

**І.А. КОВАЛЕНКО. ОСОБЛИВОСТІ УЧАСТІ ОБВИНУВАЧЕНОГО
(ПІДСУДНОГО) В ДОКАЗУВАННІ ОБСТАВИН ЦИВІЛЬНОГО ПОЗОВУ В
КРИМІНАЛЬНІЙ СПРАВІ**

Розглядаються актуальні питання особливостей участі обвинуваченого (підсудного) і його захисника в доказуванні цивільного позову в кримінальному процесі. Виявлені особливості доказування з урахуванням кримінального і цивільного законодавства України.

Ключові слова: цивільний позов, кримінальний процес, доказування, підсудний, обвинувачуваний, захисник.

Рассматриваются актуальные вопросы особенностей участия обвиняемого (подсудимого) и его защитника в доказывании гражданского иска в криминальном процессе. Выявляются особенности доказывания с учетом уголовного и гражданского законодательства Украины.

Ключевые слова: гражданский иск, уголовный процесс, доказывание, подсудимый, обвиняемый, защитник.

This article discusses current issues features the participation of the accused (defendant) and his counsel in the proof of a civil suit in the criminal process. Identify the characteristics of evidence in the light and the criminal and civil legislation of Ukraine.

Key words: civil lawsuit, criminal process, evidence, the defendant, counsel.

Обставини предмета доказування щодо цивільного позову (елементи його структури) є відмінними від обставин загального предмета доказування у кримінальній справі, вони впливають не лише з норм кримінального права та процесу, але й норм матеріального та процесуального права цивілістичної сфери та є підставами для застосування цих норм під час здійснення провадження щодо цивільного позову. Невстановлення хоча б однієї з таких обставин означатиме, що доказування стосовно цивільного позову було проведено неповно, а отже, орган досудового розслідування не виконав свого обов'язку щодо доказування цивільного позову, покладеного на нього в силу принципу публічності.

Дослідження цивільного позову, проблеми відшкодування збитків та шкоди потерпілому у кримінальному судочинстві знайшли відображення в наукових працях багатьох вчених, зокрема, таких, як С.О. Александров, С.А. Альперт, Ф.Н. Багаутдінов, В.В. Батуєв, В.П. Бож'єв, Б.Л. Вашук, І.М. Гершман, М.І. Гошовський, О.В. Голіков, Ю.М. Грошевий, Ю.О. Гурджі, П.П. Гурєєв, П.С. Дагель, В.Г. Даєв, О.М. Єрделевській, З.З. Зінатулін, А.С. Карпиков, Я.О. Клименко, О.В. Крикунов, Ю.В. Курдубанов, О.П. Кучинська, О.М. Ларін, А.Г. Мазалов, Л.Л. Нескороджена, В.Т. Нор, В.Я. Понарін, Т.А. Славгородських, Д.Г. Тальберг, О.О. Тарнавській, А.В. Тимошенко, Л.К. Трунова, В.Г. Ульянов, А.Г. Фіногенов, Ю.В. Циганюк, М.І. Хандурін, В.В. Хатуєєва, Л.І. Шаповалова, М.Є. Шуმიло, К.С. Юдельсанн та інших.

Але, не зважаючи на те, що у радянський та пострадянський період увага науковців значною мірою зосереджувалася на постраждалих від злочинів та питаннях відшкодування їм шкоди у кримінальному судочинстві частина питань предмета доказування щодо цивільного позову досліджувалися деякими з

перелічених науковців, залишилися поза детальним дослідженням особливості участі в доказуванні деяких суб'єктів кримінального процесу, одним з яких є підсудний та його захисник

При вирішенні цивільного позову застосовуються норми цивільного права, а в окремих випадках і процесу. Однак, це не означає, що при цьому зовсім не підлягають застосуванню норми кримінального права та процесу. У кримінальному процесі цивільний позов обумовлений обвинуваченням і підпорядковується йому¹.

