

СУДОВА ПСИХОЛОГІЧНА ЕКСПЕРТИЗА

УДК 159.99

М. О. Журавльова, старший судовий експерт Одеського НДІСЕ, доктор філософії в галузі психології

ОСОБЛИВОСТІ ДОСЛІДЖЕННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Зазначено суперечності, які виникли після внесення змін до ст. 242 КПК України, де було закріплено обов'язкове призначення психологічної експертизи моральної шкоди в кримінальному процесі. Розглянуто шляхи їх подолання. Обґрунтовано думку про недоцільність призначення експертизи моральних страждань особи в межах кримінального провадження.

Ключові слова: психологічна експертиза, моральна шкода, колізії кримінального процесу.

У 2014 р. законодавець закріпив обов'язкове призначення психологічної експертизи для визначення розміру моральної шкоди в кримінальному процесі, а саме доповнив ч. 2 ст. 242 КПК України п. 6, де зазначив, що слідчий або прокурор зобов'язаний звернутися до експерта для визначення розміру шкоди немайнового характеру, заподіяної кримінальним правопорушенням. Установлення глибини та тяжкості страждань особи, а також розрахунок приблизної суми, яка може їх компенсувати, відповідно до Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень належить до компетенції експертів-психологів¹.

Унесення вказаних змін у КПК України призвело до появи колізії під час проведення судово-психологічної експертизи моральних страждань між новими вимогами ст. 242 КПК України та загальною нормою КК України про презумпцію невинуватості підсудної особи. Указані зміни КПК України також призводять до виникнення суперечностей між п. 6 ст. 242 КПК України та об'єктивними особливостями виникнення, розвитку та формування моральних страждань особи, які, у свою чергу, визначають своєчасність психологічної експертизи моральної шкоди. Установлення ступеня, глибини моральних страждань і їх грошового еквівалента на етапі досудового розслідування, із психологічної точки зору, далеко не завжди є можливим.

¹ Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень: наказ М-ва юстиції України від 08 жовт. 1998 р. № 53/5 (зі змінами та допов.). URL: <http://zakon0.gada.gov.ua/laws/show/z0705-98> (дата звернення: 19.05.2017).

На цій підставі метою статті є розгляд зазначених суперечностей і пошук шляхів їх подолання під час проведення психологічного дослідження моральних страждань особи.

Незважаючи на велику кількість дослідників, які працювали над питаннями компенсації моральної шкоди (С. Агафонов, О. Андрієнко, С. Антосик, Д. Боброва, М. Гошовський, С. Демський, О. Дзера, І. Домбровський, А. Ерделевський, О. Кокур, Л. Корчевна, М. Малєїн, Т. Мальцева, І. Ніжинська, Н. Павловська, В. Палюк, В. Плаксін, З. Ромовська, Н. Санахметова, С. Сиротенко, Р. Стефанчук, С. Шимон та ін.), на цей час особливості умов проведення експертиз моральних страждань за матеріалами кримінальних проваджень і цивільних справ досі не визначені.

На нашу думку, призначення цього виду експертизи в межах кримінального провадження є не зовсім доцільним за таких умов:

1. *Умови встановлення провини сторін.* У кримінальному праві сам факт правопорушення свідчить про ймовірність моральної шкоди, але не може бути підставою для відшкодування, оскільки має бути доведена її наявність. У цивільному праві порушник закону вважається винним (з огляду на положення п. 2 ст. 614 ЦК України), тому потерпілий не зобов'язаний доводити провину відповідача, а останній для звільнення від відповідальності повинен сам довести її відсутність. Інакше кажучи, людина, яка спричинила шкоду, звільняється від її відшкодування лише в тому разі, якщо доведе, що шкода заподіяна не з її вини. Це правило називають презумпцією винуватості на противагу презумпції невинуватості, яка діє в кримінальному судочинстві. Як зазначає А. Гук: «Із норм статті 614 ЦК України та інших норм ЦК України, які містять презумпцію вини випливає, що обов'язок доказувати невинуватість однозначно лежить на особі, яка порушила зобов'язання чи завдала шкоди»¹.

