



*Кривак А. П.,
здобувач кафедри загальноюридичних дисциплін
Луганського державного університету
внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*

МЕХАНІЗМ РЕАЛІЗАЦІЇ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ГАРАНТІЙ ПОТЕРПІЛОГО ЯК СУБ'ЄКТА ДОКАЗУВАННЯ ПІД ЧАС ЗАЛУЧЕННЯ ЕКСПЕРТА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

У статті на підставі проведеного аналізу положень чинного кримінального процесуального законодавства України, матеріалів практики, опитування практичних працівників висвітлюються проблемні питання механізму реалізації кримінальних процесуальних гарантій потерпілого як суб'єкта доказування під час залучення експерта у кримінальному провадженні. Автором запропоновано внести зміни та доповнення до чинного Кримінального процесуального кодексу України для удосконалення механізму реалізації кримінальних процесуальних гарантій потерпілого як суб'єкта доказування під час залучення експерта у кримінальному провадженні.

Ключові слова: доказування; потерпілий; експерт; кримінальне провадження; висновок.

В статті на основі проведеного аналізу положень діючого кримінального процесуального законодавства України, матеріалів практики, опроса практичних працівників висвітлюються проблемні питання механізму реалізації кримінальних процесуальних гарантій потерпілого як суб'єкта доказування при залученні експерта у кримінальному провадженні. Автором запропоновано внести зміни та доповнення до чинного Кримінального процесуального кодексу України для удосконалення механізму реалізації кримінальних процесуальних гарантій потерпілого як суб'єкта доказування при залученні експерта у кримінальному провадженні.

Ключевые слова: доказывание; потерпевший; эксперт; уголовное производство; заключение.

Відшкодування моральної, фізичної або майнової шкоди, завданої потерпілому у результаті вчинення кримінального правопорушення, безумовно, залежить від належних кримінальних процесуальних

гарантій потерпілого як суб'єкта доказування у кримінальному провадженні. Однією з таких гарантій є законодавчо визначене право потерпілого на збирання доказів у кримінальному провадженні шляхом залучення експерта. Не див-

лячись на зазначене, проведений нами аналіз положень чинного кримінального процесуального законодавства України дає підстави для висновку, що визначений чинним Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України) механізм реалізації кримінальних процесуальних гарантій потерпілого як суб'єкта доказування під час залучення експерта у кримінальному провадженні є недосконалим, що, своєю чергою, призводить до неможливості потерпілому належним чином здійснювати доказування у кримінальному провадженні та реалізовувати свої інтереси.

Окремі проблемні питання участі потерпілого у кримінальному процесуальному доказуванні, залучення потерпілим експерта для отримання доказів у кримінальному провадженні досліджували такі вітчизняні вчені, як: Ю. П. Аленін, І. В. Гловюк, С. В. Давиденко, О. П. Кучинська, В. Т. Нор, С. І. Перепелиця, Д. О. Пилипенко, М. А. Погорецький, О. С. Старенький, М. І. Тлепова, М. Є. Шумило та ін. Водночас, в умовах реалізації положень чинного КПК України окремі питання механізму реалізації кримінальних процесуальних гарантій потерпілого як суб'єкта доказування під час залучення експерта у кримінальному провадженні вченими не досліджувалися, а інші – продовжують залишатися дискусійними.

Отже, мета нашої статті полягає в удосконаленні механізму реалізації кримінальних процесуальних гарантій потерпілого як суб'єкта доказування під час залучення експерта у кримінальному провадженні.

Відповідно до частини першої ст. 55 КПК України потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди [1].

Правовою основою реалізації кримінальних процесуальних гарантій потер-

пілого як суб'єкта доказування у кримінальному провадженні є закріплені у п. 3 частини першої ст. 56 та частин першої і третьої ст. 93 КПК України повноваження потерпілого щодо участі у кримінальному процесуальному доказуванні. Так, відповідно до п. 3 частини першої ст. 56 потерпілий має право подавати докази слідчому, прокурору, слідчому судді, суду. А у частині першій ст. 93 КПК України передбачено, що збирання доказів здійснюється сторонами кримінального провадження, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, у порядку, передбаченому КПК України.

Як бачимо, законодавець при нормативному визначенні повноважень потерпілого щодо участі у кримінальному процесуальному доказуванні допустився певної правової помилки, оскільки у п. 3 частини першої ст. 56 КПК України говориться про право потерпілого подавати докази, а у частини першої ст. 93 КПК України мова вже йде про можливість потерпілого збирати докази. У той же час, слід звернути увагу на те, що підозрюваний та обвинувачений, згідно з п. 8 частини третьої ст. 42 КПК України, мають право збирати та подавати слідчому, прокурору, слідчому судді докази. На нашу думку, з метою уникнення різного тлумачення правниками відповідних правових положень п. 3 частини першої ст. 56 КПК України потрібно привести у відповідність з частиною першою ст. 93 КПК України та викласти у такій редакції: «збирати та подавати докази слідчому, прокурору, слідчому судді, суду».