У процесі розгляду цивільного позову суд керується нормами кримінально-процесуального закону: застосовується процедура розгляду, яка передбачена нормами кримінально-процесуального права; учасники процесу наділені правовим статусом, який визначають норми КПК; гарантії, які визначають норми кримінально-процесуального права при доказуванні цивільного позову, також передбачені нормами КПК; презумпції, які діють при цьому, також визначає кримінально-процесуальний закон і т. д. Поряд з тим, при провадженні щодо цивільного позову разом з кримінальною справою, можуть застосовуватися також і норми ЦПК з питань, що стосуються цивільного позову, але не врегульовані у КПК, за умови, що ці норми не суперечать положенням КПК, про що неодноразово зазначалося в юридичній літературі². Відповідне роз'яснення міститься і у постанові Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1989 р. № 3 «Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином, і стягнення безпідставно нажитого майна», відповідно до п. 5 якої при розгляді цивільного позову у кримінальній справі з питань, не врегульованих КПК, суд може керуватися відповідними нормами ЦПК³. Проте, обов'язковою умовою правильності такого твердження є вказівка на несуперечність норм ЦПК при їх застосуванні під час провадження щодо цивільного позову положенням КПК. У протилежному випадку матиме місце неправильне правозастосування положень ЦПК у кримінальному процесі.

Закон містить вичерпний перелік підстав визнання особи обвинуваченим: винесення постанови про притягнення як обвинуваченого або винесення звинувачувального акту.

Для характеристики участі обвинуваченого в доказуванні обставин цивільного позову важливе значення мають також наступні положення:

1. Багато обставин, що відносяться до предмету доказування в частині цивільного позову, виконують додаткову (допоміжну) роль по відношенню до звинувачення, деякі з обставин, що входять в предмет доказування в частині цивільного позову в кримінальній справі носять (або можуть носити) протилежний звинуваченню характер. До таких обставин, у встановленні яких зацікавлений, перш за все, сам обвинувачений ми відносимо: 1) обставини, що вказують на особу, яка має бути притягнена як цивільний відповідач (сюди слід віднести інші, окрім карно-правових, підстави залучення особи до цивільно-правової відповідальності (факт полягання в спорідненості, факт усиновлення, встановлення опікування відносно неповнолітніх підсудних і др.); 2) обставини, що характеризують провину цивільного відповідача (підтверджуючі її наявність, встановлюючі її форму і вигляд, міру провини тощо); 3) обставини, що впливають на визначення вигляду відповідальності (пайова, солідарна або субсидіарна); 4) обставини, при яких була причинена шкода (наприклад, індивідуальні особливості потерпілого (ст. 23 ЦК), і обставини, що свідчать про наявність провини

потерпілого в сприянні виникненню і збільшенню шкоди і її міри); 5) обставини, що характеризують майнове положення обвинуваченого (цивільного відповідача), а також майнове положення потерпілого (цивільного позивача).

2. Оскільки при розгляданні цивільного позову в кримінальній справі мова йде про притягування особи до майнової відповідальності, що носить цивільно-правовий характер, а положення ст.29 Конституції України та статті 2 КПК України мають відношення лише до притягування особи до кримінальної відповідальності, презумпція невинності на дані правовідносини не розповсюджуються. В цій частині положення презумпції невинності застосовуватися не повинні і обвинувачений, таким чином, не лише має право брати участь в доказуванні таких обставин, але і зобов'язаний. Хоча такий обов'язок не підкріплений якою-небудь відповідальністю за її невиконання, при невиконанні її з боку суб'єктів доказування, що навіть відносяться до сторони захисту (обвинувачений, цивільний відповідач, їх представники), настають несприятливі наслідки у вигляді вживання майнової цивільно-правової відповідальності або збільшення розміру такий.

В першу чергу, суд, прокурор, слідчий і особа, яка провадить дізнання, не вправі перекладати обов'язок доказування на обвинуваченого (ст. 22 КПК України).

З іншої сторони, як підозрюваного може бути допитано тільки особу, затриману через підозріння у вчиненні злочину, а також особу, до якої застосовано запобіжний захід до винесення постанови про притягнення її як обвинуваченої (ч. 1 ст. 43 КПК). Підозрюваний має право давати показання щодо обставин, які стали підставою для його затримання або застосування запобіжного заходу, а також щодо всіх інших відомих йому обставин по справі (ч. 1 ст. 73 КПК).

В статті 74 КПК зазначено, що обвинувачений вправі давати показання по пред'явленому йому обвинуваченню, а також з приводу всіх інших відомих йому обставин у справі і доказів, що є в справі.

