

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ДОКАЗУВАННЯ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА

SOME ISSUES OF PROOF IN THE INVESTIGATION OF DOMESTIC VIOLENCE

Тетерятник Г.К., д.ю.н., професор,
завідувач кафедри кримінального процесу

Одеського державного університету внутрішніх справ

Сомик О.С., к.ю.н., доцент кафедри кримінального процесу

Одеського державного університету внутрішніх справ

Стаття присвячена окремим питанням доказування при розслідуванні домашнього насильства. Метою статті є досягнення наукового результату у вигляді теоретично обґрунтованих положень щодо окремих питань доказування при розслідуванні домашнього насильства.

Досліджено судову практику та доктринальні джерела щодо доказування ознаки «систематичності» як невід'ємної складової об'єктивної сторони кримінального правопорушення – домашнього насильства. Зазначається, що важливу роль у доказуванні цієї ознаки відіграють матеріали адміністративних проваджень за ст. ст. 173-2 КУпАП. В той же час констатується, що встановлення ознак домашнього насильства та обставин, що підлягають доказуванню, ефективно відбувається виключно при комплексному підході та проведенні різноманітних процесуальних дій.

Зазначається, що наряду з домашнім насильством також виділяються злочини, пов'язані з домашнім насильством чи вчинених внаслідок домашнього насильства. Вони характеризуються окремим предметом доказування, який хоча структурно і пов'язаний із предметом доказування у кримінальному провадженні по предикатному злочину, однак має свій елементний склад. Встановлення такого зв'язку відіграє важливу роль у розслідуванні кримінальних правопорушень та протидії домашньому насильству. Констатується також про тенденцію до розробки криміналістичних методик розслідування злочинів, вчинених внаслідок домашнього насильства.

Звертається увага на специфіці локального предмету доказування при застосуванні запобіжних заходів у кримінальних провадженнях щодо домашнього насильства, у зв'язку з можливістю застосування обмежувальних приписів в порядку ч. 6 ст. 194 КПК України. Вони самі по собі не є запобіжним заходом, однак становлять додаткові обов'язки для підозрюваного, обвинуваченого саме в межах нього, відтак їх необхідність застосування в інтересах потерпілого також підлягає доказуванню.

Вказується на доцільності використання процесуального інтерв'ю для отримання показань потерпілих від домашнього насильства.

Ключові слова: домашнє насильство, докази, доказування, системність, предмет доказування, обмежувальні приписи, злочини, вчинені у зв'язку із застосуванням домашнього насильства, криміналістична методика, допит, процесуальне інтерв'ю.

The article is devoted to certain issues of proof in the investigation of domestic violence. The purpose of the article is to achieve a scientific result in the form of theoretically grounded provisions regarding certain issues of proof in the investigation of domestic violence.

Judicial practice and doctrinal sources regarding the proof of «systematicity» as an integral component of the objective aspect of the criminal offense of domestic violence have been studied. It is noted that the materials of administrative proceedings under Art. Art. 173-2 of the Code of Administrative Offenses. At the same time, it is stated that establishing the signs of domestic violence and the circumstances to be proven is effective only with a comprehensive approach and various procedural actions.

It is noted that, along with domestic violence, there are also crimes related to domestic violence or committed as a result of domestic violence. They are characterized by a separate subject of proof, which, although structurally related to the subject of proof in criminal proceedings for a predicate crime, has its own elemental composition. Establishing such a connection plays an important role in the investigation of criminal offenses and combating domestic violence. It is also noted that there is a tendency to develop forensic methods of investigating crimes committed as a result of domestic violence.

Attention is drawn to the specifics of the local subject of proof when applying preventive measures in criminal proceedings regarding domestic violence, in connection with the possibility of applying restrictive orders in accordance with Part 6 of Art. 194 of the CCP of Ukraine. They are not a preventive measure in themselves, but they constitute additional obligations for the suspect, the accused within his limits, so the necessity of their application in the interests of the victim is also subject to proof.

It is pointed out the expediency of using a procedural interview to obtain the testimony of victims of domestic violence.

Key words: domestic violence, evidence, proof, systematicity, subject of proof, restraining orders, crimes committed in connection with the use of domestic violence, forensic technique, interrogation, procedural interview.

