

ГРУПИ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ВІДНОСИН, ЯКІ ВИНИКАЮТЬ ПІД ЧАС ЗБИРАННЯ ЗАХИСНИКОМ МАТЕРІАЛІВ НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Статтю присвячено дослідженню процесуальних відносин, які складаються між захисником та іншими суб'єктами доказування під час збирання матеріалів. Розглянуто два шляхи збирання захисником матеріалів на стадії досудового розслідування. Виділено три групи процесуальних відносин, що виникають під час збирання захисником матеріалів, охарактеризовано кожну групу відносин і наведено їхні специфічні ознаки.

Запропоновано окрему функцію слідчого судді – надання доручень про проведення процесуальних дій з метою компенсування неможливості сторони захисту отримувати відповідні матеріали самотійно, визначено особливу важливість цієї функції для забезпечення змагальності на досудовому розслідуванні та необхідність подальшого впровадження і реалізації її, зокрема для створення ефективного механізму підготовки захисника до участі в розгляді слідчим суддею питань про обрання, зміну чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження.

Ключові слова: захисник, сторона захисту, доказування, збирання матеріалів, слідчий суддя, сторона обвинувачення, групи процесуальних відносин, надання слідчим суддею доручень.

Ухвалення КПК України у 2012 р. створило нові умови для реалізації змагальності в кримінальному провадженні. Згідно зі ст. 93 КПК України сторони кримінального провадження, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, здійснюють збирання доказів різними засобами. У кожного суб'єкта існують нормативно окреслені засоби для збирання доказів, а для тих, хто позбавлений повноцінної можливості їх збирати, законодавець передбачив компенсаційні механізми. Розглянемо можливості захисника в збиранні матеріалів під час досудового розслідування. Будемо виходити з того, що захисник на досудовому розслідуванні збирає саме матеріали, котрі стають доказами в момент розгляду їх слідчим суддею під час вирішення питання про заходи забезпечення кримінального провадження.

Здійснюючи доказування на досудовому розслідуванні, захисник вступає в процесуальні відносини з різними суб'єктами. Для визначення таких процесуальних зв'язків потрібно проаналізувати, якими шляхами захисник має право збирати матеріали. Як основний критерій виділення шляхів збирання матеріалів захисником будемо використовувати незалежність в отриманні матеріалів. Т. В. Лукашкіна висунула пропозицію про участь захисника в доказуванні

у двох формах: самотійне збирання матеріалів та участь у доказуванні, яке здійснює сторона обвинувачення шляхом ініціювання проведення процесуальних дій, спрямованих на отримання доказів [1, с. 191]. Зауважимо, що ми в цій роботі повноваження захисника із доказування розглядатимемо більш вузько, а саме в контексті збирання захисником матеріалів, у результаті чого захисник реально отримує такі матеріали.

Вважаємо за потрібне виділити **два основні шляхи** збирання матеріалів на підставі критерію незалежності в їх отриманні: самотійне збирання матеріалів захисником та збирання матеріалів за допомогою інших суб'єктів. Розглянемо докладніше повноваження захисника в цій сфері.

Самотійне збирання матеріалів. Згідно зі ст. 93 КПК України захисник має право збирати матеріали шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок. Самостійно захисник може отримати речі тільки за умови добровільного їх надання іншими особами, в іншому разі отримання речей здійснюється за ухвалою слідчого судді про тимчасовий доступ, адже надання інформації на адвокатський запит не охоплює надання захиснику саме речей. Витребувати або

