тобто Суд визнав загрозу порушення права достатньою підставою для вжиття засобів захисту.

Таким чином, під захистом прав слід розуміти діяльність щодо вжиття заходів з припинення порушення права або попередження такого порушення у випадку існування відповідної загрози, що здійснюються в рамках процедури вирішення правового спору. Охороною ж є комплекс заходів (правотворчих, правозастосовних тощо), спрямованих на забезпечення та реалізацію, створення умов для реалізації суб'єктивних прав.

Слід відзначити, що обидва терміни використовуються Конституцією України, проте контекст їх використання відрізняється. Зокрема, звертає на себе увагу, що термін «охорона» вживається в таких словосполученнях, як «охорона праці», «охорона здоров'я», «охорона громадського порядку», «охорона сім'ї, дитинства, материнства і батьківства» тощо. Говорячи про права та свободи людини та громадянина, Основний Закон оперує поняттям «захист».

Прямо протилежною є термінологія КПК України. У ст. 2 Кодексу визначені завдання кримінального провадження: захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження. КПК 1960 р. взагалі не передбачав серед завдань кримінального судочинства захист прав його учасників, ними він визначав лише охорону прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві.

В ході дослідження даного питання доречно також проаналізувати положення міжнародних нормативних актів, що виступають стандартами в сфері прав людини. Звертає на себе увагу те, що, як правило, ці документи взагалі не використовують термін «охорона». Зокрема, Загальна декларація прав людини вживає термін «захист» в ст.ст. 7, 12, 16, 23, 25, 27. Якщо ж проаналізувати термінологію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (в її офіційному перекладі, затвердженому Міністерством закордонних справ України 27 січня 2006 р.), то тут спостерігається одночасне вживання обох термінів. При цьому в контексті прав та свобод особи вживається термін «захист», власне саме цей термін міститься в назві Конвенції. Проте подекуди допускається використання термінів «захист» та «охорона» в однаковому контексті. Наприклад, у ст. 8 вжите словосполучення «захист здоров'я чи моралі», а у ст.ст. 10, 11 – «охорона здоров'я чи моралі».

Для більш точного аналізу понятійного інструментарію доцільно звернутись до автентичного тексту Конвенції, зокрема, на англійській мові. Такий аналіз показує, що у Конвенції вживаються терміни «protection» та «defence». У самій назві Конвенції на англійській мові використовується поняття «protection», цей же термін вжито у ст.ст. 2, 6, 8, 9, 10, 11 Конвенції, а також у Протоколах № 1, 4, 12, 13 до неї. Поняття «defence» використовується лише у ст. 6 Конвенції, в частині, що стосується здійснення захисту в ході кримінального судочинства, а також у ст. 2, де йде мова про захист особи від незаконного насильства. Звертає на себе увагу, що аналогічна термінологія використовується і в оригінальному тексті Загальної декларації прав

людини на англійській мові: поняття «protection» використовується як правова категорія в цілому, що реалізується в різних сферах життя суспільства, поняття «defence» зустрічається лише у ст. 11 Декларації, яка закріплює основні права особи під час здійснення кримінального переслідування [10, с. 90]. Для кращого розуміння цих понять доцільно встановити їх лексичне значення.

Так, Англо-російський кримінально-юридичний словник вказує два значення слова «protection»: 1) охорона; 2) захист. При цьому до прав людини зазначений термін зазвичай використовується в значенні «захист»: «Protect constitutional rights (life, property) – захищати конституційні права (життя, власність)» [11, с. 120]. Слово «defence» («defence») перекладено майже так само: 1) захист; 2) охорона; 3) оборона [14, с. 48].

Відповідно до Оксфордського тлумачного словника англійської мови, поняття «defence» означає «те, що захищає» («something that defends or protects»), а також використовується у спеціальному значенні як «відповідь, висунута обвинуваченням» [12, с. 123]. Слово «defend» також визначається через поняття «protect», яке розуміється в значенні «зберегти в безпеці від шкоди або пошкодження» [12, с. 371].

Таким чином, поняття «defence» визначається з використанням поняття «protect». У міжнародних документах ці терміни, які по суті означають «захист», розмежовуються: «protection» – загальне поняття, «defence» – спеціальне поняття, яке використовується лише щодо кримінального судочинства. Що стосується питання співвідношення понять «охорона» та «захист», то, як вбачається, міжнародно-правові акти видають перевагу останньому. Наприклад, ні у Загальній декларації прав людини, ні у Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод не зустрічається термін «guarding», «guard» («охорона»).