Законом України від 6 грудня 2017 року № 2227-VIII «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству щодо жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами Кримінальний кодекс (далі – КК) України було доповнено статтею 126-1 «Домашнє насильство», також у зв'язку з цим змін та доповнень зазнали й інші норми кримінального та кримінального процесуального законодавства [1]. Слід зауважити, що 07 грудня 2017 року було також ухвалено Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», а 20 червня 2022 року ратифіковано Конвенцію Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульська Конвенція).

Набуття чинності цими документами обумовило активізацію цілої низки наукових дискусій (які, слід підкреслити, мали місце і до прийняття вищенаведених нормативно-

правових актів) щодо кримінально-правової кваліфікації, особливостей кримінального провадження, методики розслідування, протидії домашньому насильству.

Цій проблематиці присвячені роботи С. Є. Абламського, Г. К. Авдєєвої, Н. М. Ахтирської, А. Б. Благої, В. А. Завтура, І. В. Глов'юк, В. П. Гонтаренка, О. О. Дудорова, І. О. Зінченко, Т. В. Іщенко, Ю. Б. Комаринської, С. Я. Лихової, А. С. Політової, О. В. Пчеліної, С. Ю. Романцової, Ю. І. Тараніченко, М. І. Хавронюка, К. А. Шаповал та багатьох інших.

Попри значну увагу вчених до тематики, на нашу думку, окремі питання доказування у провадженнях цієї категорії можуть бути висвітлені крізь призму нашого авторського бачення.

Метою статті є досягнення наукового результату у вигляді теоретично обґрунтованих положень щодо окремих питань доказування при розслідуванні домашнього насильства.

У ст. 126-1 КК України, дається наступне визначення домашнє насильство визначене, як умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах, що призводить до фізичних або психологічних страждань, розладів здоров'я, втрати працездатності, емоційної залежності або погіршення якості життя потерпілої особи [2].

У питанні доказування, у першу чергу, привертає увагу систематичність насильницьких дій щодо потерпілої особи для встановлення факту кримінального правопорушення, передбаченого саме ст. 126-1 КК України. З цього приводу Верховний Суд (далі – ВС) у постанові від 25 лютого 2021 року у справі № 583/3295/19 зазначив наступне: «Словосполучення «систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства» описує діяння. Закінченим кримінальне правопорушення вважається з моменту вчинення хоча б однієї із трьох форм насильства (фізичного, психологічного чи економічного) втретє, у результаті чого настав хоча б один із вказаних в законі наслідків. При цьому не має значення, чи було відображено в адміністративному протоколі поліції, в обмежувальному приписі чи в іншому документі факт перших двох актів насильства. Факт документування має значення для доказування систематичності, але не більше ніж інші передбачені законом докази» [3]. Крім того, у цьому ж рішенні було констатовано, що сексуальне насильство виходить за межі ст. 126-1 КК України та має кваліфікуватися за відповідними нормами КК України [3], що вказує на необхідність чіткого встановлення об'єктивної сторони кримінального правопорушення та його зв'язок з іншими кримінальними правопорушеннями (що досліджуватиметься в одній з частин роботи).

Т. В. Іщенко у дисертаційному дослідженні на підставі аналізу вітчизняної судової практики констатує, що здебільшого відомості за ст. 126-1 КК України вносяться за наявності попередніх фактів вчинення домашнього насильства, за які особу було притягнуто саме до адміністративної відповідальності, як правило, у разі вчинення особою не менше трьох адміністративних правопорушень, передбачених ст. 173-2 КУпАП, за якими складено відповідні протоколи, їх розглянуто судом та, відповідно, винесено постанови про притягнення особи до адміністративної відповідальності. Водночас, є випадки внесення відомостей до ЄРДР і без попереднього притягнення особи до адміністративної відповідальності [4, с. 89-91]. Аналіз судової практики дійсно свідчить про те, що судами як докази у кримінальних провадженнях цієї категорії, досліджуються матеріали адміністративних проваджень, які можуть свідчити про «системність» насильницьких дій.

