

кількості членів певної групи чи організації, що входить в клан, за шляхом способів, наведених вище у табл. 3.

Звичайно, окремі наведені вище способи утворення видів (форм) співучасті та способи зміни кількісного складу певного виду співучасті, є такими, що більш реально зустрічаються на практиці; інші здебільшого можна розглядати лише як теоретичних перцепції. Втім, наведене у цій статті дослідження взагалі є радше теоретичним, ніж практичним. Крім цього, воно не є виключно юридичним, оскільки у ньому використано багато суто філософських категорій, мовних особливостей (відчувався мовний брак синонімічного ряду, зокрема), які було екстрапольовано на проблематику злочинної інтеграції і утворення певних видів (форм) співучасті.

Вважаємо, що науковий пошук у цьому напрямку має бути продовжено, адже у цій статті автору вдалося лише пунктирно окреслити проблематику способів утворення певних видів (форм) співучасті. Ці аспекти обов'язково потрібно співвіднести з особливостями моменту, з якого той чи інший вид (форму) співучасті можна вважати наявним. У цьому вбачаються перспективи для подальших наукових розвідок.

Список літератури: 1. Большедворський А.О. Ознаки організованої злочинності // Інформаційне забезпечення протидії організованій злочинності / Збірник наукових статей / За ред. М.П. Орзіха, В.М. Дрьоміна. Одеса, 2003. 2. Быков В.М. Особенности организации и функционирования защитных механизмов преступной группы // Право и политика. 2003. № 4. 3. Грошев А. Ответственность за организацию преступного сообщества (преступной организации): вопросы криминализации и правоприменения // Уголовное право. 2004. № 3. 4. Сфремов С. Різновиди організованих злочинних формувань // Вісник прокуратури. 2003. № 8. 5. Іваненко І. В. Характеристика окремих структурно-якісних ознак організованих форм злочинної діяльності // Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Вип.23. К., 2004. 6. Корж В. Законодательное определение организованных форм преступной деятельности и проблемы расследования (по уголовному законодательству России, Украины и Беларуси) // Уголовное право. 2004. № 3. 7. Новий тлумачний словник української мови / Укладачі В. Яременко, О. Сліпушко. К., 1998. 8. Шостко О. Визначення поняття «організована злочинність» у вітчизняній кримінології // Вісник Академії правових наук України. 2006. № 1 (44).

Надійшла до редколегії 10.09.06

А. В. Дерій

ЦІЛІ ТА ФОРМИ ЗАЛУЧЕННЯ ФАХІВЦІВ ЗАХИСНИКОМ

У складних соціально-економічних умовах сучасної України, коли успіх правової реформи нерозривно пов'язаний з об'єктивізацією судочинства, істотно зростає роль спеціальних знань. Повсякденна практика свідчить, що судочинство по кримінальних і цивільних справах, справах про адміністративні правопорушення неможливо без використання досягнень природних, технічних, економічних й інших наук, які відносяться до спеціальних знань.

Законодавець не дає визначення поняттю «спеціальні знання». Традиційно в юридичній літературі під цим терміном розуміють систему теоретичних знань і практичних навичок у галузі конкретної науки, техніки іншої сфери діяльності, що оволодівають шляхом спеціальної підготовки або професійного досвіду й необхідні для вирішення питань, котрі виникають у процесі кримінального, цивільного, адміністративного судочинства. Носіями спеціальних знань є фахівці, тобто обізнані особи, які використовують свої спеціальні знання у судочинстві.

Використанню спеціальних знань, особливо в кримінальному процесі, присвячено багато наукових публікацій [1–7]. Але, як нам видається, у ній недостатньо розглянуті питання використання спеціальних знань в діяльності захисника. Сучасне законодавство надає захиснику (адвокатові) при здійсненні ним професійної діяльності цілий ряд можливостей використання спеціальних знань як у процесуальній формі, коли результати їхнього застосування мають доказове значення, так й у непроцесуальній формі.

Метою статті є, по-перше, дослідження мети та форм залучення фахівців для застосування їх спеціальних знань у діяльності захисника взагалі і адвокатом зокрема, й, по-друге, розгляд використання адвокатом знань фахівців не тільки по кримінальних справах, але й у цивільному судочинстві, провадженні по справах про адміністративні правопорушення.

Представляється, що використання спеціальних знань в адвокатській діяльності, незважаючи на деякі розходження, пов'язані з особливостями того або іншого судочинства, підпорядковується загальним закономірностям.

