



КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

Сергій Антонович КРУШИНСЬКИЙ,

кандидат юридичних наук,

декан юридичного факультету,

доцент кафедри кримінального права та процесу

Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,

decan_uf@univer.km.ua

УДК 343.14

ОБОВ'ЯЗОК ДОКАЗУВАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ПОЗОВУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Аналізуються окремі проблемні питання, пов'язані із обов'язком доказування цивільного позову у кримінальному провадженні в Україні. У кримінально-процесуальній доктрині відсутня єдність поглядів на те, які суб'єкти зобов'язані здійснювати доказову діяльність, спрямовану на встановлення обставин цивільного позову у кримінальному провадженні. Розмежовано поняття «обов'язок доказування» та «тягар доказування». Підтримано позицію, відповідно до якої тягар доказування визначається інтересами учасників кримінального провадження. Зміст тягара доказування цивільного позову у кримінальному провадженні охоплює необхідність подання доказів на обґрунтування (або спростування) розміру майнової шкоди, глибини завданих душевних страждань, а також розміру майнової компенсації моральної шкоди. Матеріальна і процесуальна заінтересованість цивільного позивача й цивільного відповідача в результатах вирішення кримінального провадження стимулює їх брати активну участь у кримінально-процесуальному доказуванні, в тому числі шляхом подання наявних у них доказів.

Публічність (офіційність) кримінального судочинства обумовлює відмінності в порядку доказування підстав та розміру цивільного позову у кримінально-



му провадженні порівняно з позовним провадженням у порядку цивільного судочинства. Зроблено висновок, що обов'язок доказування цивільного позову покладається на сторону обвинувачення (слідчого, прокурора). Цивільний позивач, цивільний відповідач, їхні представники є повноцінними суб'єктами доказування, але їх діяльність у доказуванні — це право, а не обов'язок. Для успішного виконання своїх процесуальних функцій, відстоювання своїх законних інтересів ці особи наділені правом подавати докази, брати участь у їх дослідженні. Таким чином, вони дістають можливість зробити свій внесок у правильне вирішення кримінального провадження, зокрема в частині цивільного позову. Суб'єкти, які здійснюють кримінальне провадження і на яких покладено обов'язок доказування, повинні забезпечити можливість реалізації права на подання доказів іншими учасниками процесу.

Ключові слова: обов'язок доказування, тягар доказування, цивільний позов, докази, подання доказів, кримінальне провадження.

Одним із завдань кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження (ст. 2 КПК України), а серед пріоритетів — захист прав потерпілого як особи, яка зазнала шкоди від вчинення кримінального правопорушення.

Такий захист здійснюється також і за допомогою інституту цивільного позову у кримінальному провадженні (так званого «з'єданого процесу» [1, с. 329]), який покликаний забезпечити процесуальну економію, більш швидке відновлення порушених прав потерпілого, правильне вирішення окремих кримінально-правових питань (щодо кваліфікації кримінального правопорушення, його цивільно-правових наслідків, міри покарання тощо).

Зважаючи на це, актуальними для дослідження є проблеми доказування цивільного позову у кримінальному провадженні, адже будь-які обставини у кримінальному судочинстві, в тому числі й ті, що пов'язані з цивільним позовом, встановлюються у визначеному законом порядку виключно за допомогою доказів. Наука кримінального процесу на сьогодні не виробила уніфікованого підходу до питання про те, які суб'єкти зобов'язані здійснювати доказову діяльність, спрямовану на встановлення обставин цивільного позову у кримінальному провадженні, а отже, воно не втрачає своєї актуальності.

Дослідження окремих теоретичних та практичних аспектів доказування цивільного позову у кримінальному провадженні здійснювали Б. Л. Ващук, М. І. Гошовський, Х. Р. Кахнич, Я. О. Клименко, Л. Д. Кокорев, О. В. Крикунов, О. П. Кучинська, А. Г. Мазалов, В. Т. Нор, А. М. Стебелев, І. І. Татарин, Ю. В. Циганюк та інші дослідники. Разом з тим, як у процесуальній науці, так і на практиці залишається чима-



ло проблемних питань, пов'язаних з доказуванням цивільного позову у кримінальному провадженні.