Засоби збирання доказів потерпілим у кримінальному провадженні визначено у частині третій ст. 93 КПК України. Так, зокрема, відповідно до положень цієї норми потерпілий здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових і фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, виснов-

ків ревізій, актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, а також шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів.

Як бачимо, законодавець надає можливість потерпілому отримувати докази шляхом залучення експерта, який в результаті проведеного дослідження готує відповідний висновок. Відповідно до частини першої ст. 101 КПК України висновок експерта – це докладний опис проведених експертом досліджень та зроблені за їх результатами висновки, обґрунтовані відповіді на запитання, поставлені особою, яка залучила експерта, або слідчим суддею чи судом, що доручив проведення експертизи.

У більшості випадків саме на підставі висновків експертів сторони кримінального провадження мають можливість встановити вид і розмір заподіяної фізичної, моральної та майнової шкоди у результаті вчинення кримінального правопорушення.

У той же час, потерпілий як суб'єкт кримінального процесуального, хоча й наділений окремими кримінальними процесуальними гарантіями щодо отримання висновків експертів, водночас механізм реалізації кримінальних процесуальних гарантій потерпілого як суб'єкта доказування у кримінальному провадженні під час залучення експерта, що регламентований чинним КПК України, є не зовсім досконалим.

Так, зокрема частина друга ст. 101 КПК України передбачає, що кожна сторона кримінального провадження має право надати суду висновок експерта, який ґрунтується на його наукових, технічних або інших спеціальних знаннях. Порядок залучення експерта передбачений ст. 243 КПК України, відповідно до якої сторона обвинувачення залучає експерта за наявності підстав для проведення експертизи, у тому числі за клопотанням сторони захисту чи потерпілого.

Сторона захисту має право самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертизи, у тому числі обов'язкової. Експерт може бути залучений слідчим суддею за клопотанням сторони захисту у випадках та в порядку, передбачених ст. 244 КПК України.

Тобто, потерпілий залучає експерта шляхом подання слідчому, прокурору відповідного клопотання, яке розглядається у порядку, передбаченому ст. 220 КПК України, в строк не більше трьох днів з моменту подання. Водночас, як показує практика, слідчі, прокурори не завжди дотримуються вимог ст. 220 КПК України під час розгляду клопотань потерпілого про залучення експерта, порушуючи встановлений триденний строк розгляду цих клопотань.

Окрім того, ст. 244 КПК України, яка встановлює додаткові кримінальні процесуальні гарантії для сторони захисту як суб'єкта доказування у кримінальному провадженні, зокрема звертатися з клопотанням про залучення експерта до слідчого судді у разі відмови слідчого, прокурора в задоволенні клопотання про залучення експерта, не визначає серед відповідних суб'єктів потерпілого.

Як слушно зазначає О.П. Кучинська, що норми КПК України значно ускладнюють можливість використання потерпілим та його представником спеціальних знань для відстоювання своїх інтересів у кримінальному провадженні, та є свідченням того, що існує відверта «диспропорція» у правових можливостях потерпілого і сторони захисту в обстоюванні своєї позиції в кримінальному провадженні [2, с. 231].

Таким чином, виникає потреба в удосконаленні механізму реалізації кримінальних процесуальних гарантій потерпілого як суб'єкта доказування у кримінальному провадженні шляхом залучення експерта. У цьому контексті слушною, на нашу думку, є позиція О.С. Старенького, який пропонує абзац другий частини третьої ст. 93 КПК України викласти у такій редакції: «Ініціюван-

ня стороною захисту, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій здійснюється шляхом подання слідчому судді, відповідних клопотань» [3, с. 141–142]. Закріплення відповідної норми безумовно підвищить ефективність реалізації кримінальних процесуальних гарантій потерпілого як суб'єкта доказування у кримінальному провадженні під час залучення експерта. Для посилення реалізації відповідних кримінальних процесуальних гарантій ми також пропонуємо внести відповідні зміни до ст.ст. 101, 241–244 КПК України, наділивши потерпілого законодавчою можливістю звертатися з клопотанням про залучення експерта до слідчого судді.

Варто звернути увагу на те, що стороною захисту має право самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертизи, у тому числі обов'язкової (ч. 2 ст. 243 КПК України). Водночас, результати проведеного аналізу положень чинного КПК України дають підстави для висновку, що потерпілий як суб'єкт доказування у кримінальному провадженні позбавлений такого права. Натомість частиною четвертою ст. 15 Закону України «Про судову експертизу» [4] визначено, що проведення судових експертиз, обстежень і досліджень у кримінальному провадженні державними спеціалізованими установами, судово-медичними та судово-психіатричними установами на замовлення підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, їх захисників, законного представника, потерпілого, його представника здійснюється за рахунок замовника. Наявність відповідної колізії між відповідними законодавчими актами негативно позначається на ефективності здійснення доказування потерпілим у кримінальному провадженні, оскільки на практиці експерти не завжди погоджуються проводити експертизи на договірних умовах з потерпілим. Так,

