

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ЯРОСЛАВА МУДРОГО

На правах рукопису

ТЛЕПОВА МАРИНА ІГОРІВНА

УДК 343.122

ПРОЦЕСУАЛЬНЕ СТАНОВИЩЕ ПОТЕРПІЛОГО ПІД ЧАС
ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза;
оперативно-розшукова діяльність

Дисертація

на здобуття наукового ступеня

кандидата юридичних наук

Науковий керівник:

Маринів Володимир Іванович,
кандидат юридичних наук, доцент

ХАРКІВ – 2015

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....		4
ВСТУП.....		5
РОЗДІЛ 1 ЗАГАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ПОТЕРПІЛИХ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ.....		14
1.1	Міжнародні стандарти захисту прав осіб, які є потерпілими від кримінальних правопорушень.....	14
1.2	Потерпілий як учасник кримінального провадження під час досудового розслідування.....	35
1.2.1	Потерпілий-фізична особа як учасник кримінального провадження.....	35
1.2.2	Потерпілий-юридична особа як учасник кримінального провадження.....	57
	Висновки до розділу 1.....	67
РОЗДІЛ 2 ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРАВА ПОТЕРПІЛОГО ТА ЗАСОБИ ЇХ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ.....		69
2.1	Процесуальні права потерпілого як основа його процесуального становища.....	69
2.2	Особливості провадження окремих процесуальних дій за участю потерпілого під час досудового розслідування.....	86
2.3	Процесуальне становище потерпілого в окремих особливих порядках кримінального провадження.....	94
2.3.1	Процесуальне становище потерпілого у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення.....	94

2.3.2	Процесуальне становище потерпілого у кримінальному провадженні на підставі угоди про примирення.....	110
	Висновки до розділу 2.....	126
РОЗДІЛ 3 КРИМІНАЛЬНІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ СПОСОБИ		
	ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ ПОТЕРПІЛОМУ.....	128
3.1	Цивільний позов як спосіб відшкодування потерпілому шкоди, завданої кримінальним правопорушенням.....	131
3.2	Кримінальна процесуальна реституція як спосіб відшкодування потерпілому шкоди, завданої кримінальним правопорушенням.....	155
3.3	Кримінальні процесуальні засоби забезпечення відшкодування потерпілому шкоди, завданої кримінальним правопорушенням.....	171
	Висновки до розділу 3.....	182
	ВИСНОВКИ.....	184
	СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	188
	ДОДАТКИ.....	213

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ВСУ – Верховний Суд України

ВССУ – Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ

Декларація – Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою

ЄСПЛ – Європейський суд з прав людини

ЄРДР – Єдиний реєстр досудових розслідувань

КЗПЛ – Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод

КПК – Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04. 2012 р.

КПК 1960 р. - Кримінально-процесуальний кодекс України від 28.12.1960р.

КК – Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р.

МПГПП – Міжнародний пакт про громадянські і політичні права

ООН – Організація Об'єднаних Націй

ПАРЄ – Парламентська Асамблея Ради Європи

РФ – Російська Федерація

СНД – Співдружність Незалежних Держав

США – Сполучені Штати Америки

ЦК – Цивільний кодекс України

ЦПК – Цивільний процесуальний кодекс України

ВСТУП

Актуальність теми. Захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження є одними із першочергових завдань кримінального провадження, визначених в ст. 2 КПК України (далі – КПК). Реалізація вказаних завдань, поза всяким сумнівом, була б неможливою без створення дієвого кримінального процесуального механізму забезпечення прав потерпілих. Незважаючи на те, що чинне кримінальне процесуальне законодавство містить концептуально нові положення (порівняно з КПК 1960 р.), воно потребує подальшого вдосконалення в частині регулювання процесуального становища потерпілого. Вивчення правозастосовної практики підтверджує наявність певних проблем із забезпеченням прав та інтересів потерпілого на стадії досудового розслідування. Зокрема, норми КПК не в повній мірі відповідають міжнародним стандартам захисту прав потерпілого; потребують уточнення передумови набуття особою процесуального становища потерпілого, а також система гарантій прав потерпілого під час укладення угоди про примирення і при пред'явленні ним цивільного позову тощо.