Сам факт наявності в особи психологічної травми може бути встановлений за допомогою психологічного дослідження на етапі судового розгляду кримінального провадження, незважаючи на провину сторін, тобто будь-яка особа може відчувати страждання від травмувальної події (незалежно від того, хто є винуватцем цієї події), але підґрунтям для відшкодування моральної шкоди є провинна, яка може бути встановлена лише судом. До винесення за кримінальним провадженням вироку суду провинна людини не доведена, а судово-психологічна експертиза в такому випадку буде ґрунтуватися на недоведеному посиланні – можливості винуватості, що вступає в суперечність із презумпцією невинуватості відповідно до КК України. Згідно з п. 2 ст. 84 КПК України висновок експерта є одним із процесуальних джерел доказів. Виконуючи судово-психологічну експертизу моральної шкоди в межах кримінального провадження, експерт нібито перестає бути незалежним учасником процесу, залучаючись до процесу доказування факту спричинення моральної шкоди. Складається ситуація, коли експерт-психолог, ґрунтуючись на недопустимому згідно з КК України припущенні винності, створює доказ. На нашу думку, в разі проведення експертного

¹ Гук А. Практичні аспекти презумпції вини у цивільному праві України. 2008. URL: <http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/> (дата звернення: 19.06.2017).

дослідження замість експертизи можна уникнути невідповідності змісту висновку експерта КК України.

Згідно з вимогами п. 2 ч. 1 ст. 1188 ЦК України за наявності вини лише особи, якій завдано шкоди, вона їй не відшкодовується, тобто, якщо питання наявності моральних страждань розглядається у кримінальному процесі, факт відсутності провини позивача повинен бути встановлений судом поряд із визначенням ступеня провини відповідача. Але під час психологічного дослідження в межах судово-психологічної експертизи моральної шкоди постраждалий практично ніколи не вказує на наявність своєї провини. Наприклад, якщо під час ДТП на мотоциклісті не було шолому, то з психологічної та юридичної точок зору він несе на собі часткову відповідальність за ступінь пошкодження свого здоров'я.

Зазвичай людина, яка значно постраждала, є центрованою на своєму горі, вважає відповідача винним у всіх своїх нещастях і, частіш за все, неспроможна визнати наявності у травмувальних подіях своєї провини. Якщо вирок суду ще відсутній, а постраждалий з'являється для проходження експертизи саме з таким налаштуванням, експерт-психолог оцінює глибину його страждань виходячи з імовірних положень про те, що позивач «ніби невинен», а відповідач «ніби є таким». При цьому експерт також повинен керуватися таким собі «передбачуваним вироком», коли постраждалий, наприклад, вказує (що зустрічається найчастіше): «Відповідач точно не сяде за ґрати, а отримає умовне покарання! Але він точно винний!».

У своїй практиці проведення судових експертиз на досудовій стадії експерти-психологи неодноразово стикалися не тільки з приховуванням деталей подій, а й із відвертим спотворенням фактів підекспертними особами. Так, після проведення експертизи моральних страждань потерпілого, адвокатом обвинуваченого було доведено, що він фізично не міг бути присутнім на місці злочину.

Дуже часто позовні вимоги сторони формуються з урахуванням уявлень адвоката, а не дійсних переживань потерпілого. Наприклад, на запитання про те, у яку суму потерпілий оцінює свої моральні страждання, останній відповідає, що не пам'ятає, яка саме сума була вказана в позовній заяві. Деякі підекспертні одразу зізнаються, що на суму позову їм указав адвокат, а насправді вони згодні на меншу суму. Іноді навпаки – позивачі вважають, що постраждали набагато більше, але адвокат запевнив їх у тому, що такі великі гроші їм не сплатять.