У літературі з кримінального процесу також була зроблена спроба розмежування понять «захист» і «охорона». Наприклад, пропонувалось щодо відстоювання прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного у зв'язку з пред'явленим обвинуваченням використовувати термін «захист», а щодо відстоювання прав і законних інтересів, порушених злочинцем, використовувати термін «охорона» [13, с. 121]. Також була висловлена думка, що принципова відмінність захисту та охорони полягає насамперед в сутнісному призначенні означених правових явищ. Мета охорони у сучасному кримінальному процесі зводиться до створення такої організаційно-правової конструкції із різного роду заходів, яка б унеможливила взагалі або максимально унеможливила порушення права на захист. Захист – це процесуальна діяльність, яка має на меті реалізацію права на захист, за наявності процесуальних можливостей, повного або часткового спростування підозри (обвинувачення), перекваліфікації діяння на менш тяжку статтю або пошук, встановлення виправдувальних обставин щодо вини підозрюваного (обвинуваченого) та повного забезпечення його прав і свобод під час кримінального провадження. До того ж захист прав передбачає наявність і дію конкретних правових гарантій, які встановлюються та закріплюються державою у законодавстві, а засоби охорони прав і свобод можуть бути передбачені в різних соціальних, зокрема і правових нормах [14, с. 181]. Як відзначив С. О. Ковальчук, під охороною необхідно розуміти діяльність, направлену на забезпечення прав усіх учасників кримінального процесу та створення їм умов для реалізації наданих прав. Захист потрібно розглядати як одну зі складових охорони та використовувати зазначений термін виключно для позначення напрямку діяльності, спрямованого на захист прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного [15, с. 43].

Видається, що розглянуті вище підстави для розмежування цих двох понять можуть бути застосовані і в теорії кримінального процесу. Відповідно критерієм для проведення межі між заходами захисту та охорони слід вважати

наявність порушення права того чи іншого учасника кримінального процесу або реальну загрозу такого порушення. Таким чином, в тій мірі, в якій кримінальний процес служить для протидії злочинності шляхом швидкого та ефективного розслідування кримінальних посягань, виявлення осіб, що вчинили такі посягання та притягнення їх до відповідальності, що має своїм наслідком покращення криміногенної ситуації в державі, зниження рівня злочинності, він виконує роль охорони особи, суспільства та держави від злочинних посягань. Крім того, сама наявність кримінального процесуального законодавства, в результаті чого жодна особа не може бути піддана кримінальному переслідуванню інакше, як це передбачено законом, забезпечує застосування належної правової процедури до кожного учасника провадження, все це є результатом вжиття державою заходів щодо охорони прав кожної такої особи.

В той же час, даний вид юрисдикційної діяльності, яка має своїм завданням вирішення правового спору про винуватість чи невинуватість певної особи у вчиненні злочину, передбачає наявність ряду суб'єктів та учасників цієї діяльності, інтереси яких вступають в протиріччя один з одним, що може призвести до порушення прав тих чи інших осіб в ході цієї діяльності. У зв'язку з цим кримінальний процесуальний закон передбачає наявність ряду правових заходів та гарантій їх здійснення, що мають на меті припинення та відвернення порушення прав того чи іншого учасника кримінального провадження. Такі заходи є заходами правового захисту.

Вищезазначене дозволяє дійти висновку про певну неточність термінології у ст. 2 чинного КПК України, як і в попередньому КПК 1960 р., що не відповідає ні лінгвістичному розмежуванню понять «захист» та «охорона», ні термінології, що використовується в Конституції України та міжнародно-правових актах з прав людини. Говорячи про недопущення, попередження посягань на особу, суспільство та державу як мету кримінального провадження слід використовувати поняття «охорона», а що стосується прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, то в даному випадку завданням цього виду судочинства є їх захист. Отже, доцільно було б змінити редакцію ст. 2 КПК України, виклавши її наступним чином: «Завданнями кримінального провадження є охорона особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, захист прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження...» і далі за текстом статті.

