

УДК 343.985.3

DOI <https://doi.org/10.32837/apdp.v0i91.3236>*В. О. Копанчук*

УЧАСТЬ ЗАХИСНИКА У ПРОВЕДЕННІ СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ ЯК НЕВІД'ЄМНИЙ СКЛАДНИК РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАСАД КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ (НА ПРИКЛАДІ СУДОВО-ПСИХОЛОГІЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ)

Постановка проблеми. Участь захисника у кримінальному провадженні як складову частину реалізації засад кримінального провадження, а саме у забезпеченні прав на захист, важко переоцінити. У вказаній статті буде здійснена спроба надати оцінку прав та обов'язків захисника у реалізації загальних принципів кримінального провадження, які затверджені законодавцем у Кримінальному процесуальному кодексі України, та розглянуто можливість розширення вже наявних прав захисника шляхом реалізації можливості захисника на проведення судових експертиз за його участю з метою підтвердження дотримання принципів всебічності, повноти та об'єктивності проведеного досудового розслідування та збирання доказової бази зокрема.

Специфічність та унікальність діяльності адвоката (представника сторони захисту) вимагають від судових та правоохоронних органів, криміналістів та адвокатів розроблення нових методик щодо збирання доказової бази у вчиненні правопорушень та удосконалення вже чинних методик, норм кримінального та кримінального процесуального законодавства щодо боротьби із кримінальною протиправною поведінкою осіб-правопорушників, зловживанням різними посадовими особами під час виконання покладених на них функцій щодо виявлення, збирання та оцінки доказової бази у провадженні з метою подальшого невід'ємного використання вказаних норм та методик у проведенні ефективного розслідування, у встановленні та притягненні винних осіб до відповідальності.

Це покладає особливу відповідальність на правоохоронні органи, експертів та криміналістів щодо проведення якісного та легітимного досудового розслідування у кримінальних провадженнях, повного та неупередженого збору доказової бази, що не видається можливим без суворого дотримання процедури законності. В цьому і полягає **актуальність** проблеми.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проведений аналіз [1–6] показав, що вчені та практики неодноразово досліджували діяльність правоохоронних органів, експертів, криміналістів та захисників із збирання доказової бази, проведення слідчих дій загалом та окремих аспектів зокрема. Проте розгляд можливості участі захисника у проведенні судових експертиз як невід'ємної складової частини реалізації засад кримінального провадження вимагає детального дослідження та аналізу.

Мета статті – на підставі проведеного теоретичного аналізу та власного практичного досвіду розглянути можливість участі захисника у проведенні судових експертиз, а також обґрунтувати необхідність ефективної співпраці працівників

слідчих органів, експертів, криміналістів та захисників (адвокатів) для якісного та об'єктивного виконання завдань кримінального провадження та покращення інноваційної політики України взагалі.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до статті 45 Кримінального процесуального кодексу України захисником є адвокат, який здійснює захист підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію) [1].

Участь захисника в кримінальному процесі дозволяє цим особам більш повно реалізувати своє право на захист.

Отже, захисник – це учасник кримінального провадження, уповноважений у передбаченому законом порядку здійснювати захист прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію), і надавати їм необхідну юридичну допомогу. Завдання захисника полягає у найбільш ефективному використанні всіх указаних у законі способів і засобів з метою з'ясування обставин, які спростовують підозру, обвинувачення, реабілітують підзахисного або пом'якшують його відповідальність [2, с. 153].

Аналізуючи загальні правила участі захисника у кримінальному провадженні (стаття 46 Кримінального процесуального кодексу України) та обов'язки захисника (стаття 47 Кримінального процесуального кодексу України) [1], необхідно зазначити, що законодавець досить чітко окреслив основні можливості участі захисника у кримінальному процесі, проте, на нашу точку зору, вони не є вичерпними та конкретизованими, що створює певні прогалини у трактуванні реалізації прав захисника у кримінальному провадженні.

