

Плєва Ксенія Валеріївна, доцент кафедри досудового розслідування
навчально-наукового інституту № 1 Національної академії внутрішніх
справ, кандидат юридичних наук, доцент

ПРАВО АДВОКАТА НА ЗБИРАННЯ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

З прийняттям КПК України було значно розширено повноваження сторони захисту під час доказування на етапі досудового розслідування. Теоретично, законодавець надав обом сторонам рівні права на збирання доказів. Одним з найважливіших аспектів даної рівноправності є кримінально-процесуальне доказування та його «серцевина» – збирання доказів. У зв'язку з цим очевидно, що деякі інквізиційні риси діючого кримінального процесуального права потребують реформування. Але слід зауважити, що фактично, не можна порівнювати повноваження сторони обвинувачення та захисника на етапі досудового слідства. У ч. 2 ст. 22 КПК України зазначено, що сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, але все-таки сторона захисту, порівняно зі стороною обвинувачення, має значно вужчі права у доказуванні.

Виходячи із наведених положень можна стверджувати, що реалізація змагальності у кримінальному провадженні безпосередньо пов'язана із інститутом кримінального процесуального доказування.

Комплексний аналіз норм КПК України та відповідної правозастосовної практики вказує на те, що найбільш рельєфно проблема забезпечення змагальності під час здійснення кримінального процесуального доказування проявляється саме у досудовому провадженні. Як відзначається у літературі, незважаючи на декларування гарантій змагальної форми кримінального судочинства, суб'єктами доказування переважно є лише особи, які беруть участь у справі на стороні обвинувачення, сторона ж захисту виглядає пасивним учасником цього процесу.

На перший погляд, певна відстороненість сторони захисту від доказування на стадії досудового провадження не є суттєвим недоліком. Відповідно до принципу презумпції невинуватості, захист звільняється від обов'язку доказування невинуватості підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, в той час як недоведеність стороною обвинувачення вини з процесуальної точки зору є підставою для констатації невинуватості, а усі сумніви щодо доведеності вини особи мають тлумачитись на користь такої особи. Та одразу хочемо зазначити, що на жаль, яу більшості випадків сторона захисту та обвинувачення в данному випадку просто змінюються місцями. Так як здебільшого на практиці захисник доводить невинуватість свого підзахисного, збираючи при цьому максимальну кількість необхідних та допустимих доказів.

Тому з даної позиції доказування стороною захисту витікає не мало проблемних моментів на етапі самого збору необхідних та важливих доказів. Основною причиною чого слугує відсутність владних повноважень, підкріплених можливістю застосування заходів впливу (в тому числі і фізичного характеру), при певних обставинах досить складно або взагалі неможливо забезпечити належний порядок проведення процесуальної дії.

У змагальному типі кримінального процесу сторонам обвинувачення і захисту належать права з пошуку і виявлення. Однак це *відшукування* має характер предпроцесуальної діяльності і не є кримінально-процесуальним *збиранням* доказів. Процесуальна фіксація, легалізація інформації відноситься до функції юстиції і належить органу юстиції. Тільки після кримінально-процесуального збирання доказів (судової процедури) виявлені сторонами носії інформації набувають якість джерел доказів, а сама інформація стає процесуальним доказом (засобом доведення).

Надання адвокатам права на самостійний збір інформації в досудовому розслідуванні, власне кажучи, не викликає особливих суперечень, проте серйозні заперечення викликає надання стороні захисту права провадження слідчих (розшукових) дій або паралельного розслідування. Крім невідповідності цих пропозицій теорії доказового права, вони відкидаються і іншими аргументами.

Провадження слідчих (розшукових) дій (тим більше паралельного розслідування) нерозривно пов'язане з заходами процесуального примусу, що забезпечують докази. Приватні особи не можуть виконувати *владні* повноваження. У відповідь на це пропонується передбачити участь представника влади в примусових слідчих (розшукових) діях, які провадяться захисником. Однак і ця пропозиція не витримує критики. По-перше, участь в процесуальних діях представника адміністративної влади применшує роль юстиції та призводить до непотрібного дублювання, оскільки адвокат не може приймати рішення у провадженні. По-друге, проведена адвокатом слідча (розшукова) дія не має таких процесуальних гарантій, як судова процедура. Отже, представник судової влади (суддя або слідчий суддя) повинен провадити слідчі (розшукові) дії, а адвокат лише брати участь в цьому.

Отже, незважаючи на складність даної проблеми, представляється невірним надання адвокату права процесуального збирання доказів. У змагальному процесі адвокат як захисник (або як представник потерпілого) повинен брати участь у збиранні доказів, володіючи тими ж процесуальними засобами, що і органи досудового розслідування.

Список використаних джерел

1. Гаркавенко О. В. Доказування стороною захисту та потерпілим як не уповноваженими учасниками кримінального провадження / О. В. Гаркавенко // Науковий вісник Академії муніципального управління. – 2014. – Вип. 1. – С. 206–211.
2. Корчева Т. В. Проблеми діяльності захисника в досудовому провадженні та в суді першої інстанції : монографія / Т. В. Корчева. – Харків : Вапнярчук Н. М., 2007. – 200 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс] : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>. – Назва з екрана.