Статтею 262 КПК України визначено порядок участі підсудного в судовому розгляді. В судовому засіданні підсудний має право виконувати наступні дії з доказування відсутності своєї провини: 1) подавати докази, просити суд про приєднання до справи документів, про виклик свідків, про призначення експертизи і витребування інших доказів; 2) давати показання по суті справи в кожний момент судового слідства або відмовитися давати показання і відповідати на запитання; 3) просити суд про оголошення доказів, що є в справі; 4) задавати питання іншим підсудним, свідкам, експертові, спеціалістові, потерпілому, цивільному позивачеві і цивільному відповідачеві; 5) брати участь в огляді речових доказів, місця вчинення злочину і документів.

Досліджуючи питання участі підсудного в доказуванні обставин кримінальної справи важливим є положення статті 299 КПКУ, в якій зазначено, що у випадку, якщо для вирішення питання щодо обсягу доказів, які будуть досліджуватися, необхідно допитати підсудного, суд вирішує його після допиту підсудного.

Допит підсудного, якщо тільки він не відмовляється від дачі показань, провадиться обов'язково.

Показання обвинуваченого, в тому числі й такі, в яких він визнає себе винним, підлягають перевірці. Визнання обвинуваченим своєї вини може бути покладено в основу обвинувачення лише при підтвердженні цього визнання сукупністю доказів, що є в справі.

Обвинувачений має право користуватися послугами захисника, у тому числі і безкоштовно, з моменту і у випадках, передбачених законом.

Обвинувачений і його захисник можуть з дозволу слідчого (дознавача) брати участь в слідчих діях, що проводяться по їх клопотанню. Таке участь зводиться до присутності і спостереження без права втручання в хід слідчої дії. Фіксує результати в протоколі, слідчий (дознавач) разом з іншими учасниками знайомить з процесуальним документом обвинуваченого і його захисника, які мають право подавати на нього зауваження, що підлягають занесенню в протокол.

Важливим правом обвинуваченого є право знайомитися з матеріалами кримінальної справи після закінчення попереднього розслідування.

Як різновид показань підозрюваного й обвинуваченого розрізняють повне або часткове визнання чи заперечення ними своєї вини в інкримінованому злочині, самообмову, обмову та алібі.

Слід визнати прийнятною позицією Є.А. Флейшиц, на думку якої правильно буде вести мову про вину у цивільному і кримінальному праві, так як значення вини у них не співпадає. При цьому автор також акцентує увагу на основних відмінностях вини у кримінальному та цивільному праві. Коротко вони зводяться до наступного: а) у кримінальному праві вина означає умисел або необережність при вчиненні тих діянь, які є об'єктивними елементами складу того чи іншого правопорушення і у якості таких елементів вказані у диспозиції відповідної кримінально-правової норми. У цивільному праві вина – це умисел або необережність при вчиненні будь-якого діяння, що порушує чуже суб'єктивне право⁴. Водночас варто зауважити, що цивільне законодавство поділяє необережність на легку та грубу (наприклад, ч. 2 ст. 1193 ЦК); б) у кримінальному праві при відсутності вини немає і відповідальності. Цивільне право встановлює загальне правило про відповідальність за шкоду, заподіяну з вини, проте знає в окремих випадках і відповідальність за шкоду, заподіяну без вини; в) у кримінальному праві діє презумпція невинуватості, у цивільному – вина особи, яка вчинила шкідливе протиправне діяння припускається, тобто, презумпується⁵.

Норми Кримінально-процесуального закону виходять з положення про те, що у випадку, коли діяння тягне за собою кримінально-правові наслідки – відповідальність, то воно завжди слугує підставою і для цивільної відповідальності за шкоду, заподіяну цим діянням. Проте якщо діяння особи дає підстави для застосування цивільно-правових санкцій (у силу наявності у його складі вини у значенні цивільного права), то це само по собі ще не означає, що у даному складі наявна вина як передумова кримінальної відповідальності⁶.

На думку Б.Л.Вашук, з якою ми погоджуємося, цивільний відповідач і підсудний – це два цілком самостійні учасники процесу і поєднання цих двох процесуальних фігур в одній особі неможливе. Цивільний відповідач – самостійний учасник процесу, який у передбачених законом випадках лише може нести матеріальну відповідальність за шкоду, заподіяну злочинними діяннями підсудного (обвинуваченого). Якщо підсудний (обвинувачений) сам несе матеріальну відповідальність за заподіяну ним шкоду, то він є відповідачем за цивільним позовом, але у жодному разі не може набути статусу цивільного відповідача.

Відповідно до статті 44 КПК України захисником є особа, яка в порядку, встановленому законом, уповноважена здійснювати захист прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого та надання їм необхідної юридичної допомоги при провадженні у кримінальній справі.