отримати відповідні документи захисник може самостійно, використовуючи такі процесуальні засоби: витребування копій документів за адвокатським запитом, отримання добровільно наданих документів та їхніх копій, отримання копій документів у процесі ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, отримання відповідних документів самостійно із загальних доступних джерел (витяги з деяких державних реєстрів). Щодо витребування та отримання висновків експертів, вважаємо, що, у зв'язку з виключенням із КПК України норми про самостійне залучення стороною захисту експерта для проведення експертизи на договірних умовах та проведення експертизи тільки за дорученням слідчого судді (зміни, внесені до КПК України Законом України № 2147а-VIII від 03.10.2017 р.), захисник самостійно може отримати висновок уже проведеної експертизи засобами, які наведено вище і які стосуються отримання документів. Щодо категорії відомостей як об'єктів, які може одержати захисник, погоджуємось із В. В. Вапнярчуком про неправильність виділення цієї категорії в самостійний об'єкт поряд із речами та документами [2, с. 86]. Вважаємо, що висновки експертів, висновки ревізій та акти перевірок, які захисник одержує самостійно в порядку витребування та отримання, охоплюються поняттям «документ», адже відповідають ознакам, викладеним у ст. 99 КПК України.

Збирання матеріалів за допомогою інших суб'єктів. Збираючи матеріали таким шляхом, захисник здебільшого вступає у відносини зі слідчим суддею та протилежною стороною. Зауважимо, що ініціювання проведення процесуальних дій, про яке йдеться в ч. 3 ст. 93 КПК України, не можна розглядати як збирання захисником матеріалів за допомогою сторони обвинувачення, адже за результатами проведення таких дій матеріали захиснику не передаються. У розглядуваному ж нами другому шляху збирання захисником матеріалів ми виходимо з того, що, по-перше, процесуальні дії, спрямовані на отримання матеріалів, проводяться саме за ініціативою захисника та, по-друге, захисник є так званим «кінцевим бенефіціаром» отримання відповідних матеріалів, незалежно від того, який суб'єкт проводить або за дорученням якого проводиться процесуальна дія.

У більшості випадків захисник, збираючи матеріали, **взаємодіє зі слідчим суддею**. Розглянемо ці випадки.

Глава 15 КПК України регламентує здійснення тимчасового доступу до речей і документів. Незважаючи на законодавче віднесення тимчасового

доступу до речей і документів до заходів забезпечення кримінального провадження, погоджуємось, що за власною правовою природою цей захід є засобом збирання сторонами кримінального провадження відповідних матеріалів [3, с. 294]. Завдяки тимчасовому доступу захисник має право примусово отримати відповідні речі, які зможе подати як докази слідчому судді та суду.

Ще одним випадком взаємодії захисника зі слідчим суддею під час збирання матеріалів є допит у порядку ст. 225 КПК України, рішення про проведення якого за клопотанням сторони захисту уповноважений ухвалювати слідчий суддя, після чого зобов'язаний провести такий допит. І хоча порядку проведення цієї процесуальної дії КПК України не передбачає, як і не визначає кінцевого суб'єкта отримання здобутих під час допиту матеріалів, погоджуємось, що матеріали мають надаватись саме захиснику, якщо допит проводиться за його клопотанням, а суб'єктом збирання матеріалів вважаємо також захисника [1, с. 193].

Випадки збирання захисником матеріалів, розглянуті вище, мають такі спільні ознаки: по-перше, характеризуються прямою взаємодією тільки зі слідчим суддею як суб'єктом ухвалення процесуального рішення, спрямованого на отримання матеріалів, по-друге, матеріали захисник отримує від самого слідчого судді або самостійно, реалізуючи владний припис слідчого судді, який міститься в ухвалі.

Захисник відповідно до ст. 244 КПК України збирає матеріали шляхом подання слідчому судді клопотання про проведення експертизи, після чого останній може доручити відповідному експерту чи експертній установі провести експертизу. Слідчий суддя сам визначає суб'єкта проведення експертизи, якому доручає її провести, однак до ухвали про проведення експертизи включає питання, які поставив сам захисник. Відповідно до ч. 9 цієї статті висновок експерта, залученого слідчим суддею, надається стороні захисту. У цьому разі слідчий суддя, реалізуючи повноваження, надані йому законом, доручає проведення слідчої дії відповідному суб'єкту. Стосовно проведення стаціонарної психіатричної експертизи погоджуємось з позицією Т. В. Лукашкіної [1, с. 192] та вважаємо, що в цьому разі висновок експерта за аналогією з ч. 9 ст. 244 має надаватись стороні, яка звернулася з відповідним клопотанням. На нашу думку, загальний порядок призначення цього виду експертизи не має відрізнятися від викладеного у ст. 244 КПК України, однак повинен мати свої особливості, адаптовані до специфіки самого

виду експертизи та випадків, за яких виникає потреба в її проведенні.