Що стосується самого поняття «захист» у контексті кримінального провадження, аналіз наукових джерел дозволяє умовно згрупувати думки вчених щодо його розуміння у дві групи: використання даного терміну у значенні «захист» від обвинувачення, яке є традиційним у літературі з кримінального процесу; та розширене розуміння даного поняття, коли ним охоплюють також захист прав інших, окрім обвинуваченого (підозрюваного, підсудного) учасників кримінального провадження.

За словами В. О. Попелюшко, у законодавстві термін «захист» означає діяльність, яка полягає у забезпеченні прав і свобод людини й громадянина безвідносно до його ролі у кримінальному процесі. Це поняття захисту можна визначити як поняття захисту в широкому розумінні [4, с. 63]. Слід погодитись з І. В. Гловюк, що розуміння захисту як діяльності, що протидіє неправомірним діям по відношенню до будь-якого учасника процесу і на всіх стадіях судочинства, має право на існування, але не як сутність кримінально-процесуальної функції захисту, а як розуміння категорії «захист у кримінальному процесі» [16, с. 124].

У вузькому, власне кримінально-процесуальному значенні, захист становить собою кримінально-процесуальну функцію, що входить до тріади функцій (захист, обвинувачення та вирішення справи), притаманних змагальному кримінальному процесу. Як відзначає І. В. Гловюк, кримінально-процесуальна функція є напрямом кримінально-

процесуальної діяльності, під якою розуміється система взаємопов'язаних процесуальних дій та рішень суб'єктів, що тим чи іншим чином беруть участь у кримінальному провадженні та наділяються у зв'язку із цим кримінально-процесуальною компетенцією або кримінально-процесуальним статусом, яка урегульована нормами кримінального процесуального права та спрямована на забезпечення належного застосування норм матеріального (зокрема, кримінального) права шляхом швидкого, повного та неупередженого встановлення обставин кримінального провадження, справедливого судового розгляду, умовами якої є охорона прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, які беруть в ній участь [17, с. 23-24]. Кримінально-процесуальна функція визначає як права та обов'язки суб'єкта процесу, так і мету його діяльності. При цьому кримінально-процесуальна функція має нормативний характер і є елементом системи кримінально-процесуальних функцій [17, с. 39].

Відповідно до засади змагальності захист як процесуальна функція протистоїть функції обвинувачення, яку в літературі часто ототожнюють з функцією кримінального переслідування. Тобто, в даному значенні захист визначається як напрям діяльності відповідних учасників кримінального провадження (сторони захисту) щодо вжиття передбачених законом заходів з метою реалізації процесуальних інтересів особи, що піддається кримінальному переслідуванню. Зазначений інтерес може полягати як у спростуванні обвинувачення, так і в досягненні іншої процесуальної мети, зокрема, в доведенні обставин, що пом'якшують вину, недопущенні застосування або в застосуванні більш м'яких запобіжних заходів, тощо.

Як показав аналіз міжнародних документів, які виступають стандартами у сфері прав людини, в їх автентичних текстах на англійській мові для позначення поняття «захист» як кримінально-процесуальної функції використовується термін «defense» на відміну від загального терміну «protection» – в значенні захисту від будь-яких порушень прав людини. Про специфіку терміну «defense» свідчить його лексичне значення: буквально він перекладається як «захист», «оборона», що підкреслює не абстрактність такого захисту, а його спрямованість на «відбиття нападу» сторони обвинувачення.

Таким чином, захист як функція у кримінальному провадженні є специфічним напрямом кримінально-процесуальної діяльності щодо захисту прав, свобод та інтересів особи, що зазнає кримінального переслідування. Ця діяльність характеризується лише її притаманними особливостями, серед яких можна назвати коло суб'єктів, що здійснюють такий захист та тих, що мають право ним скористатись, основні цілі, на які така діяльність направлена, а також передбачені законом засоби досягнення названих цілей.