З урахуванням викладеного з постійним та неухильним розвитком правової системи нашої держави науковці та практики сьогодення неодноразово порушують питання доцільності участі захисника під час проведення (виконання) спеціалістом призначеної у рамках кримінального провадження експертизи.

Науковий світ розділився на два табори: одні наголошують на необхідності на законодавчому рівні закріпити можливість участі адвоката у проведенні експертизи, аргументуючи свою позицію покращенням та поглибленням принципів «відкритості» та «прозорості» кримінального провадження у разі зібрання доказової бази щодо вчинення правопорушення, інші, їхні опоненти, вказують на недоцільність зазначеної кримінальної процесуальної «новели», наголошуючи, що адвокат у вказаному випадку (у проведенні експертизи) буде виступати «сторонньою» особою, яка у зв'язку із відсутністю багажу необхідних знань, експертного досвіду буде неефективним учасником процедури досліду і у певних випадках буде не лише заважати експерту у проведенні дослідження, але і може наражати на небезпеку себе та оточуючих у разі недотримання необхідних правил безпеки в момент проведення експертизи. Окрім того, останні слушно наголошують не лише на необхід-

ності наявності у захисника потрібних знань з метою пізнання науково-дослідного складника експертизи, проте акцентують увагу і на специфіці та методології проведення певних видів експертиз, наприклад: судово-медичної експертизи, судово-біологічної експертизи, судової пожежно-технічної експертизи, судово-екологічної експертизи та наявність у зв'язку із цим певних застережень щодо участі необізнаних осіб.

Надаючи оцінку всім «за» та «проти» опонентів кожного науково-практичного табору, автор статті доходить висновку, що участь у проведенні експертизи захиснику повинна бути справді надана законодавцем. Для цього він повинен внести низку змін та правок у перелік прав та обов'язків адвоката у кримінальному процесуальному законодавстві України. Проте зазначений процесуальний «дозвіл» повинен бути чітко зумовлений двома критеріями: наявністю необхідного рівня знань у захисника для розуміння пізнавальної складової частини експертизи та існуванням реальної (обґрунтованої) необхідності (коли це є процесуально доцільним).

Для прикладу наведемо можливість участі захисника у проведенні судово-психологічної експертизи. Для цього розкриємо питання, які вирішуються експертизою, визначимо доцільність її проведення з урахуванням наявності у особи, яка підлягає обстеженню, збочень статевого потягу, сформуємо для експертів власний перелік питань на вирішення та, таким чином, окреслимо той мінімальний рівень знань захисника у цій галузі, який, на наш погляд, необхідний для його ефективної участі у проведенні експертизи.

Так, судово-психологічна експертиза призначається у випадках, коли у разі з'ясування важливих для справи обставин необхідні спеціальні психологічні знання. Судово-психологічна експертиза спрямована на дослідження непатологічних явищ психіки і тому проводиться переважно стосовно психічно здорових людей.

Судово-психологічна експертиза проводиться амбулаторно комісією експертів або одним експертом (якщо створення експертної комісії неможливо або недоцільно).

У випадках, коли для вирішення експертних питань у разі здійснення судово-психологічної експертизи необхідні спеціальні знання зі сфери суміжних галузей науки (психіатрії, наркології, сексопатології і т.д.) за рішенням посадової особи (судді), яка призначила експертизу, створюються комплексні експертні комісії.

Так, у судово-слідчій практиці іноді виникає необхідність у проведенні комплексної психолого-психіатричної експертизи. Цей вид експертизи застосовується щодо визнаних осудними неповнолітніх підозрюваних (обвинувачених), які страждають олігофренією у ступені дебільності, неврозами, психопатіями, відхиленнями від нормальної психічної діяльності, що мають ознаки психофізичного інфантилізму, залишкових явищ органічного ураження центральної нервової системи.

Мета комплексної психолого-психіатричної експертизи полягає у більш диференційованій, ніж у разі проведення судово-психіатричної експертизи оцінці інди-

відуальної можливості неповнолітньої особи повністю усвідомлювати значення своїх дій та визначенні, якою мірою вона могла керувати своїми діями.

