**Давиденко Світлана Василівна. Потерпілий як суб'єкт кримінально-процесуального доказування : дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. — Х., 2007. — 230арк. — Бібліогр.: арк. 185-227**

|  |  |
| --- | --- |
| |  | | --- | | **Давиденко С.В. Потерпілий як суб'єкт кримінально-процесуального доказування. - Рукопис.**  Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза. Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. – Харків, 2007.  У дисертації досліджуються теоретичні та практичні проблеми правового положення потерпілого як суб’єкта кримінально-процесуального доказування в досудових стадіях провадження, при розгляді та вирішенні справ у суді першої інстанції, а також при перегляді судових рішень. | |
| |  | | --- | | У дисертації наведено теоретичне узагальнення й нове вирішення наукового завдання, яке полягає у виявленні особливостей процесуального положення потерпілого як суб’єкта кримінально-процесуального доказування на різних стадіях кримінального процесу України, та формулюванні окремих пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства.  1. Наведено авторське визначення нормативного змісту права потерпілого на судовий захист та права потерпілого на доступ до механізмів правосуддя. Окреслені елементи, що складають їх зміст.  2. Наголошується на тому, що при реформуванні національної системи кримінального судочинства необхідно надати потерпілому права вибору власної позиції по справах приватно-публічного та публічного обвинувачення, обґрунтованість якої обов’язково має знайти оцінку в обвинувальному висновку, вироку (ухвалі) суду. Редакція ст. 27 КПК корегується з урахуванням цього положення.  3. Акцентується увага на тому, що при вчиненні окремих злочинів (легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом (ст. 209 КК); ухилення від сплати податків, зборів, інших обов’язкових платежів (ст. 212 КК) потерпілою стороною доцільно визнати державу в особі її компетентних органів (податкових, митних органів, Міністерства фінансів, Пенсійного фонду).  4. Обгрунтовується висновок про доцільність включення до ч. 4 ст. 236-2 КПК в якості суб’єкта права апеляційного оскарження рішення судді, прийнятого за результатами перевірки законності й обґрунтованості відмови в порушенні кримінальної справи також особи, постраждалої від злочинних дій, але не визнаної потерпілою у встановленому законом порядку.  5. Вноситься пропозиція доповнити ч. 3 ст. 49 КПК вказівкою на обов’язковість участі потерпілого та його представника в слідчих діях, які провадяться за їх вимогою для активного обстоювання своєї позиції в процесі. Недотримання цих положень - істотне порушення кримінально-процесуального закону.  6. На підставі аналізу норм чинного законодавства та практики його застосування обґрунтована пропозиція закріпити право потерпілого (його представника) брати участь при провадженні експертизи у всіх випадках, коли на вирішення експерта ставляться питання, що торкаються інтересів потерпілого і які мають значення для встановлення фактів, від яких залежить відновлення порушених прав потерпілого і відшкодування заподіяної йому шкоди, а також подавати клопотання про залучення спеціаліста до участі в процесуальних діях.  7. Узагальнення слідчої та судової практики дає можливість встановити необхідність запровадження права потерпілого та його представника ініціювати проведення експертизи а) при відхиленні слідчим (судом) питань, поставлених ними на вирішення експерта; б) коли, на їх думку, експертиза повинна бути проведена іншим експертом (експертами); в) якщо вказані учасники не погоджуються з висновком судової експертизи.  8. Запропоновано наділити потерпілого (його представника) правом у випадку заявлення ним відповідного клопотання ознайомитися з матеріалами, що направляються органами досудового розслідування для підтвердження законності й обґрунтованості затримання осіб, обрання до особи запобіжного заходу у виді взяття під варту, продовження строків тримання під вартою; брати участь у судовому засіданні, в якому вирішуються окреслені питання та право наводити доводи в обґрунтування перелічених в законі підстав і умов (ст.