І. В. Гловюк на підставі аналізу судової практики зазначає, «...що у доказуванні використовуються фактичні дані з таких джерел, як: постанови судів про притягнення до адміністративної відповідальності за ст. 173-2 КУпАП; попередні вирoki стосовно особи за ст. 126-1 КК України; висновки експертів, зокрема за результатами судово-психіатричних, судово-психологічних, психолого-психіатричних експертиз; показання обвинуваченого; показання потерпілої / потерпілого; показання свідка; протокол про прийняття заяви про вчинене кримінальне правопорушення; протокол огляду місця події; інші документи, зокрема, які посвідчують родинні зв'язки, перебування на профілактичному обліку поліції як кривдника тощо. Важливим є посилення на попередні постанови про притягнення до адміністративної відповідальності за ст. 173-2 КУпАП, оскільки без них складніше довести саме систематичність вчинення насильства» [5].

Враховуючи, що ознака «систематичність» є невід'ємною складовою при кваліфікації кримінального правопорушення, як домашнього насильства, необхідно

звертати увагу на повторюваність відповідних, які можуть не утворювати окремого епізоду, а підтверджувати саме систематичність. На це звертає увагу ВС у постанові від 21.12.2021 року у справі № 236/2450/20 [6]. Крім того, у зазначеному рішенні ВС звертає увагу на те, що «...будь-які попередні епізоди домашнього насильства входять до предмету доказування обвинувачення за статтею 126-1 КК і докази, що стосуються цих епізодів, є належними, оскільки стосуються обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні». Важливо, також ВС звертає увагу на недотримання заборонних приписів, зазначаючи, що хоча ці обставини прямо і не відносяться о предмету доказування, однак суди попередніх інстанцій мають пояснити, чому вважають такі докази неналежними чи недопустимими [6].

Вчені справедливо звертають увагу, що окрему категорію складають «злочини, скоєні внаслідок домашнього насильства» [7, с. 201], «учинені, у зв'язку із застосуванням домашнього насильства» [8, с. 324-330]. До цієї категорії науковці відносять вчинене з особливою жорстокістю вбивство особи, котра для винного перебуває в безпорадному стані, вагітної жінки, про що винному відомо; вбивство, скоєне у стані афекту; завдання смерті через необережність; доведення до самогубства; завдання шкоди здоров'ю різного ступеня тяжкості; завдання тяжкої або середньої тяжкості шкоди здоров'ю у стані афекту; катування; побой; погроза вбивством або завданням тяжкої шкоди здоров'ю; образа; зґвалтування; насильницькі дії сексуального характеру; примушення до дій сексуального характеру; розпусні дії; залучення неповнолітнього до скоєння злочину та антигромадських дій; невиконання обов'язків із виховання неповнолітнього [7, с. 201].

І ця відокремлена збірна категорія досить широкого використовується у сучасних наукових дослідженнях. Важливим у доказуванні по таким провадженням є зв'язок домашнього насильства як предикатного злочину з «наслідковим» злочином. Адже у цьому випадку «наслідковий» злочин вчиняється в умовах домашнього насильства, що обумовлює взаємозв'язок предметів доказування по цим кримінальним провадженням, як характеристику обставинки, умов, особи, що вчинила ці злочини та ін. обставини, що підлягають встановленню.

Вчені-криміналісти також обґрунтовано звертають увагу на важливості дослідження предикатного і «наслідкового» злочину, пов'язаного із домашнім насильством у системному зв'язку та вказують на доцільність розробки окремих криміналістичних методик розслідування цієї категорії кримінальних правопорушень. Наприклад, К. А. Шаповал вказує на наступне: «...існує безліч кримінальних правопорушень, які вчиняються у зв'язку із застосуванням домашнього насильства. На практиці виникають ситуації, де вбивства розслідують та направляють до суду без зв'язування та встановлення факту домашнього насильства. Зокрема, на науковому рівні цей вид вбивства не виокремлюється, що негативно відбивається на практичній діяльності органів досудового розслідування, слідчі не звертають уваги на певні деталі, що свідчать про раніше вчинені факти домашнього насильства, а жертви насильства, у свою чергу, не звертаються за допомогою до правоохоронних органів» [8, с. 324].

