



Аббасова Д. Л.,
аспірантка кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
м. Харків

ЗАСТОСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРИМУСУ ДО ПОТЕРПІЛОГО: ЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Законодавець дозволяє застосування кримінального процесуального примусу до потерпілого при збиранні доказового матеріалу. На це вказують процесуальні порядки проведення окремих слідчих дій. Наприклад, освідування (ст. 241 КПК України), залучення до медичної або психіатричної експертизи (ст. 242 КПК України), відібрання біологічних зразків (ст. 245 КПК України).

Натомість у доктрині кримінального процесу все ще відсутня однотайність у питанні допустимості застосування до потерпілого кримінального процесуального примусу при збиранні доказового матеріалу (наприклад, під час проведення освідування). Можна виділити три підходи:¹ 1) застосування до потерпілого примусу під час освідування не допускається, оскільки це порушує його право на добровільність подання доказів (О. Кучинська, О. Щиголь) [1, с. 60]; 2) застосування до потерпілого примусу під час освідування допускається лише у виключних випадках (наприклад, коли є підстави сумніватись у достовірності наданих ним показань (В. Топчій, Н. Карпенко) [2, с. 163] або коли проведення кримінальної процесуальної процедури впливає на правильність прийняття рішень у кримінальному провадженні (М. Гузела) [3, с. 171]²; 3) застосування примусу під час збирання доказового матеріалу не залежить від процесуального статусу особи у кримінальному провадженні, а тому примусове освідування потерпілого допускається без виключень (О. Варченко) [4, с. 189].

Перший підхід – застосування до потерпілого примусу під час освідування не допускається (О. Кучинська, О. Щиголь) – видається автору дискусійним. Не погоджуючись

¹ Ідею розподілити позиції науковців у питанні допустимості застосування до потерпілого кримінального процесуального примусу при збиранні доказового матеріалу запозичено у А. С. Гамбаряна.

² Ця пропозиція стосувалась застосування до потерпілого примусу під час проведення судових експертиз у кримінальному провадженні. Утім, логічно поширити ці ідеї і на застосування примусового освідування.

із вказаною позицією, наведемо низку контраргументів. По-перше, якщо спиратися тільки на критерій добровільності надання доказів, це повністю нівелюватиме застосування кримінального процесуального примусу при проведенні слідчих дій і не відповідатиме потребам правозастосовної практики (блокується процес кримінального процесуального доказування).

З позиції етики можна погодитися, що застосування кримінального процесуального примусу до потерпілого під час збирання доказового матеріалу негативно впливає на його психоемоційний стан, викликає додаткові переживання на додаток до шкоди, яку вже було завдано кримінальним правопорушенням.¹ Утім у юридичній площині втручання у права потерпілого шляхом застосування примусу при проведенні слідчих дій аналогічним чином спрямоване на встановлення істини у кримінальному провадженні, як і втручання у права підозрюваного. Дозволивши застосування кримінального процесуального примусу до потерпілого при збиранні доказового матеріалу, законодавець не мав на меті принизити честь або гідність людини, викликати в неї душевні переживання, що вже виключає подвійну віктимізацію.

Судовій практиці відомі випадки, коли відмова потерпілого від участі у слідчій дії перешкождала встановленню обставин кримінального правопорушення [5], а відтак провадилась у примусовому порядку. Наприклад, у справі № 127/14367/13-к було призначено додаткову судово-медичну експертизу з метою перевірки показань учасників кримінального провадження, які декілька раз їх змінювали. Суд задовольнив клопотання про примусове залучення потерпілого до проведення судово-медичної експертизи [Там же].

По-друге, прихильники недопустимості застосування до потерпілого кримінального процесуального примусу при проведенні слідчих дій не враховують, що докази можуть бути не лише обвинувального, а і виправдувального характеру. На цьому також справедливо наголошують представники другого підходу (В. Топчій, Н. Карпенко), які допускають застосування до потерпілого примусу у виключних випадках [2, с. 163].

Підтримати пропозицію щодо заборони застосування до потерпілого примусу при збиранні доказового матеріалу означало б знехтувати ризиком притягнення до відповідальності осіб, які можуть бути завідомо невинуватими (якщо має місце обман з боку потерпілого). Судовій практиці відомі випадки, коли застосування до потерпілого примусу обумовлювалось необхідністю перевірити достовірність його показань. Наприклад, у справі № 279/9149/15-к суд задовольнив клопотання сторони обвинувачення про примусове залучення потерпілого до проведення судово-медичної експертизи у кримінальному провадженні за фактом вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 271 КК України. Причиною стало те, що спочатку потерпілий вказував, нібито йому відрізало пальці на виробництві, а потім змінив свої показання, зазначивши, що їх відрізало металевою хврткою при її закритті. Механізм і сліди від травматичної ампутації кінцівки на робочому приладді і від хвртки різні, що також впливає на правильність визначення кримінально-правової кваліфікації. Отже, застосування до потерпілого кримінального процесуального примусу зумовлювалось необхідністю встановити обставини, що мають значення для кримінального провадження [6].