Ст. 48 КПК України визначає права та обов'язки захисника. Захисник зобов'язаний використовувати передбачені в цьому Кодексі та в інших законодавчих актах засоби захисту з метою з'ясування обставин, які спростовують підозру чи обвинувачення, пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого та надавати їм необхідну юридичну допомогу.

На думку Н.М. Обрізан, захисник на стадії досудового розслідування здійснює пізнання обставин події злочину поряд зі слідчим й іншими учасниками процесу⁷. Однією з цілей професійної діяльності захисника є підготовка до майбутнього змагального процесу в суді. Для цього він повинний виявити обставини, що входять у предмет доказування (ст. 64 КК України), і домогтися їх максимального врахування при прийнятті процесуальних рішень; простежити, щоб не було включено обставину, яку не передбачено ст. 67 КК України; встановити у повному обсязі дані, що характеризують особу обвинуваченого.

Н.М. Обрізан відмічає значення участі захисника в провадженні слідчих дій, тому що вона є гарантією дотримання закону органами дізнання, слідчим, прокурором, суддею; забезпечує повноту й об'єктивність результатів слідчих дій та істотно розширює пізнавальні можливості захисника.

Автор вважає за доцільне включити в коло суб'єктів, що несуть кримінальну відповідальність за неправдиві показання (ст. 384 КК України) й захисника, який може виступати посібником у дачі неправдивих показань учасниками процесу, у зв'язку з цим він повинен також нести відповідальність за фальсифікацію доказів⁸.

Також Н.М. Обрізан зазначає, що змагальність судового розгляду можна досягти лише шляхом надання достатніх засобів для збирання захисником доказів на досудовому слідстві. З цією метою він повинен мати реальну можливість у необхідних випадках використати владні повноваження слідчого, органу дізнання, суду. Органи, що здійснюють провадження у кримінальній справі, мають сприяти захисникові у збиранні доказів.

Отже, незважаючи на багато спільного у питаннях вини у кримінальному та цивільному праві, між ними є певні, а подекуди й принципові відмінності (наприклад, презумпція невинуватості у кримінальному процесі та презумпція вини у цивільному), що викликає відповідні зміни у процесі доказування обставин. Оскільки при провадженні цивільного позову у кримінальному процесі застосування норм та положень цивільного законодавства можливе лише за умови, що вони не суперечать нормам та загальним положенням КПК України, на що вже наголошувалося у цій роботі, то при вирішенні цивільного позову, питання про вину обвинуваченого у заподіянні шкоди, про відшкодування якої йдеться у цивільному позові, слід вирішувати, виходячи з положень кримінального права.

1. Полянський Н.Н., Строгович М. С., Савицький В. М., Мельников А. А. Проблемы судебного права / Под ред. В.М. Савицкого. – М.: Наука, 1983. – 124 с. 2. Божьев В.П. Гражданский иск в уголовном деле и применение гражданского процессуального права // Советское государство и право. – 1986. – № 8. – С. 72-79. 3. Понарин В.Я. Производство по гражданскому иску при расследовании уголовного дела. – Воронеж: Изд-во Воронежского у-та, 1978. – 128 с. 4. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1989 р. № 3 із змінами, внесеними згідно з постановами Пленуму Верховного Суду України: № 13 від 25 грудня 1992 р.; № 12 від 3 грудня 1997 р. «Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди,

заподіяної злочином, і стягнення безпідставно нажитого майна» // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах / Верховний Суд України; За заг. ред. В. Т. Маляренка. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – С. 51-62. **5.** *Флейшиц Е.А.* Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения. – М.: Госуд. изд-во юрид. лит., 1951. – 240 с. **6.** *Флейшиц Е.А.* Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения. – М.: Госуд. изд-во юрид. лит., 1951. – 240 с. **7.** *Новицкий И.Б., Луцц Л.А.* Общее учение об обязательстве. – М.: Госуд. изд-во юрид. лит., 1950. – 416 с. **8.** *Обрізан Н.М.* Участь захисника в слідчих діях на досудовому слідстві: деякі аспекти // Вісник Національного педагогічного університету імені І.П. Драгоманова: Матеріали міжнар. наук. конференції «Треті юридичні читання» (Київ, 25–26 квітня 2007 року). – 2007. – № 1. – С. 19–21.