Навіть під час розгляду судом цивільного позову в межах кримінального провадження, коли нібито розглянуті всі факти та докази провини відповідача, проведення психологічної експертизи моральної шкоди є передчасним, оскільки, фактично, моральна шкода особі на цьому етапі не є остаточно сформованою та обов'язково буде зазнавати змін.

2. *Умови сформованості моральних страждань.* Психологічний механізм моральних страждань є таким, що винесення судом вироку з визначенням ступеня провини сторін є важливим моментом для остаточного якісного і кількісного оформлення цих страждань, тобто кримінальне покарання є значним фактором компенсації моральних страждань. У тих ви-

падках, коли, наприклад, постраждала людина втрачає близького родича, більш за все вона прагне суворого покарання для відповідача («Щоб він сів довічно!», «Щоб він помер!»). Реалізація такого бажання могла б суттєво компенсувати моральні страждання потерпілого. І тільки після того, коли відповідач не отримує бажаного для постраждалої сторони покарання, позивач може висувати вимоги стосовно компенсування страждань у грошовому еквіваленті. Найчастіше це є спробою «покарати грошима».

Відповідно до сучасних психологічних досліджень середній строк переживання людиною горя, катастрофи, іншої екстремальної ситуації становить близько 1-го року¹. Тобто для встановлення глибини та тяжкості страждань особи психологу необхідно проводити дослідження тільки після завершення цього строку з моменту травмувальних подій (людина повинна пройти всі стадії горя при втраті близького родича, вона має пройти лікування та відчуті наслідки при ушкодженні здоров'я тощо).

Таким чином, за відсутності вироку суду за матеріалами кримінального провадження характеристика моральних страждань не може бути повно встановлена. На етапі «до вироку» психологічна травма (якщо вона має місце) ще не призвела до повного оформлення моральних страждань, тому під час проведення психологічного дослідження за матеріалами кримінального провадження сума компенсації повинна встановлюватись тільки як «попередня».

Відповідно до п. 1 ст. 128 КПК України: «Особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової та/або моральної шкоди, має право під час кримінального провадження до початку судового розгляду пред'явити цивільний позов до підозрюваного...». На нашу думку, під час цивільного позову в межах кримінального провадження суд може вирішувати питання обсягу компенсації моральних страждань самостійно, без призначення експертизи, використовуючи законодавство України та судову практику з питань відшкодування моральних страждань. При цьому постраждалі для обґрунтування своїх вимог можуть надавати суду висновки експертного дослідження, тобто залучати експерта як спеціаліста. Тоді судово-психологічне дослідження, з одного боку, не стає доказом і не створює колізії (як описано в п. 2), а з другого – надає психологічне підґрунтя для встановлення суми компенсації моральних страждань судом. У такому разі одразу вирішується ряд суперечностей: відповідальність за об'єктивність наданих психологу фактів лягає на постраждалого та фахівець вирішує питання з огляду на матеріали, надані стороною. До їх подання позивач буде відноситися більш відповідально, сплачуючи роботу психолога та розуміючи, що приховування або викривлення фактів може призвести до марності залучення фахівця, тому не слід поспішати звертатися до психолога, а залучати фахівця тільки на тій стадії, коли матеріали справи містять максимально всебічне дослідження фактів. Крім того, у таких випадках залучити експерта як фахівця зможе й відповідач, що буде факто-

¹ *Малкина-Пых И. Г.* Психологическая помощь в кризисных ситуациях. М., 2010. 529 с.

ром об'єктивізації, можливо, не тільки експертних висновків, а й взагалі рішення суду.

Звісно, законодавець, закріплюючи норму ст. 128 КПК України, мав за мету посприяти більш швидкому відшкодуванню заподіяної кримінальним правопорушенням чи іншим суспільно небезпечним діянням шкоди, полегшити позивачу доказування підстав і розміру цивільного позову, звільнити його від сплати державного мита, надати значну процесуальну економію, усуваючи окремий розгляд цивільного позову в порядку цивільного судочинства. Цивільний позов у межах кримінального провадження дійсно суттєво допомагає позивачу та дозволяє в процесуально найкоротший строк повернути матеріальні витрати, які являють собою матеріальну шкоду. При цьому, на наш погляд, закріплюючи обов'язкове призначення психологічної експертизи для визначення розміру моральної шкоди в кримінальному процесі, законодавець, прагнучи захистити права людини, не врахував наскільки можливо вирішити це питання експертами-психологами.