ст. 148, 150 ч. 1 ст. 155, 156, 165-2 КПК), а також надати можливість подавати безпосередньо до суду необхідні матеріали, котрі, на їх думку, підтверджують наявність цих обставин та доводять законність підстав для затримання даної особи.  9. З метою найбільш ефективного гарантування прав та законних інтересів потерпілого вказується на можливість законодавчо розширити право потерпілого (його представника) на оскарження рішень органів досудового слідства (рішення органа дізнання про звільнення затриманого у випадках, передбачених пп. 1, 2 ч. 6 ст. 106 КПК, постанову судді про задоволення скарги затриманого і визнання затримання незаконним (ч. 8 ст. 106 КПК), рішення особи, яка провадить дізнання, органу дізнання, слідчого, прокурора, судді, суду про застосування, скасування чи зміну будь-якого з перелічених у законі запобіжних заходів) до суду.  10. Пропонується закріпити в ст. 140 КПК процесуальний механізм участі потерпілого у формуванні та обґрунтуванні актів обвинувачення в досудових стадіях кримінального процесу. Обґрунтовується теза про те, що потерпілий може заявляти клопотання щодо власного викладення фактичної фабули обвинувачення, правової кваліфікації злочину, а також кримінально-значущих ознак суб’єкта злочинного діяння при: а) пред’явленні особі обвинувачення; б) зміні слідчим обвинувачення, викладеного в постанові про притягнення особи в якості обвинуваченого; в) зміні прокурором обвинувачення, викладеного в обвинувальному висновку. Копії постанов в обов’язково надсилаються потерпілому або його представнику.  11. Розглянуто питання про доцільність введення до ст. 12 КПК частини 2 наступного змісту: “якщо потерпілий заперечує проти закриття кримінальної справи за будь-якої з нереабілітуючих підстав, його участь (або представника) при вирішенні у судовому засіданні даного питання має бути визнана обов'язковою”.  12. Аналіз понять “обов’язок” доказування та “тягар” доказування доводить, що на потерпілому (його представнику) у справах приватно-публічного та публічного обвинувачення лежить тягар доведення обставин, які включає в себе предмет доказування, коли: а) прокурор відмовляється від підтримання державного обвинувачення, а потерпілий наполягає на подальшому її розгляді; б) прокурор змінює обвинувачення, а потерпілий не погоджується з ним і наполягає на правильності попереднього обвинувачення.  13. Відмічається доцільність законодавчого визнання обов'язкової участі представника потерпілого у судовому розгляді кримінальної справи судом першої інстанції та перегляді судових рішень в апеляційному чи касаційному порядку при відмові прокурора від підтримання обвинувачення, а також при зміні ним обвинувачення в суді при: 1) заявленні потерпілим клопотання на ім’я суду; 2) застосуванні до потерпілого заходів безпеки і звільнення його від обов'язку з'являтися в судове засідання (або позиція потерпілого викладається в окремому письмовому зверненні до суду).  14. Висловлені нові аргументи на користь підтриманого багатьма вченими-процесуалістами положення про те, що на потерпілого, його представника покладається обов’язок доказування: а) наявності, характеру й обсягу фізичних і моральних страждань, а також розміру завданої злочином моральної (немайнової) шкоди в разі заявлення позову про її компенсацію; б) характеру і розміру неодержаних доходів при заподіянні безпосередньо злочином майнової шкоди.  15. Передбачене положення до ст. 299 КПК, яке дозволить застосувати скорочений порядок судового розгляду тільки за участю потерпілого або його представника.  16. Визнається необхідним віднести потерпілого, його представника до учасників, які ініціюють перегляд судових рішень в порядку виключного провадження.  17. Наукове і практичне значення має висновок про те, що необхідно визнати в КПК обов’язковою участь потерпілого та його представника: а) при проведенні слідчих дій судом першої інстанції в порядку виконання судового доручення суду апеляційної інстанції в тому разі, коли вони заявили клопотання про надання такого доручення; б) якщо клопотання про проведення слідчої дії у суді апеляційної інстанції заявив потерпілий або його представник. | |