Підсумовуючи наведене вище, слід відзначити, що захистом прав учасника кримінального провадження є діяльність щодо вжиття заходів з припинення порушення права або попередження такого порушення у випадку існування відповідної загрози, що здійснюються в процесі такого провадження. Характерною ознакою захисту, що дозволяє відмежування його від схожого поняття «охорона», є підстава для його виникнення: наявність порушення права того чи іншого суб'єкта або реальна загроза такого порушення. У зв'язку з цим чинний КПК України потребує змін в частині визначення завдань кримінального провадження, серед яких слід виділити охорону особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень та захист прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження. Захист у кримінальному провадженні становить собою процесуальну функцію, яка є специфічним напрямом кримінально-процесуальної діяльності щодо захисту прав, свобод та інтересів особи, що зазнає кримінального переслідування. Перспективи подальших досліджень у цьому напрямку вбачаємо в аналізі проблем забезпечення права на захист особи та його ефективності.

ЛІТЕРАТУРА

1. Желіховська Ю. В. Співвідношення та розмежування понять «охорона» та «захист» / Ю. В. Желіховська // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція. – 2015. – № 13 (2). – С. 18–21.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. : Ірпінь : ВТФ «Перун», 2002. – 1440 с.
3. Темченко В. Особливості юридичного змісту термінів «захист» та «охорона» у механізмі забезпечення прав людини / В. Темченко // Вісник Академії управління МВС. – 2007. – № 2–3. – С. 58–65.
4. Попелюшко В. О. Функція захисту в кримінальному судочинстві України : правові, теоретичні та прикладні проблеми : Дис... д-ра юрид. наук за спец. : 12.00.09 / В. О. Попелюшко. – К., 2009. – 502 с.
5. Макарова З. В. Защита в российском уголовном процессе : понятие, виды, предмет и пределы / З. В. Макарова // Правоведение. – 2000. – № 3. – С. 217–231.
6. Гуськова А. П. К вопросу о понятиях «охрана», «защита», используемых в российском уголовном судопроизводстве / А. П. Гуськова // Новый Уголовно-процессуальный кодекс РФ в действии : Сборник научных статей. – Оренбург : ОГАУ, 2003. – С. 4–7.
7. Гада Є. Права людини (охорона і захист) / Є. Гада // Міжнародна поліцейська енциклопедія : у 10 т. – Т. II. Права людини у контексті поліцейської діяльності. – К. : Ін Юре, 2005. – С. 759–760.
8. Пашук Т. І. Право людини на ефективний державний захист її прав та свобод : Дис... канд. юрид. наук за спец. : 12.00.01 / Т. І. Пашук. – Львів, 2006. – 175 с.
9. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Джабарі проти Туреччини» (Jabari v. Turkey) від 11 липня 2000 року // Рішення Європейського суду з прав людини. Експрес-інформація. Випуск 2 / За ред. П. М. Рабіновича. – Львів : Астрон, 2001. – С. 12–14.
10. Журкина О. В. Нормы международного права и их влияние на национальное законодательство в вопросе о соотношении понятий «защита» и «охрана» / О. В. Журкина // Вопросы российского и международного права. – 2013. – № 9–10. – С. 88–97.
11. Колонтаевская И. Ф. Англо-русский криминально-юридический словарь / И. Ф. Колонтаевская. – М. : Экмос, 2000. – 192 с.
12. Хокинс Дж. Толковый словарь английского языка : Oxford english : 40 000 слов и выражений / Дж. Хокинс, Э. Делаханты, Ф. Макдональд. – М. : АСТ ; Астрель, 2008. – 556 с.
13. Курс советского уголовного процесса. Общая часть / Под ред. А. Д. Бойкова, И. И. Карпеца. – М. : Юридическая литература, 1989. – 638 с.
14. Зубач І. М. Функція захисту у сучасному кримінальному провадженні України / І. М. Зубач // Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки. – 2014. – № 810. – С. 178–183.
15. Ковальчук С. О. Здійснення захисту у кримінальних справах на засадах змагальності та диспозитивності : Дис... канд. юрид. наук за спец. : 12.00.09 / С. О. Ковальчук. – Івано-Франківськ, 2007. – 221 с.
16. Гловюк І. В. Кримінально-процесуальна функція захисту : деякі проблеми визначення поняття та змісту / І. В. Гловюк // Право і громадянське суспільство. – 2014. – № 1. – С. 121–130.
17. Гловюк І. В. Кримінально-процесуальні функції : теоретико-методологічні засади і практика реалізації : Дис. ... д-ра юрид. наук за спец. : 12.00.09 / І. В. Гловюк. – Одеса, 2016. – 602 с.