Метою статті є виявлення та здійснення аналізу проблем теоретичного та прикладного характеру, які виникають під час доказування обставин цивільного позову у кримінальному провадженні.

Виходячи зі змісту ч. 1 ст. 61 КПК України, заподіяння потерпілому — фізичній особі кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням майнової або моральної шкоди, а потерпілому — юридичній особі майнової шкоди дає підстави для пред'явлення цивільного позову у кримінальному провадженні. Як наслідок, така особа набуває статусу цивільного позивача, що, як вказує Н. А. Якубович, породжує для неї право вимагати від винного чи осіб, які несуть за нього матеріальну відповідальність, відшкодування матеріального збитку [2, с. 560]. Погоджуючись із такою позицією, вважаємо за необхідне уточнити, що чинний КПК України надає право фізичній особі, яка постраждала від кримінального правопорушення чи суспільно небезпечного діяння, вимагати не лише компенсації майнових збитків, а й відшкодування моральної шкоди. Отже, пред'явлення цивільного позову у кримінальному провадженні й участь у його доказуванні є правовими засобами захисту майнових інтересів потерпілого.

Слід повністю погодитися з В. Т. Нором, що у виділенні серед учасників кримінального провадження цивільного позивача як самостійного суб'єкта навряд чи є необхідною, адже за новим КПК України цивільним позивачем може бути лише потерпілий від кримінального правопорушення чи іншого суспільно небезпечного діяння. При цьому потерпілий наділений значно більшим обсягом процесуальних прав, ніж цивільний позивач [3, с. 37].

Як відзначав С. А. Альперт, встановлення розміру майнової шкоди, заподіяної злочином, має значення для правильного вирішення не лише цивільного позову, а й кримінальної справи, оскільки в низці випадків розмір цієї шкоди є обставиною, від якої залежить кваліфікація злочину, визначення ступеня вини підсудного й міра покарання [4, с. 48]. Саме цим пояснюється доцільність розгляду цивільного позову в рамках кримінального провадження, що сприяє реалізації вимоги закону щодо всебічного і повного дослідження обставин кримінального провадження (ч. 2 ст. 9 КПК України) — як в частині обвинувачення, так і в частині цивільно-правових наслідків кримінального правопорушення.

Закономірною виникає питання: на кого покладається обов'язок доказування цивільного позову у кримінальному провадженні та які обставини у зв'язку з цим повинні підлягати доказуванню. Дискусійного характеру цим питанням надає той факт, що КПК України чітко в окремій нормі не визначає суб'єктів обов'язку доказування та предмета доказування за цивільним позовом у кримінальному провадженні. На доцільності запровадження таких норм у КПК України наголошувалося в науковій літературі. Так, на думку В. Т. Нора, чітке формулювання й безпосереднє закріплення цих положень у кримінально-



процесуальному законі буде сприяти правильному його застосуванню, зокрема під час вибору та використанні засобів процесуального доказування, визначенні обов'язку доказування, його меж, а також дозволить покращити його з погляду законодавчої техніки [5, с. 84].

Слід наголосити, що відповідно до ч. 5 ст. 128 КПК України, якщо процесуальні відносини, що виникли у зв'язку з цивільним позовом, КПК не врегульовані, до них застосовуються норми ЦПК України за умови, що вони не суперечать засадам кримінального судочинства. У зв'язку з цим, варто провести аналогію із провадженням у порядку цивільного судочинства (позовним провадженням). Так, за ч. 1 ст. 81 ЦПК України кожна сторона зобов'язана довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень.

Публічність (офіційність) кримінального судочинства вносить істотні відмінності в порядок доказування підстав та розміру цивільного позову у кримінальному провадженні порівняно з позовним провадженням в порядку цивільного судочинства. Тому слід повністю погодитися з позицією В. Т. Нора, який наголошує, що в кримінальному процесі обов'язок доказувати наявність підстав, розміру спричиненого збитку та інших елементів структури предмета доказування за цивільним позовом на цивільному позивачеві не лежить, рівно як не лежить на відповідачеві за позовом обов'язок доказувати відсутність цих підстав [5, с. 89]. Така позиція підтверджується і вимогами чинного кримінального процесуального закону: відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 91, ч. 1 ст. 92 КПК України обов'язок доказування виду й розміру шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, покладається на слідчого, прокурора, а в установлених випадках — на потерпілого.