Серед фахівців слід виділити процесуальних та непроцесуальних осіб, які визначають відповідні форми їх залучення. До першої групи відносяться експерт та спеціаліст, які мають процесуальні обов'язки та права, до другої – обізнані особи, спеціальні знання яких адвокат використовує поза межами норм судочинства.

З точки зору доказування залучення експерта та спеціаліста направлено на збирання, дослідження доказів. Залучення цих фахівців адвокат здійснює опосередковано через слідчого або суддю. Інші фахівці залучаються адвокатом безпосередньо для надання допомоги в питаннях, що потребують спеціальних знань.

Основним носієм спеціальних знань є експерт – ст.200 Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК), ст.66 Цивільно-процесуального кодексу України (далі – ЦПК), ст.82 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС), ст.273 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП). Експерт при провадженні судової експертизи використовує свої спеціальні знання в процесуальній формі. Розширення сфери використання судової експертизи в судочинстві обумовлено необ-

хідністю об'єктивізації процесу доказування, інтеграцією й диференціацією наукового знання, які обумовлюють можливість використання нових досягнень сучасної науки для експертного встановлення фактів, що раніше не піддавалися розв'язанню. За результатами експертного дослідження експерт встановлює висновки, що є одним з передбачених законом джерел доказів (ст.200 КПК, ст.66 ЦПК, ст.82 КАС, ст.273 КУпАП).

При провадженні по справі передбачена можливість залучення до проведення слідчих і судових дій спеціаліста (ст.128¹ КПК, ст.54 ЦПК, ст.67 КАС). Спеціаліст використовує свої спеціальні знання й навички для сприяння у виявленні, закріпленні й вилученні предметів і документів, застосуванні технічних засобів.

Як зазначено вище, захисник (адвокат) може залучити експерта або спеціаліста тільки через слідчого, суддю після винесення відповідного клопотання. Але законодавством передбачене залучення фахівців безпосередньо захисником (адвокатом). Згідно з п.13 ст.48 КПК України, п.6 ст.6 Закону України «Про адвокатуру» захисник (адвокат) має право «отримувати письмові висновки фахівців з питань, що потребують спеціальних знань». Отримані висновки не підміняють експертизи, однак мають значення по справі, як «документи» (ст.82 КПК), «письмові докази» (ст.64 ЦПК, ст.79 КАС).

Зазначимо, що допомога фахівців може здійснюватися не тільки в наданні письмових висновків, а й усних, що мають форму консультацій. Консультації найбільш часто відносяться до сфери судових експертиз. Практика свідчить, що адвокати часто мають неповне уявлення про сучасні можливості одержання доказової інформації, які надають судові експертизи. Звичайно адвокати добре орієнтуються в традиційних криміналістичних експертизах, а також судово-медичній і судово-психіатричній експертизах. Крім того, судово-експертна діяльність традиційно розглядається відповідно у кримінально-процесуальному аспекті. Тому консультації потрібні як при призначенні судових експертиз, так і при оцінці висновку експерта. Розглянемо ці питання докладніше.

Консультації з питань використання спеціальних знань необхідні адвокатам насамперед при постановці питань експертові. Порівняльний аналіз статей Кримінального, Цивільного процесуальних кодексів, Кодексу адміністративного судочинства в частині, що стосується судових експертиз, доводить, що підстави й порядок призначення судової експертизи, умови призначення повторних і додаткових експертиз у всіх кодексах практично однакові. Адвокату (захисникові), як представнику сторони, надається право постановки питань експертові. У цьому йому, безумовно, необхідна допомога фахівця. Як правило, така консультація фахі-

вця, хоча й носить непроцесуальний характер, сприяє посиленню змагальності сторін й об'єктивізації процесу доведення.

Спеціаліст своїми консультаціями сприяє захиснику (адвокату) у збиранні доказів. Фахівець указує адвокату на об'єкти, які можуть згодом набутти статус речових доказів.

Для рішення питання про доцільність подачі позовної заяви в цивільному процесі адвокат може порекомендувати клієнтам запросити фахівця й здійснити попереднє дослідження об'єктів до початку провадження в справі. Найбільш розповсюдженими об'єктами цивільних справ є документи, в яких потрібно встановити ознаки підробки, змінені тексти, давність проведеного запису. Безумовно, ці дослідження повинні проводитися переважно неруйнуючими методами, щоб їх можна було потім повторити в ході судової експертизи.