Хочемо зупинитися окремо на питанні доказування при застосуванні обмежувальних приписів в порядку ст. 194 КПК України. Відповідно до ч. 6 ст. 194 КПК України: «В інтересах потерпілого від злочину, пов'язаного з домашнім насильством, крім обов'язків, передбачених частиною п'ятою цієї статті, суд може застосувати до особи, яка підозрюється у вчиненні такого кримінального правопорушення, один або декілька таких обмежувальних заходів: 1) заборона перебувати в місці спільного проживання з особою, яка постраждала від домашнього насильства; 2) обмеження спілкування з дитиною у разі, якщо

домашнє насильство вчинено стосовно дитини або у її присутності; 3) заборона наблизитися на визначену відстань до місця, де особа, яка постраждала від домашнього насильства, може постійно чи тимчасово проживати, тимчасово чи систематично перебувати у зв'язку із роботою, навчанням, лікуванням чи з інших причин; 4) заборона листування, телефонних переговорів з особою, яка постраждала від домашнього насильства, інших контактів через засоби зв'язку чи електронних комунікацій особисто або через третіх осіб; 5) направлення для проходження лікування від алкогольної, наркотичної або іншої залежності, від хвороб, що становлять небезпеку для оточуючих, направлення для проходження програми для кривдників» [9].

Локальний предмет доказування при застосуванні запобіжних заходів відіграє важливу роль. В. А. Завтур вказує на ускладнення його додатковими елементами при застосуванні окремих видів запобіжних заходів [10, с. 269]. Саме таку специфіку, на наше переконання має локальний предмет доказування при застосуванні обмежувальних приписів в порядку ст. 194 КПК України. Зокрема, логічно припустити, що при вирішенні питання про їх застосування стороною обвинувачення мають бути надані докази того, що: за п. 2 ч. 6 ст. 194 КПК України – потерпілим є дитина або ж насильство вчинялося у її присутності; за п. 5 ч. 6 ст. 194 КПК України – що підозрюваний страждає від алкогольної, наркотичної або іншої залежності, від хвороб, що становлять небезпеку для оточуючих. При цьому законодавець не вказує на ризики вчинення повторних протиправних дій, що охоплюється ризиками, передбаченими у ст. 177 КПК України. Крім того, хоча в цілому запобіжний захід спрямований на забезпечення дієвості кримінального провадження, втім обмежувальні приписи, як справедливо підкреслює І. В. Гловюк, направлені на захист потерпілих, однак забезпечення дієвості і захисту потерпілого одночасно не є конкурентними цілями [11, с. 123-124].

З урахуванням того, що обмежувальний припис віднесено до ст. 194 КПК України «Застосування запобіжного заходу», вимоги щодо стандартів доказування інших елементів локального предмету доказування залишаються незмінними.

Необхідно звернути увагу, що за невиконання обмежувальних заходів передбачена кримінальна відповідальність за ст. 390-1 КК України, водночас, як уже зазнача-

лося, сам факт їх невиконання (в залежності від обставин та впливу на потерпілого) може бути також доказом систематичності як ознаки домашнього насильства.

Ще один аспект, на який хотілося б звернути увагу в контексті доказування при розслідуванні домашнього насильства, це особливості проведення слідчих (розшукових) дій. Враховуючи, що обсяг статті не дозволяє дослідити їх у повному обсязі, вважаємо за необхідне зупинитися на особливостях проведення допиту потерпілих по цим категоріям проваджень. Вченими та правниками звертається увага на той факт, що часто постраждалими та свідками домашнього насильства є діти. У науковій та методичній літературі міститься ціла низка рекомендацій щодо проведення опитування (допиту) дітей, що постраждали від насильства [наприклад, 12 – 14]. Серед них найбільш поширеними є: використання «зелених кімнат» або «кімнат, дружніх до опитування дитини», залучення психологів та педагогів, інших спеціалістів, використання відеозапису з метою зменшення кількості допитів та повторної ретравматизації та ін. Хоча на доцільність проведення допиту за методикою процесуального інтерв'ю і зверталася увага в окремих дослідженнях, ми б хотіли звернути увагу на доцільності роботи у таких випадках з NICHD моделлю процесуального інтерв'ю, яка розрахована саме для роботи з дітьми та добре зарекомендувала себе у багатьох країнах [15, с. 44-45]. Робота з іншими категоріями потерпілих також, на нашу думку, повинна відбуватися за алгоритмами методик процесуального інтерв'ю, яке є більш «м'яким» та менш стресовим, аніж допит.