48% опитаних нами експертів вказали на те, що чинний КПК України не передбачає можливість залучення потерпілим експертів на договірних умовах, а положення частини четвертої ст. 15 Закону України «Про судову експертизу» є застарілими і їх потрібно привести у відповідність з положеннями ст. 242 КПК України. У той же час, 36% опитаних експертів вважають, що законодавець при формулюванні конструкції частини другої ст. 243 КПК України допустив певну правову помилку, оскільки не передбачив серед суб'єктів, які мають право залучати експерта на договірних умовах, потерпілого, а частина четверта ст. 15 Закону України «Про судову експертизу» черговий раз це підтверджує. У зв'язку з чим, з метою уникнення правниками різного тлумачення положень чинного кримінального процесуального законодавства України, ми пропонуємо ст. 243 КПК України викласти у такій редакції: «1. Сторона обвинувачення залучає експерта за наявності підстав для проведення експертизи. 2. Сторона захисту, потерпілий мають право самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертизи, у тому числі обов'язкової. 3. Експерт може бути залучений слідчим суддею за клопотанням сторони захисту, потерпілим у випадках та в порядку, передбачених статтею 244 цього Кодексу». Закріплення відповідної норми безумовно підвищить ефективність реалізації кримінальних процесуальних гарантій потерпілого як суб'єкта доказування під час залучення експерта у кримінальному провадженні.

Отже, можемо зробити висновок, що передбачений чинним КПК України механізм реалізації кримінальних процесуальних гарантій потерпілого як суб'єкта доказування під час залучення експерта у кримінальному провадженні є недосконалим. Внесення запропонованих нами змін і доповнень до чинного КПК України, на нашу думку, підвищить ефективність реалізації кримінальних процесуальних гарантій потерпілого

як суб'єкта доказування у кримінальному провадженні. У той же час, ми розуміємо, що в межах даної статті неможливо повною мірою висвітлити всі проблемні питання, пов'язані з реалізацією кримінальних процесуальних гарантій потерпілого як суб'єкта доказування у кримінальному провадженні, у тому числі й під час залучення експерта. Подальших наукових пошуків потребують питання реалізації кримінальних процесуальних гарантій потерпілого як суб'єкта доказування під час отримання зразків для експертизи, використання потерпілим висновків експерта для ініціюван-

ня проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, встановлення потерпілим на підставі висновків експерта виду і розміру заподіяної моральної, майнової та фізичної шкоди тощо. Дослідження цих проблемних питань, надання науково-обґрунтованих пропозицій щодо їх вирішення забезпечить належний рівень реалізації кримінальних процесуальних гарантій потерпілого як суб'єкта доказування у кримінальному провадженні та сприятиме виконанню завдань кримінального провадження, передбачених ст. 2 КПК України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2013. – № 9–10. – Ст. 474.
2. Кучинська О. П. Принципи кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників: монографія / О. П. Кучинська. – Київ: Юрінком Інтер, 2013. – 288 с.
3. Старенький О. С. Кримінальні процесуальні гарантії захисника як суб'єкта доказування у судовому розслідуванні: теорія та практика: монографія / О. С. Старенький; [за загал. ред. д. ю. н., проф. М. А. Погорецького]. – К.: Алерта, 2016. – 336 с.
4. Про судову експертизу [Електронний ресурс]: Закон України від 25 лют. 1994 р. № 4038-XII. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4038-12>.

Kripak A. The mechanism of realization of criminal procedural safeguards victim as a subject of proof on the involvement of experts in criminal proceedings

The article is based on the analysis of the current provisions of the criminal procedural legislation of Ukraine, materials practices, survey practitioners highlights problems issues pf mechanism for implementing the criminal procedural guarantees of the victim as a subject of proof on the involvement of experts in criminal proceedings. The author proposed to amend the Criminal Procedure Code of Ukraine to improve the mechanism for the implementation of criminal procedural safeguards victim as a subject of proof on the involvement of experts in criminal proceedings.

The researcher agrees with the position of scientists who propose paragraph 2 of part 3 of article 93 of the Criminal Procedure Code of Ukraine as follows: «The initiation of the defence, the victim, a representative of the legal person against which the proceedings of the investigative (search) and covert investigative (search) actions carried out by means of the investigating judge appropriate applications. To enhance the implementation of appropriate criminal procedural safeguards victim as a subject of proof in criminal proceedings amends articles 101, 241–244 Criminal Procedure Code of Ukraine, giving the victim the possibility of legislative requests for involvement of experts to the investigating judge.

The expediency of presenting article 243 Criminal Procedure Code of Ukraine as follows: «1. The prosecution involves expert on the grounds of the examination. 2. The defence, victims have the right to involve experts on a contractual basis for the examination, including compulsory. 3. The expert may be involved investigating judge at the request of the defence, the victims in the cases and in the manner provided for in article 244 of the Code».

Keywords: evidence; victim; expert; criminal proceedings; concluded.

Стаття надійшла до редакції журналу 20.12.2016 р.