Взагалі, перед клопотанням про призначення будь-якої судової експертизи варто порадитися з фахівцем про експертну перспективу запланованого дослідження. Така консультація дозволить з'ясувати:

- можливо, результати експертизи будуть не на користь довірителя, якому в цивільному судочинстві доведеться ще й оплатити ці негативні результати;

- неможливість розв'язання даного питання, наприклад, через відсутність експертної методики. Призначення такої експертизи буде тільки затягувати провадження в справі;

- об'єкти, наявні в розпорядженні адвоката, непридатні для експертного дослідження, але це очевидно тільки особі, яка володіє спеціальними знаннями.

Надалі сторона, що ініціювала дослідження, може звернутися в суд із клопотанням про визнання висновку фахівця письмовим доказом.

Може виникнути інша ситуація, коли раніше проведене дослідження фахівцем скорочує проведення експертизи. Як уже вказувалося вище, закон не надає права сторонам призначати експертизу, вони можуть тільки клопотатися про її призначення й кандидатуру експерта перед судом. Попереднє дослідження з використанням судово-експертних методик дозволяє одержати орієнтовну інформацію. Оскільки в цивільному й арбітражному процесі відсутня норма, що забороняє спеціалісту проводити експертизу, сторона на стадії підготовки справи до судового розгляду може клопотатися про залучення як експерта тієї обізнаної особи, яка раніше виконувала дослідження. Якщо клопотання задоволене й на вирішення експертизи поставлені саме ті питання, які були задані раніше, експерт попереджається про відповідальність за ст.384 КК України й оформляє висновок відповідно до вимог процесуального закону без проведення додаткових досліджень.

Найбільший інтерес представляє залучення фахівців для аналізу протоколів слідчих дій, у ході яких використовувалися спеціальні знання, а також постанов слідчого (рідше ухвал суду) про призначення експертизи й оцінки експертного висновку. Фахівець може вказати захисникові (адвокатові) на помилки в збиранні (виявленні, фіксації, вилученні) об'єктів, що можуть стати згодом речовими доказами. Самостійно захисник, як правило, здатний виявити тільки процесуальні порушення (наприклад, чи не проведена експертиза особою, яка підлягає відводу, чи не порушувався процесуальний порядок при одержанні зразків для порівняльного дослідження, чи дотримана процесуальна форма висновку експерта й у наявності всі необхідні для неї реквізити, відповідають висновки експерта наявним у справі доказам та ін.)

Помилки можуть бути пов'язані з невикористанням техніко-криміналістичних засобів і методів збирання тих або інших слідів, особливо мікрооб'єктів, а також з неправильним застосуванням цих засобів і методів.

Аналіз постанов про призначення судових експертиз і висновків експертів фахівці можуть здійснювати у вигляді письмової консультації, що потім використовується при складанні скарг і клопотань.

Типовими помилками, характерними для постанов (ухвал) про призначення експертизи, які під силу виявити тільки фахівцеві, є:

- неправильне формулювання питань, що виносяться на вирішення експерта;
- помилкове визначення роду або виду експертизи, що прямо зв'язано надалі з вибором кандидатури експерта;
- надання в розпорядження експерта всіх матеріалів кримінальної або цивільної справи. Відповідно до процесуального законодавства експерт вправі знайомитися з матеріалами справи, але це право обмежене предметом експертизи. Експерт не повинен підмінювати слідчого (суддю) й займатися аналізом матеріалів справи, збираючи докази й вибираючи, що йому досліджувати. Адвокат, що виступив із клопотанням про призначення експертизи, повинен проконсультуватися з фахівцем, які конкретно матеріали необхідно надати в розпорядження експерта, наприклад, протоколи огляду місця події й деяких речових доказів, схеми, плани, документи, отримані при виїмці й ін.

Всі перераховані вище помилки можуть привести до виключення з матеріалів справи постанови про призначення експертизи, а, отже, і самого експертного висновку.

Під час оцінки висновку експерта спеціальні знання фахівців використовуються для вирішення наступних питань:

- 1) придатності речових доказів і зразків для проведення досліджень і достатності для того, щоб дати висновок. Якість і кількість

об'єктів визначається залежно від використуваних методик експертного дослідження.

2) науковій обґрунтованості експертної методики й правомірності її застосування в даному конкретному випадку. Необхідність і можливість такої оцінки декларується процесуальним законодавством, але це для слідчого, адвоката або судді являє собою практично нерозв'язуване завдання, оскільки вони не є фахівцями в тій галузі знань, якої стосується дослідження. Відомості про методику й можливі результати її застосування адвокат одержує із численної довідкової й методичної літератури. Ця література постійно оновлюється, а розробка й удосконалювання науково-методичного забезпечення експертної практики приводить до того, що нові методики найчастіше суперечать раніше опублікованим.