Незважаючи на це, в наукових колах існують й інші думки щодо кола суб'єктів, на яких покладається обов'язок доказування обставин цивільного позову. Так, наприклад, А. Д. Кокорев, включає до цього кола потерпілого, цивільного позивача, а також їх представників, які, на його думку, зобов'язані подавати наявні в них докази в обґрунтування цивільного позову [6, с. 84]. Ще більш категоричну позицію зайняв О. Г. Мазалов, який стверджує, що цивільний позивач не вправі ухилитися від доказування фактів, що складають підставу позову й підтверджують розмір заподіяної шкоди. Більше того, на його думку, цивільний позивач приєднується до сторони обвинувачення, і побічно бере участь у підтриманні обвинувачення, що покладає на нього обов'язок посильно брати участь у процесі доказування [7, с. 98]. Інші науковці також зазначали, що цивільний позивач, підтримуючи заявлений ним позов, приєднується до сторони обвинувачення, оскільки, домагаючись відшкодування понесеної ним шкоди, він повинен перш за все довести, що ця шкода заподіяна злочинними діями підсудного [4, с. 53].

Переконані, що з такою позицією погодитися не можна, зважаючи на невідповідність її чинному кримінальному процесуальному закону, який чітко вказує на право, а не обов'язок потерпілого й цивільного позивача подавати докази слідчому, прокурору, слідчому судді,



суду. Тому цілком обґрунтованою є думка В. Т. Нора, який вважає, що «посильна участь» цивільного позивача в доказуванні обставин цивільного позову — це не що інше, як реалізація позивачем свого права подавати докази в обґрунтування своїх позовних вимог. Вказаний обов'язок позивача є не більшим, ніж той, який покладається на будь-якого громадянина, посадову особу чи організацію, і полягає в поданні предметів і документів, що можуть допомогти у встановленні необхідних у справі фактичних даних [5, с. 90].

Однак, зважаючи на матеріальну і процесуальну заінтересованість цивільного позивача в результатах вирішення кримінального провадження, він не може бути осторонь доказування підстав та розміру заявленого ним цивільного позову. Його пасивність, яка полягає у неподанні доказів в обґрунтування заявлених вимог, створює загрозу настання невігідних юридичних наслідків у вигляді несприятливого для нього вирішення кримінального провадження. Таким чином, загроза того, що суд не задовольнить позовні вимоги або задовольнить їх у меншому розмірі, стимулює цивільного позивача брати активну участь у кримінально-процесуальному доказуванні, зокрема і шляхом подання наявних у нього доказів.

Проте мова в цьому випадку жодним чином не повинна йти про обов'язок цивільного позивача здійснювати доказування, а швидше про тягар доказування відповідних обставин. Щодо зіставлення цих понять єдності в доктрині кримінального процесу немає. Наприклад, А. М. Лобойко та О. А. Банчук відмінність між ними вбачають у тому, що обов'язок доказування полягає у доведенні стороною обвинувачення перед судом винуватості у вчиненні кримінального правопорушення, а тягар доказування стосується інших обставин (що становлять кримінальний процесуальний (належність і допустимість доказів), цивільно-правовий (розмір процесуальних витрат) елементи предмета доказування та кримінально-правовий елемент у частині, що не стосується винуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення [6, с. 177]. З такою думкою, зважаючи на зміст ч. 1 ст. 92 КПК України, не можна погодитися.

Правильною, на наш погляд, є думка В. В. Вапнярчука, який визначальною відмінністю між поняттями «обов'язок доказування» і «тягар доказування» називає все-таки не коло обставин, щодо яких застосовується перше чи друге (хоча безспірно це також нею є), а його сутність, яка полягає у можливих наслідках його невиконання. Відмінність між ними в тому, що тягар доказування забезпечується не заходами юридичної відповідальності, а більшою мірою тим інтересом, який переслідується сторонами у кримінальному процесі [7, с. 351].