¹ На морально-етичні аспекти застосування до потерпілого кримінального процесуального примусу під час збирання доказового матеріалу звертали увагу також А. С. Гамбарян, О. О. Варченко.



По-третє, у слідчо-судовій практиці можуть виникнути ситуації, коли потерпілий, у силу об'єктивних причин, не здатен висловити згоду або заперечення щодо добровільної участі у слідчій дії протягом невизначеного проміжку часу. Наприклад, особа перебуває у непритомному стані в закладі охорони здоров'я. Натомість для потреб досудового розслідування необхідно провести судово-медичну експертизу, освідування або відібрання біологічних зразків, інакше є ризик втрати доказового матеріалу. Якщо нормативно передбачити лише добровільну участь потерпілого у слідчих діях, це заблокує кримінальне процесуальне доказування у таких провадженнях.

Саме тому сторона обвинувачення процесуально виправдано оминає добровільний порядок проведення слідчої дії та відразу звертається з клопотанням про примусове відібрання біологічних зразків потерпілого. Наприклад, у справі № 686/8830/20 слідчий мотивував це тим, що потерпілий від кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 121 КК України, перебуває у непритомному стані в нейрохірургічному відділенні й не може надати письмовий або усний дозвіл на відібрання зразків крові, що варто розцінювати як відмову від добровільної участі у слідчій дії. Задовольняючи клопотання про примусове відібрання біологічних зразків, суд погодився зі стороною обвинувачення щодо реальної загрози втрати доказів вчинення кримінального правопорушення [7].

Отже, пропозиції щодо заборони застосування до потерпілого кримінального процесуального примусу при збиранні доказового матеріалу (перший підхід) є досить спірними, оскільки: 1) унеможливають встановлення обставин кримінального правопорушення і прийняття процесуальних рішень (коли притягнення особи до кримінальної відповідальності зумовлюється участю потерпілого у слідчих діях); 2) нівелюють право підозрюваного або обвинуваченого на захист (коли наявні сумніви в достовірності показань потерпілого, а єдиним способом перевірки вже отриманих доказів є проведення експертизи, освідування або відібрання біологічних зразків); 3) створюють ризики втрати доказового матеріалу (коли потерпілий з об'єктивних причин не може надати добровільну згоду протягом невизначеного проміжку часу).

Пропозиції щодо допустимості застосування до потерпілого кримінального процесуального примусу при збиранні доказового матеріалу у виключних випадках (другий підхід) відповідають потребам правозастосовної практики (наприклад, у частині перевірки достовірності показань потерпілого). Утім формулювання «у виключних випадках» є оціночним, а тому процесуально невдалим. Застосування розширювального тлумачення у питаннях кримінального процесуального примусу при збиранні доказового матеріалу не відповідатиме принципу правової визначеності.

Підсумовуючи, автор вважає найбільш прийнятним третій підхід, відповідно до якого застосування кримінального процесуального примусу при збиранні доказового матеріалу не повинно залежати від процесуального статусу учасника кримінального провадження і виключних випадків.

Список використаних джерел

1. Кучинська О. П., Щиголь О. В. Гарантії прав особи при проведенні освідування: сучасний стан, актуальні проблеми та шляхи їх вирішення. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. №4. С. 54–62. URL: https://vkslaw.knu.ua/images/verstka/4_2018_kuchunsk_a_shugol.pdf (дата звернення: 01.02.2023).

2. Топчий В., Карпенко Н. Заходи примусу для забезпечення освідування у кримінальному провадженні. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2015. №4. С. 158–165.
3. Гузела М. Примус у процесі обов'язкового призначення судових експертиз в кримінальних провадженнях у контексті захисту прав людини. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. 2021. №2 (30). С. 167–177.
4. Варченко О. О. Проблемні питання забезпечення поваги до людської гідності при проведенні освідування, відібранні біологічних зразків, судово-медичній експертизі. *Порівняльно-аналітичне право*. 2020. №2. С. 187–190.
5. Ухвала Вінницького міського суду Вінницької області від 18 червня 2013 р., судова справа №127/14367/13-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/49218614> (дата звернення: 03.02.2023).
6. Ухвала Коростенського міськрайонного суду Житомирської області від 18 червня 2015 р., судова справа №279/9149/15-к. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/45218522?q=%22%D0%BF%D1%80%D0%B8%D0%BC%D1%83%D1%81%D0%BE%D0%B2%D0%BE%20%D0%B7%D0%B0%D0%BB%D1%83%D1%87%D0%B8%D1%82%D0%B8%20%D0%BF%D0%BE%D1%82%D0%B5%D1%80%D0%BF%D1%96%D0%BB%D0%BE%D0%B3%D0%BE%22> (дата звернення: 03.02.2023).
7. Ухвала Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 25 травня 2022 р., судова справа №686/8830/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104511578> (дата звернення: 03.02.2023).

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор І. А. Тітко