Комплексна психолого-психіатрична експертиза може проводитися також щодо свідків та потерпілих.

Призначення судово-психологічної експертизи доцільне у тих випадках, коли психічне здоров'я осіб, які направляються на експертизу, не викликає сумніву у представників слідчих органів або підтверджено висновком судово-психіатричної експертизи. Тому судово-психологічна експертиза, з нашої точки зору, не повинна передувати судово-психіатричній (або проводитися паралельно з нею в рамках комплексної психолого-психіатричної експертизи).

Чи має місце доцільність у призначенні судово-психологічної експертизи за наявності у особи ознак збочень статевого потягу? Наша наукова позиція – безумовно «так».

Так, до збочень статевого потягу належить потяг до дітей, людей похилого віку, родичів і т.д. Розглянемо кожне з них окремо.

Педофілія найчастіше трапляється у чоловіків. Це спрямованість статевого потягу на осіб дитячого віку. Найчастіше вона трапляється у чоловіків похилого віку або з низькою статевою активністю та зазвичай зумовлена відсутністю впевненості у своїх статевих здібностях, у неможливості задоволення статевої потреби дорослої жінки. Педофільні акти можуть виражатися в дотику до статевих органів дівчинки, її «статевій просвіті», у демонстрації її оголених статевих органів. Негативний вплив на дітей від подібних дій очевидний.

Геронтофілія – спрямованість статевого потягу на осіб набагато старшого віку. Деякі сексопатологи вважають, що в основі геронтофілії у дівчат лежить пригнічений статевий потяг до батька, у чоловіків – до матері; інші вважають, що в основі геронтофілії лежать зафіксовані у свідомості сексуальні хвилювання дитячого віку [3, с. 104]. Найчастіше геронтофілія трапляється у дівчат. Певну роль у цьому може відігравати бажання мати сильного друга-захисника.

Інцестофілія – спрямованість статевого потягу на кровних родичів або статево спілкування кровних родичів. Проявлятися вона може по-різному. Трапляється легка еротична забарвленість почуттів між братом і сестрою, дочкою і батьком, матір'ю і сином, однак вона не пов'язується статевим контактом.

Інцест зазвичай має місце у психічно хворих або декласованих та психопатизованих суб'єктів, які повернулися до сім'ї після багаторічної відсутності. В останньому випадку, наприклад, батько у стані алкогольного сп'яніння може зробити насильство над дочкою і надалі примушувати її до статевих стосунків. Необхідно вказати, що подібні випадки кримінально карані, а саме передбачені у розділі IV Кримінального кодексу України – «Кримінальні правопорушення проти статевої недоторканості особи» [4].

Під зоофілією розуміється спрямованість статевого потягу на тварин. Вона спостерігається переважно у розумово відсталих підлітків у сільській місцевості. Статевий контакт людини з тваринами – рідкісне явище. Стійкого статевого потягу у людини до тварини не виникає і у разі появи можливості отримання нормального статевого задоволення такий контакт припиняється.

Усі перераховані відхилення є збоченнями не тільки тому, що не збігаються з біологічною спрямованістю людини, а й тому, що позбавлені емоційного змісту, який притаманний нормальному зв'язку між людьми.

До інших ненормальних проявів статевої діяльності можуть бути віднесені: потяг до споглядання статевого акту або оголених статевих органів (вуайєризм), потяг до демонстрації своїх оголених статевих органів особам протилежної статі (ексгібіціонізм), отримання статевого задоволення від жорстокого поводження з партнером (садизм) або, навпаки, від страждань, які завдає партнер (мазохізм).

Таким чином, ненормальні прояви статевої функції можуть мати різний вигляд. В одних випадках йдеться про посилення або ослаблення статевого потягу, в других – про порушення його спрямованості або умов реалізації, а в третіх – просто про відхилення від прийнятих у суспільстві форм статевого спілкування, які не є патологією. Здебільшого всі вони переборні. Необхідно лише вчасно звернутися до лікаря.

З урахуванням вищевикладеного, які ж питання вирішує судово-психологічна експертиза?