Стосовно надання зразків для експертизи КПК України у ст. 245 передбачив відібрання таких стороною, яка звернулася з клопотанням до слідчого судді, що здебільшого реалізується шляхом тимчасового доступу до речей або документів. Якщо ж захиснику потрібні біологічні зразки для експертизи, ч. 3 ст. 245 КПК України передбачає, що в разі відмови особи добровільно надати біологічні зразки слідчий суддя має право за клопотанням сторони захисту зобов'язати слідчого, прокурора здійснити відбирання біологічних зразків примусово. КПК України не встановлює обов'язку сторони обвинувачення передати відібрані біологічні зразки захиснику та не закріплює порядок такої передачі. Вважаємо, що слідчий, прокурор негайно після відбирання біологічних зразків зобов'язані передати їх стороні захисту, про що потрібно скласти відповідний протокол, один примірник якого передається стороні захисту.

Стаття 166 КПК України передбачає, що в разі невиконання ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів захисник може звернутися до слідчого судді з клопотанням про проведення обшуку з метою відшукання та вилучення зазначених речей і документів. Мова йде про випадки, коли ухвала слідчого судді була не виконана з причини ненадання захиснику відповідних речей, документів особами, які були зобов'язані їх надати. Слідчий суддя за клопотанням сторони захисту доручає забезпечення проведення обшуку слідчому, прокурору або органу Національної поліції за місцем проведення обшуку. Проведення такого обшуку здійснюється за участю захисника. Погоджуємося, що в такому разі речі і документи, вилучені в процесі проведення обшуку, мають передаватися саме стороні захисту [1, с. 192], однак у разі виявлення предметів, які відповідають ознакам вилучених з обігу, слідчий, прокурор повинні залишити їх у себе.

Отже, ми розглянули ще декілька випадків збирання матеріалів захисником на стадії досудового розслідування, а саме отримання висновків експертів у порядку ст. 244, 509, відбирання біологічних зразків для експертизи згідно зі ст. 245, отримання речей і документів, вилучених у процесі обшуку, дозвіл на проведення якого надано відповідно до ст. 166 КПК України.

Всі три випадки об'єднують такі ознаки: ініціатива щодо проведення відповідної процесуальної дії належить захисникові; рішення про

проведення процесуальної дії ухвалює слідчий суддя, яким доручає провести відповідну процесуальну (слідчу (розшукову)) дію уповноваженому суб'єкту – слідчому, прокурору, органу Національної поліції, експерту, експертній установі; процесуальна (слідча (розшукова)) дія проводиться уповноваженим суб'єктом, після чого останній передає відповідні матеріали саме захисникові; взаємодія захисника відбувається спершу зі слідчим суддею, потім зі стороною обвинувачення чи іншим суб'єктом.

За результатами розгляду наведених вище випадків збирання захисником матеріалів робимо висновок про існування окремої функції слідчого судді, а саме: надання доручень про проведення процесуальних дій з метою компенсування неможливості сторони захисту отримувати відповідні матеріали самостійно*. Ця функція, на нашу думку, є дуже важливою для забезпечення змагальності на досудовому розслідуванні, у зв'язку з чим потребує вдосконалення та подальшого впровадження, зокрема для створення ефективного механізму, за якого захисник отримує реальну можливість збирати відповідні матеріали в стислі строки для підготовки до участі в засіданні з розгляду слідчим суддею питань про обрання, зміну чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження.

Щодо прямої взаємодії захисника зі стороною обвинувачення під час збирання матеріалів, на нашу думку, ці відносини охоплюються розглянутими вище випадками і є елементами процесуальних відносин, що виникають під час збирання матеріалів захисником самостійно та за допомогою слідчого судді. На наше переконання, виділення таких процесуальних відносин в окрему групу не є правильним, адже ці відносини не відповідають наведеному вище критерію незалежності в отриманні захисником матеріалів.