Зважаючи на це, варто погодитися із М. І. Гошовським і О. П. Кучинською, які слушно акцентують увагу на тому, що на цивільному позивачеві лежить не обов'язок доказування, а фактичний тягар доказування наявності підстав, розміру заподіяної шкоди, інших елементів предмета доказування за цивільним позовом [8, с. 32], який обумовле-



ний як матеріальною, так і процесуальною заінтересованістю цивільного позивача у правильному встановленні судом вказаних обставин.

Особливо яскраво це проявляється, коли цивільний позивач заявляє вимогу про відшкодування моральної шкоди, адже жодна інша особа не здатна обґрунтувати дійсну глибину душевних страждань, завданих вчиненням кримінального правопорушення, краще за потерпілого (цивільного позивача). У цьому випадку тягар доказування ґрунтується не лише на заінтересованості потерпілого (цивільного позивача) в задоволенні позовних вимог, а й на характерних особливостях моральної шкоди. Тому, на наш погляд, зміст тягара доказування моральної шкоди, який лежить на потерпілому (цивільному позивачеві), охоплює необхідність подання доказів в обґрунтування глибини завданих душевних страждань, а також розміру майнової компенсації моральної шкоди.

Цивільний позов у кримінальному провадженні, як правило, пред'являють до підозрюваного (обвинуваченого). Саме він, за умови визнання його винним у вчиненні кримінального правопорушення за вироком суду, буде нести цивільно-правову відповідальність за заподіяну кримінальним правопорушенням шкоду (відшкодувати шкоду). Однак, якщо в силу закону за шкоду, завдану злочинними діями (бездіяльністю) підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, цивільну відповідальність несе інша фізична або юридична особа, то у кримінальному провадженні з'являється самостійний учасник процесу — цивільний відповідач. Цивільний відповідач, як і цивільний позивач, є особою, яка матеріально і процесуально заінтересована в результатах вирішення кримінального провадження, що обумовлює необхідність надання йому можливості брати участь у доказуванні обставин, які стали підставою для пред'явлення цивільного позову.

Кримінальний процесуальний закон наділяє цивільного відповідача правами підозрюваного, обвинуваченого в частині, що стосуються цивільного позову, в тому числі подавати слідчому, прокурору, слідчому судді, суду докази. Зважаючи на інтерес цивільного відповідача у кримінальному провадженні, зазвичай це докази, які спростовують підставу для пред'явлення цивільного позову або підтверджують менший розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням. Цивільний відповідач може подавати докази й на підтвердження відсутності події кримінального правопорушення, відсутності в діянні обвинуваченого складу кримінального правопорушення або невинуватості обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення. Адже ці обставини є підставою для виправдання обвинуваченого, його реабілітації, і як наслідок — для відмови в позові або залишенні позову без розгляду (ч.ч. 2, 3 ст. 129 КПК України).

Але, знову ж таки, участь у доказуванні для цивільного відповідача не є юридичним обов'язком. Це його право, яке дає можливість відстоювати свої права та законні інтереси. Участь чи відмова від участі у доказуванні — це справа цивільного відповідача, який повинен ро-



зуміти, що, приймаючи рішення про неподання наявних у нього доказів виправдувального характеру, він створює передумови для настання негативних для себе наслідків майнового характеру.

Отже, можна констатувати той факт, що участь у доказуванні обставин цивільного позову цивільним позивачем, цивільним відповідачем, їх представниками — це можливість реалізації правового статусу тих суб'єктів доказування, які мають власні інтереси або представляють інтереси інших осіб у кримінальному провадженні. Саме для успішного виконання своїх процесуальних функцій, відстоювання своїх законних інтересів ці особи наділені правом подавати докази, брати участь у їх дослідженні. Разом з тим, реалізуючи ці права, цивільний позивач, цивільний відповідач, їх представники дістають можливість зробити свій внесок у встановлення істини у кримінальному провадженні.

Слід наголосити, що суб'єкти, які здійснюють кримінальне провадження і на яких покладено обов'язок доказування, повинні забезпечити можливість реалізації права на подання доказів учасниками процесу. З погляду всебічності, повноти й об'єктивності дослідження обставин справи надзвичайно важливо, щоб цивільний позивач, цивільний відповідач брали активну участь у доказуванні. Ухиляючись від доказування обставин цивільного позову й створюючи цим труднощі для органів держави, учасники судочинства, звичайно, якоюсь мірою створюють небезпеку того, що зазначені обставини залишаться невстановленими або недостатньо повно встановленими і, отже, їх законні інтереси залишаться без належного судового захисту. Цій небезпеці протистоїть активна діяльність органів розслідування, прокурора й суду щодо доказування всіх обставин провадження незалежно від здатності заінтересованих осіб довести свої твердження.