Основними питаннями, які вирішуються у разі проведення судово-психологічної експертизи, є [5]:

1. Встановлення здатності психічно здорових підозрюваних (обвинувачених), свідків та потерпілих сприймати обставини, що мають значення для справи, та давати про них правильні покази.

2. Встановлення здатності психічно здорових потерпілих у справах про зґвалтування правильно розуміти характер та значення скоєних із ними дій і чинити опір винуватій особі.

3. Встановлення здатності неповнолітніх підозрюваних (обвинувачених), які відстають у психічному розвитку, повністю усвідомлювати значення своїх дій та визначити ступінь здатності керувати своїми діями.

4. Встановлення наявності або відсутності у підозрюваного (обвинуваченого) в момент скоєння протиправних дій стану фізіологічного афекту чи інших емоційних станів, здатних істотно вплинути на його свідомість та діяльність.

5. Встановлення можливості виникнення у суб'єкта різних психічних станів або виявлення індивідуально-психологічних особливостей, які роблять неможливим або ускладнюють виконання професійних функцій (у авіації, автомобільному і залізничному транспорті, у роботі оператора автоматизованих систем на виробництві тощо).

6. Встановлення наявності або відсутності у особи в період, що передував смерті, психічного стану, що призвів до самогубства. Це вимагає проведення посмертної судово-психологічної експертизи, яка може виявитися корисною, якщо слідчі органи мають відомості про вчинення певними людьми дій, що провокують самогубство (доведення до самогубства), а також у разі виникнення припущення щодо інсценування самогубства.

7. Встановлення у підозрюваного (обвинуваченого) індивідуально-психологічних особливостей, які могли сприяти вчиненню конкретних протиправних діянь.

Приблизний перелік питань слідчого (слідчого судді) у разі призначення судово-психологічної експертизи (згідно з індивідуальною рекомендацією автора статті):

1. У разі встановлення здатності сприймати обставини та давати про них правильні покази:

– З огляду на індивідуальні та вікові особливості обстежуваного і конкретні умови, в яких відбувалася подія (вказати яку), чи міг він правильно сприймати важливі для справи обставини (вказати які саме)?

– З огляду на психічний стан обстежуваного в момент конкретної події, чи міг він правильно сприймати важливі для справи обставини (вказати які саме)?

– Чи володіє випробуваний абсолютною чутливістю зорового, слухового (або іншого) аналізатора, достатньою для сприйняття подразника (вказати якого)?

– Чи є у випробуваного ознаки підвищеної сугестивності?

– Чи є у випробуваного ознаки підвищеної схильності до фантазування?

– Чи є у випробуваного ознаки ейдетичної пам'яті?

Ейдетизм (від грец. εἶδος – образ, зовнішній вигляд) – особливий вид пам'яті, що базується переважно на зорових враженнях, який дозволяє утримувати і відтворювати у деталях образ сприйнятого раніше предмета чи явища [6].

2. Встановлення здатності з'ясованих правильно розуміти та оцінювати дії, які над ними вчинили, та чинити опір винному:

– Чи є у випробуваної (випробуваного) індивідуально-психологічні особливості (наприклад, не пов'язане із психічними захворюваннями відставання у психічному розвитку, характерологічні риси, властивості емоційно-вольової сфери), які могли істотно вплинути на її (його) поведінку у ситуації, що досліджується?

– З огляду на індивідуально-психологічні особливості випробуваної (випробуваного) та зміст ситуації, яка досліджується, чи могла (міг) випробувана (випробуваний) розуміти характер та значення скоєних із нею (ним) дій?

– З огляду на індивідуально-психологічні особливості випробуваної (випробуваного) та зміст ситуації, яка досліджується, чи могла (міг) випробувана (випробуваний) чинити опір?

3. Встановлення здатності неповнолітніх підозрюваних (обвинувачених) усвідомлювати свої дії та керувати ними:

– Чи є у неповнолітнього ознаки, які не пов'язані із психічними захворюваннями, відставання у психічному розвитку, якщо так, то у чому конкретно вони виражаються?