Таким чином, нами були розглянуті окремі питання доказування при розслідуванні домашнього насильства. Слід зауважити, що ці категорії проваджень мають свою специфіку, пов'язану із необхідністю встановлення такої ознаки, як «системність» насильства, доказування форм насильства. Специфічним є локальний предмет доказування при застосуванні запобіжних заходів, з урахуванням можливості застосування обмежувальних приписів в порядку ч. 6 ст. 194 КПК України.

Перспективними напрямками дослідження є особливості проведення окремих слідчих (розшукових) дій, залучення спеціалістів, специфіка проведення експертиз тощо. Кожен із цих аспектів заслуговує статі окремим предметом досліджень та наукових дискусій.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами: Закон України від 06.12.2017 року № 2227-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2227-19>.
2. Кримінальний кодекс України: закон України від 05.04.2001 року № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#n3458>.
3. Постанова Верховного Суду від 25 лютого 2021 року у справі № 583/3295/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95213443>.
4. Іщенко Т. В. Розслідування домашнього насильства : дис... докт. філософ. за спец.081 – Право. Національна академія внутрішніх справ, Київ, 2021. 324 с.
5. Гловюк І. В. Доказування у кримінальних провадженнях за статтею 126-1 КК України. URL: <https://konstruktiv-news.com/dokazuvannja-u-kriminalnih-provadžennjah-pov-jazanih-z-domashnim-nasilstvom/>.
6. Постанова ВС від 21.12.2021 року у справі № 236/2450/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102342476>.
7. Кваліфікація та основи методики розслідування домашнього насильства: навчальний посібник / С. Романцова, Н. Устрицька, І. Гловюк та ін.; за ред. І. Гловюк, Н. Лашук, С. Романцової. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2022. 404 с.
8. Шаповал К. А. Деякі особливості тактики проведення слідчих (розшукових) дій під час розслідування вбивств, учинених у зв'язку із застосуванням домашнього насильства. *Вісник ХНУВС* – Bulletin of KhNUA. 2021. № 2 (93). С. 324-330.
9. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. Ст. 88.
10. Завтур В. А. Оцінка допустимості доказів, отриманих у порядку ст. 615 КПК України. *Правове життя сучасної України: у 3 т.: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав. 2020 р.)* / відп. ред. М. Р. Аракелян. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2020. Т. 3. С. 269-274.
11. Гловюк І. В. Деякі питання практики застосування обмежувальних заходів у кримінальних провадженнях щодо злочинів, пов'язаних із домашнім насильством. Забезпечення запобігання та протидії домашньому насильству, насильству за ознакою статі та протидії торгівлі людьми: національна практика та зарубіжний досвід [Текст]: матеріали науково-практичної конференції (Київ, 14 грудня 2020 р.). Київ: Національна академія внутрішніх справ, 2020. С. 122-125.
12. Методичні рекомендації щодо опитування дітей, що стали свідками та/або жертвами насильства, а також вчинили насильство. Проект Ради Європи «Зміцнення та захист прав дітей в Україні». Київ, 2015. 114 с.
13. Гонтаренко В. П. Допит неповнолітнього потерпілого при розслідуванні кримінальних правопорушень, пов'язаних із домашнім насильством. *Вісник ХНУВС*. 2022. № 3(98). С. 184-193.
14. Зелені кімнати: рекомендації до обладнання / Н. П. Бочкор, О. В. Доценко, К. Б. Левченко та ін. Київ : ТОВ «Агентство "Україна"», 2012. 28 с.
15. Розкажи мені що сталося, або зізнайся. Дослідження про процесуальне інтерв'ю. Аналіз міжнародного досвіду. Опис узагальненої моделі. Аналіз національної системи підготовки та практики. К.: Процесуальне інтерв'ю в Україні, 2020. 232 с.; іл.