На підставі викладеного вважаємо за потрібне виділити **три групи процесуальних відносин**, які виникають під час збирання захисником

* І. В. Гловіюк виокремила у своїй праці функцію проведення слідчих дій з метою забезпечення доказів, яка має два компоненти: самостійне збирання доказів слідчим суддею (повноваження з проведення допиту в порядку ст. 225 КПК України) та забезпечення проведення слідчої дії за клопотанням сторони захисту для забезпечення реалізації принципу змагальності (призначення експертизи за клопотанням сторони захисту відповідно до ст. 244 КПК України) [4, с. 307]. Запропонований нами погляд є втіленням більш вузького підходу до виокремлення функції слідчого судді із забезпечення доказів, адже ми робили висновок про існування окремої функції на підставі об'єднання групи повноважень слідчого судді за критерієм можливості надання доручень уповноваженим суб'єктам. На нашу думку, мета надання таких доручень – отримання стороною захисту необхідних їй матеріалів.

матеріалів на стадії досудового розслідування: 1) процесуальні відносини, які виникають між захисником та іншими суб'єктами під час самостійного збирання матеріалів; 2) процесуальні відносини, які виникають безпосередньо між

захисником та слідчим суддею; 3) процесуальні відносини, які виникають між захисником, слідчим суддею та суб'єктами, уповноваженими проводити процесуальні дії, яким слідчий суддя доручає таке проведення.

Список використаної літератури

1. Лукашкіна Т. В. Участь сторони захисту в доказуванні на досудовому розслідуванні у кримінальному провадженні України. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 2. URL: http://pap.in.ua/2_2017/53.pdf (дата звернення: 26.02.2019).
2. Вапнярчук В. В. Витребування та отримання, проведення інших процесуальних дій як способи збирання доказів у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2015. Вип. 3, т. 3. С. 85–89.
3. Глов'юк І. В., Андрусенко С. В. Тимчасовий доступ до речей і документів як захід забезпечення кримінального провадження, спрямований на збирання та перевірку доказів. *Порівняльно-аналітичне право*. 2013. № 3–2. С. 293–296.
4. Глов'юк І. В. Функціональна спрямованість діяльності слідчого судді. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського*. 2013. № 2-1, ч. 2. С. 303–309.

Viacheslav Soloviov

GROUPS OF LEGAL PROCEDURAL RELATIONS THAT ARISE WHEN DEFENDER COLLECTS MATERIALS AT THE STAGE OF A PRE-TRIAL INVESTIGATION

The article is devoted to the study of legal procedural relations that arise between the defender and other subjects during the collection of materials. The author considers two main ways of collecting materials based on the independence criterion: collecting materials by a defender himself or herself and collecting materials with the help of other subjects. The author examines certain aspects of the right to collect materials by the defender, in particular, the rights of the defender to temporally access objects and documents, obtain experts' conclusions and samples for examination, including biological samples, on the defender's request and obtain objects and documents withdrawn at a search by the investigator or the prosecutor on the decision of the investigating judge. Examining these questions, proposals for solving some problems have been made.

The author has distinguished three groups of legal procedural relations arising during the collection of materials: 1) procedural relations between a defender and other subjects during collecting of materials by a defender himself or herself; 2) procedural relations arising directly between a defender and an investigating judge; 3) procedural relations between a defender, an investigating judge, and subjects authorized to conduct procedural actions on the entrustment of the investigating judge. Thus, each group of relations is described and their specific characteristics are given.

A proposal is made to establish new power of the investigating judge, namely, to issue orders on conducting procedural activities to compensate the inability of a defender to obtain needed materials independently. The author sees a particular importance in this function to ensure adversarial proceedings at the stage of a pre-trial investigation. This new activity of the investigating judge is needed to be further implemented in the criminal procedural law mainly with the aim of creating an effective mechanism for preparing a defender to participate in the consideration of questions on the determination, change or abolishment of measures to ensure criminal proceedings by the investigating judge.

Keywords: defender, defense, evidence, collection of materials, investigating judge, prosecution, procedural relationship groups, issuing orders of an investigating judge.

Матеріал надійшов 28.02.2019