– З огляду на стан психічного розвитку неповнолітнього, чи міг він повністю усвідомлювати значення своїх дій?

– З огляду на стан психічного розвитку неповнолітнього, у якому обсязі він міг керувати своїми діями?

4. Встановлення у підозрюваного (обвинуваченого) на час події стану, який здатний впливати на його свідомість та діяльність:

– Чи перебував обстежуваний на момент скоєння кримінального правопорушення у стані фізіологічного афекту?

– Чи перебував обстежуваний на момент скоєння кримінального правопорушення у емоційному стані (стрес, фрустрація, розгубленість), який міг істотно вплинути на його свідомість та діяльність?

5. Встановлення психічних особливостей, що виключають нормальне виконання професійних функцій:

– Чи перебував обстежуваний на момент інкримінованих йому діянь у психічному стані, який міг вплинути на якість виконання професійних функцій?

– Чи міг обстежуваний, з огляду на його індивідуально-психологічні особливості, правильно оцінити ситуацію (або її окремі компоненти), прийняти правильне рішення та реалізувати його?

– Чи відповідає психологічний рівень сформованості у обстежуваного професійних навичок вимогам конкретної ситуації?

6. Встановлення психічного стану, що призвів до самогубства:

– Чи перебувала вказана особа у період, що передував її смерті, у психічному стані, що призвів до самогубства?

– Якщо особа, яка обстежується, перебувала у період перед своєю смертю у стані, що призвів до самогубства, чим цей стан міг бути викликаний?

7. Встановлення у підозрюваного (обвинуваченого) особливостей, які могли сприяти вчиненню протиправних дій:

– Чи є у підозрюваного (обвинуваченого) індивідуально-психологічні особливості (інтелектуальні, характерологічні, емоційно-вольові, мотиваційні та ін.), які могли істотно вплинути на його поведінку у ситуації, яка досліджується?

Як **висновок** до статті зазначимо, що, на нашу думку, оцінка результатів проведення експертизи, обсяг та повнота реалізація прав та обов'язків захисника у кримінальному процесі України вимагають від судових та правоохоронних органів, експертів та криміналістів, захисників розроблення нових методик щодо збирання доказової бази у разі вчинення різних видів правопорушень та удосконалення вже діючих методик щодо боротьби із зловживанням владними та посадовими повноваженнями, можливої фальсифікації результатів експертних досліджень з метою подальшого невід'ємного використання вказаних напрацювань у проведенні ефективного розслідування, збору доказової бази, у встановленні та притягненні винних осіб до відповідальності.

Зважаючи на наявність недоліків у цій сфері процесуально-правової, експертно-криміналістичної та адвокатської діяльності, вважаємо актуальними подальші дослідження відповідної спрямованості, адже останні створюватимуть перспективи теоретичних та практичних напрацювань та сприятимуть розв'язанню проблемних питань у цьому напрямі.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*, 2013, № 9–10, № 11–12, № 13, ст. 88. (редакція станом на 15.07.2021). URL: <http://zakon.rada.gov.ua>.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / Відп. ред.: С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. Харків : Одиссей, 2013. 1104 с.
3. Фрейд З. Заклятие девственности / Пер. с нем. Р. Додельцева. Санкт-Петербург : Азбука, Азбука-Аттикус, 2019. 192 с.

4. Кримінальний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*, 2001, № 25–26, ст. 131 (редакція станом на 15.07.2021). URL: <http://zakon.rada.gov.ua>.

5. Національний науковий центр «Інститут судових експертиз ім. засл. проф. М.С. Бокаріуса». *Офіційний сайт*. URL: <https://www.hniise.gov.ua>.

6. Вікіпедія. Вільна енциклопедія. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki> (дата звернення: 20.07.2021).

Анотація

Копанчук В. О. Участь захисника у проведенні судових експертиз як невід’ємний складник реалізації засад кримінального провадження. – Стаття.