Призначення експертизи моральних страждань потерпілого в межах кримінального провадження може призвести до виникнення казуїстичних випадків, коли, наприклад, до винесення вироку обвинувачений, який, на його думку, є жертвою неправомірних дій слідчих органів і прокуратури, буде звертатися до суду з цивільним позовом із визначення суми, яку необхідно буде сплатити йому, як реабілітанту, із Державного бюджету України в разі виправдувального вироку. При цьому, урахуваючи презумпцію невинуватості, яка діє в КК України щодо обвинуваченого, такий позов є більш обґрунтованим, ніж аналогічний позов постраждалого в межах кримінального провадження, коли заподіювач шкоди «ніби не є винним» (відповідно до презумпції невинуватості), але експерту пропонується вирішувати питання з урахуванням його «майбутньої, можливої винуватості» (за рахунок коштів Державного бюджету України).

Таким чином, на наш погляд, психологічне дослідження моральних страждань особи не буде суперечити презумпції невинуватості, коли в межах кримінального провадження психолог буде залучатися як фахівець, а не як експерт; не буде суперечити психологічним особливостям виникнення, розвитку та формування моральних страждань особи, коли: 1) із моменту травмувальних подій буде проходити не менш 1-го року; 2) сума компенсації моральних страждань відповідно до висновків буде «попередньою».

ОСОБЕННОСТИ ИССЛЕДОВАНИЯ МОРАЛЬНОГО ВРЕДА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Журавлева М. О.

Указаны противоречия, возникшие после внесения изменений в ст. 242 УПК Украины, где было закреплено обязательное назначение психологической экспертизы морального вреда в уголовном процессе. Рассмотрены пути их преодоления. Обосновывается мнение о нецелесообразности назначения экспертизы нравственных страданий личности в рамках уголовного производства.

Ключевые слова: психологическая экспертиза, моральный вред, коллизии уголовного процесса.

FEATURES OF MORAL HARM RESEARCH IN CRIMINAL PROCESS

Zhuravleva M. O.

The paper considers contradictions which arise after entering amendments in 2014 into article 242 of the Criminal Procedural Code of Ukraine, in which an obligatory appointment of psychological examination for the determination of moral harm amount in criminal trial is allocated. The thought on inexpediency of appointment of the person moral sufferings examination within the limits of criminal proceedings on the basis of such positions is substantiated: 1) before pronouncement of a court sentence on criminal proceedings a person's guilt is not proved, in this case forensic psychological examination will be based on not proved premise – possibility of guilt which conflicts to an innocence presumption according to the Criminal Code of Ukraine. The expert conclusion is one of procedural sources of proofs. Carrying out forensic psychological examination of moral harm within criminal proceedings, the expert, being based on the inadmissible assumption of guilty, creates the proof; 2) if the question of moral sufferings presence is considered within criminal proceedings, the fact of absence of the claimant fault has to be established by the court along with definition of the respondent fault degree; 3) pronouncement of a court sentence with definition of the parties guilty degree is an important point for definitive qualitative and quantitative formalizing moral sufferings. At the stage «before a sentence» the psychological trauma has not been yet led to the full forming of moral sufferings, therefore during carrying out psychological research on the materials of criminal proceedings the amount of compensation should be defined only as “a preliminary”; 4) for the determination of the depth and heaviness of the person's sufferings a psychologist needs to conduct a research only in 1 year from the moment of injuring events (the person should go through stages of distress after losing close relative, to be treated and feel consequences at health damage).

Keywords: psychological examination, moral harm, criminal process collisions.