Таким чином, можемо стверджувати, що обов'язок доказування, в тому числі й обставин цивільного позову, покладається на сторону обвинувачення (слідчого, прокурора). Цивільний позивач, цивільний відповідач, їх представники, хоча і є повноцінними суб'єктами доказування, однак їх діяльність щодо доказування характеризується певними особливостями:

1) обсяг фактичного матеріалу, в дослідженні якого вони беруть участь, вужчий — він обмежений їх процесуальними інтересами, що пов'язані з можливістю задоволення або відмови в задоволенні вимог цивільного позову;

2) законодавець не розглядає участь у доказуванні цих осіб як обов'язкове, допускаючи можливість судового розгляду за їх відсутності;

3) на них не лежить обов'язок доказування, однак є підстави говорити про тягар доказування обставин цивільного позову, обумовлений інтересами, які переслідуються зазначеними суб'єктами.



Список використаних джерел

1. *Кохнич Х.* Чи доречний інститут з'єднаного процесу (цивільного позову) в кримінальному провадженні України: pro et contra. *Вісник Львівського університету.* Серія юридична. 2013. Вип. 57. С. 329–335.
2. Теория доказательств в советском уголовном процессе / отв. ред. Н. В. Жогин. М. : Юридическая литература, 1973. 736 с.
3. *Нор В. Т.* Інститут відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні за чинним КПК України: здобутки і резерви для вдосконалення. *Право України.* 2013. № 11. С. 32–41.
4. *Альперт С. А.* Субъекты уголовного процесса. Х., 1997. 60 с.
5. *Нор В. Т.* Защита имущественных прав в уголовном судопроизводстве. К. : Выща школа, 1989. 275 с.
6. *Ванячук В. В.* Теорія і практика кримінального процесуального доказування. Х. : Юрайт, 2017. 408 с.
7. *Лобойко Л. М., Банчук О. А.* Кримінальний процес. К. : Ваіте, 2014. 280 с.
8. *Гошовський М. І., Кучинська О. П.* Потерпілий у кримінальному процесі України. К. : Юрінком Інтер, 1998. 192 с.

Надійшла до редакції 01.06.2019

Krushynskyi, S. A. Duty of Proving of a Civil Suit in Criminal Proceedings

The article is devoted to the analysis of some problematic questions related to the duty of proving of civil suit in criminal proceedings in Ukraine. In the criminal procedure doctrine there is no unanimous opinion of which subjects are required to engage into proving activities aimed at detection of civil suit circumstances in criminal proceedings. Concepts «duty of proving» and «burden of proving» are delineated by author. The position that the burden of proving is determined by the interests of participants in criminal proceedings was supported. The content of the burden of proving of civil suit in criminal proceedings covers the need to representation of evidence to justify (or refute) the amount of property damage, the depth of the suffering, and the amount of property compensation for non-pecuniary damage. The material and procedural interest of the civil plaintiff and the civil defendant in the outcome of the criminal proceedings encourages them to take an active part in the criminal procedural proving, in particular by representation of evidence available to them.

The publicity (officiality) of criminal proceedings causes differences in the procedure for proving the grounds and size of a civil suit in criminal proceedings compared to civil proceedings. It is concluded that the duty of proving of civil suit circumstances lies on the prosecution party (investigator, prosecutor). The civil plaintiff, the civil defendant, their representatives are complete subjects of proving, but their activity in proving is a right, but not a duty. For the successful performance of their procedural functions, the defense of their legitimate interests, these persons are empowered to represent evidence, to participate in their research. So, they are given the opportunity to contribute to the correct resolution of criminal proceedings, in particular in the civil suit part. The subjects involved in the criminal proceedings who have a duty of proving should provide a possibility of realization of the right to represent evidence by other participants in the process.

Keywords: *duty of proving, burden of proving, civil suit, evidence, representation of evidence, criminal proceedings.*