У роботі викладено правові основи та перспективи розвитку криміналістики та адвокатури у світлі правової реформи у державі. У статті розкриті призначення і процесуальний статус захисника (адвоката), а також висвітлено суттєві недоліки законодавчої регламентації правозахисної діяльності адвоката у сфері забезпечення конституційних прав і свобод учасників кримінального провадження від будь-яких їх порушень з боку слідчого, експерта і спеціаліста та визначені шляхи усунення цих законодавчих прогалин. Розглянуто процесуально-правові та криміналістичні питання щодо можливості участі захисника у проведенні судових експертиз, а також обґрунтована необхідність ефективної співпраці працівників слідчих органів та суду, експертів та криміналістів, а також адвокатів для якісного та об’єктивного виконання завдань кримінального провадження та покращення інноваційної політики України. Розкривається значення та місце цієї форми діяльності адвоката у системі заходів забезпечення ефективного розслідування кримінальних проваджень. Проаналізовані окремі процесуальні права та обов’язки захисника у кримінальному процесі України. Сформовані та наведені власні (авторські) питання у разі призначення судово-психологічної експертизи, розглянуто можливість розширення вже наявних прав захисника шляхом реалізації можливості захисника на проведенні судових експертиз за його участю, надано пропозиції щодо покращення методики дослідження слідчої картини у кримінальних правопорушеннях. Розкривається значення та місце цих новел у системі права, кримінальному процесі та криміналістики загалом. Зроблені висновки та надані рекомендації щодо узгодженого застосування норм чинного законодавства у практичній діяльності експерта, криміналіста, слідчого та адвоката. Привернуто увагу до необхідності подальшої наукової співпраці вчених, спеціалістів у галузі матеріального та процесуального права. Обґрунтовується необхідність синхронізації механізмів взаємодії національного та міжнародного кримінального права та процесу, правового забезпечення науково-реформаторських процесів в Україні. Ставиться питання про необхідність удосконалення кримінально-процесуального законодавства України на підставі порівняння тих процесів реформування, які відбуваються у сусідніх державах.

Ключові слова: кримінальний процес, криміналістика, психологія, правоохоронні органи, досудове розслідування, кримінальне провадження, експертиза, спеціаліст, адвокат.

Summary

Kopanchuk V. A. Defense counsel’s participation in forensic examinations as an integral part of the implementation of the principles of criminal proceedings. – Article.

The article outlines the legal framework and prospects for the development of criminology and advocacy in the light of legal reform in the country. The article reveals the appointments and procedural status of a lawyer, as well as highlights the significant shortcomings of the legal regulation of human rights activities in the field of constitutional rights and freedoms of participants in criminal proceedings from any violations by the investigator, expert and specialist and identifies ways to eliminate these legislative gaps. The author considers procedural and legal and forensic issues regarding the possibility of defense counsel’s participation in forensic examinations, improving Ukraine’s innovation policy. The article reveals the significance and place of this form of lawyer’s activity in the system of measures to ensure effective investigation of criminal proceedings. Some procedural rights and responsibilities of the defender in the criminal process of Ukraine are analyzed. The article forms and presents its own (author’s) questions when appointing a forensic psychological examination. The author considers the possibility of expanding the already existing rights of the defender, by realizing the possibility of the defender to conduct forensic examinations with his participation. The author of the article also provided suggestions for improving the methodology of research of the trace picture in criminal offenses. The article reveals the significance and place of these novels in the legal system, criminal procedure and criminology in general. The author of the

article draws conclusions and provides recommendations for the coordinated application of current legislation in the practice of experts, forensic scientists, investigators and lawyers. Attention is drawn to the need for further scientific cooperation of scientists, specialists in the field of substantive and procedural law. The article substantiates the need for synchronization of mechanisms of interaction of national and international criminal law and process, legal support of scientific and reform processes in Ukraine. The author of the article raises the question of the need to improve the criminal procedure legislation of Ukraine on the basis of studying and comparing the reform processes that are taking place in neighboring countries.

Key words: criminal procedure, criminology, psychology, law enforcement agencies, pre-trial investigation, criminal proceedings, examination, specialist, lawyer.