3) оцінки повноти проведеного дослідження. Цей етап оцінки тісно пов'язаний з попереднім і припускає визначення того, чи всі процедури й види досліджень щодо об'єкта експертизи виконані відповідно до обраної методики.

4) оцінки правильності опису й інтерпретації встановлених ознак об'єктів. Кожна виявлена у ході експертного дослідження ознака повинна бути докладно описана, а потім оцінена експертом, по-перше, з погляду відображення властивостей об'єкта й, по-друге, його значимості для вирішення поставленого питання. При розв'язанні ідентифікаційного завдання повинна бути оцінена ідентифікаційна значимість кожної ознаки, а також їхньої сукупності.

5) оцінки наукової обґрунтованості проміжних і підсумкових висновків. Даний етап є логічним завершенням попередніх стадій оцінки й включає встановлення того, що:

- проміжні висновки дані за результатами проведених досліджень;
- виявлені ознаки достатні для надання проміжних висновків;
- кінцеві висновки стали результатом сукупної оцінки проміжних висновків.

Зазвичай для усунення сумнівів у доброякісності експертизи призначається повторна експертиза. Однак при її оцінці можуть виникнути ті ж труднощі.

За нашим переконанням, слідчий і суд не в змозі оцінити ні наукову обґрунтованість висновків, ні правильність вибору й застосування методів дослідження, ні відповідність цього методу сучасним досягненням даної галузі наукового знання, оскільки для такої оцінки вони повинні мати ті ж знання, що й експерт. Єдиною можливістю перевірки наукової обґрунтованості й вірогідності експертного висновку є реальна змагальність експертів, для досягнення якої необхідно надати право призначення судових

експертиз не тільки суду й стороні обвинувачення, але також і стороні захисту, котра поки може тільки клопотатись про це.

Таким чином, залучення фахівців захисником (адвокатом) в кримінальному, цивільному процесах, а також при судовому розгляді справ про адміністративні правопорушення розширює можливість захисту осіб (сторін) та направлене на реальну змагальність судочинства.

Список літератури: 1. Махов В.Н. Использование знаний сведущих лиц при расследовании преступлений. М., 2000. 2. Арсеньев В.Д., Заблоцкий В.Г. Использование специальных знаний при установлении фактических обстоятельств уголовного дела. Красноярск, 1986. 3. Грамович Г.И. Тактика использования специальных знаний в раскрытии и расследовании преступлений. Минск, 1987. 4. Щербаковский М.Г., Кравченко А.А. Использование специальных знаний в раскрытии и расследовании преступлений. Х., 1999. 5. Лисиченко В.К. Использование данных естественных и технических наук в следственной и судебной практике. К., 1979. 6. Закатов А.А., Оропай Ю.Н. Использование научно-технических средств и специальных знаний в расследовании преступлений. К., 1980. 7. Селина Е.В. Доказывание с использованием специальных познаний по уголовным делам. М., 2003.

Надійшла до редколегії 01.08.06

О. М. Храмцов

ПСИХІЧНЕ НАСИЛЬСТВО У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ: ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ

Аналіз наукових досліджень, присвячених кримінальному насильству, уможливає висновок про те, що існує два основних підходи до цієї проблеми. Перший полягає в тому, що визначення поняття насильства в кримінальному праві є можливим і необхідним. Другий заперечує взагалі можливість єдиного розуміння кримінального насильства. Існують лише конкретні його прояви. Що ж стосується психічного насильства, то досить рідко застосовується цей термін (лише ч.2 ст.180 КК України вказує конкретно на психічне насильство як обов'язкову ознаку об'єктивної сторони). А між тим психічне насильство має безліч проявів, які є в тому числі і кримінально караними діяннями (погроза, примус тощо). Тому важливим є встановлення ознак саме кримінального психічного насильства, його форм та механізму заподіяння шкоди. Останнім часом цій проблемі були присвячені роботи В. О. Навроцького, А. В. Сердюка, В. В. Іванової, І. А. Петіна, Р. Д. Шарапова та інших. Одні автори ототожнюють поняття психічного насильства та погрози, інші вважають погрозу більш широким поняттям. Ми ж вважаємо, що «психічне насильство» є поняттям більш широким, ніж погроза, і саме з цих позицій аналізуватимемо його ознаки. Недостатньо уваги в роботах вчених приділялося внутрішній стороні психічного насильства, а саме особливостям його мотивації. Тому мета цієї роботи – встановити основні ознаки психічного насильства як кримінально-правової категорії.