Питання визначення процесуального становища потерпілого в кримінальному провадженні неодноразово перебували у центрі уваги таких відомих процесуалістів, як Ю.П. Аленін, С.А. Альперт, В.П. Бож'єв, В.Г. Буткевич, Л.В. Брусніцин, М.І. Гошовський, Ю.М. Грошевий, К.Ф. Гуценко, С.В. Давиденко, Т.М. Добровольська, П.С. Елькінд, З.З. Зінатулін, Х.Р. Кахнич, Л.Д. Кокорєв, В.М. Кудрявцев, О.П. Кучинська, О.М. Ларін, П.А. Лупинська, В.Т. Маляренко, О.Г. Мазалов, Л.Л. Нескороджена, В.Т. Нор, І.Л. Петрухін, Т.І. Присяжнюк, В.Я. Понарін, В.М. Савицький, М.С. Строгович, І.А. Тітко, Н.Б. Федорчук та ін.

Особливого значення в аспекті заявленої теми набувають праці зарубіжних науковців (Р. Алстон, В. Бернс, Д. Донеллі, П. Касрін,

Н. Кренстон, В. де Куплін, А. Мілн, Н. Неновські, С. Ніно, М. Петера, Д. Сейгал, В. Рюк, Л. Хенкін, Е. Ховард та ін.).

Водночас слід відзначити, що більшість наукових праць, які стосуються теми дослідження, було виконано під час дії КПК 1960 р., що певною мірою знижує їх актуальність та значущість у сучасних умовах. Ефективне застосування положень КПК неможливе без модернізації класичних та вироблення нових доктринальних підходів, а також без належного врахування міжнародних стандартів та зарубіжного досвіду. Усе це зумовило актуальність дисертаційної роботи, присвяченої вивченню процесуального становища потерпілого під час досудового розслідування, визначило основні його напрями.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертація виконана згідно з планом наукових досліджень кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого і є складовою частиною цільової комплексної програми «Судова влада: проблеми організації та діяльності» (номер державної реєстрації 0111U000957). Тема роботи затверджена вченою радою Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (протокол № 4 від 21 грудня 2012 р.).

Мета і задачі дослідження. Метою дисертаційної роботи є визначення процесуального становища потерпілого у кримінальному провадженні, а також наукове обґрунтування пропозицій щодо вирішення теоретичних і практичних проблем, пов'язаних з участю потерпілого у кримінальному провадженні на стадії досудового розслідування.

Поставлена мета зумовила необхідність вирішення таких основних задач:

- розробити авторське визначення поняття «процесуальне становище особи» та встановити його співвідношення з терміном «процесуальний статус особи»;

- сформулювати поняття «міжнародні стандарти захисту прав потерпілих», «кримінальна процесуальна реституція» та «цивільний позов»;
- розкрити передумови набуття фізичною та юридичною особою процесуального становища потерпілого;
- визначити систему гарантій захисту прав та законних інтересів потерпілого під час укладення угоди про примирення;
- визначити кримінальні процесуальні засоби забезпечення відшкодування потерпілому шкоди, завданої кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням;
- з'ясувати існуючі в науковій літературі підходи до класифікації прав потерпілого та запропонувати власний підхід до визначення їх системи;
- внести рекомендації щодо удосконалення норм КПК, які регулюють процесуальне становище потерпілого під час досудового розслідування.

Об'єктом дослідження виступають кримінальні процесуальні правовідносини, що виникають і розвиваються у зв'язку із участю потерпілого в досудовому розслідуванні.

Предметом дослідження є процесуальне становище потерпілого під час досудового розслідування.

Методи дослідження обрані з урахуванням специфіки цілей, задач, об'єкта і предмета дослідження. У роботі використано систему методів наукового пізнання: історико-правовий, порівняльно-правовий, статистичний, метод моделювання, узагальнення тощо. Комплексне застосування названих методів сприяло досягненню всебічності, повноти і об'єктивності наукового пошуку, конкретності, обґрунтованості і узгодженості сформульованих у дисертації висновків.

Використання історико-правового методу дозволило дослідити генезу розвитку наукових поглядів на процесуальне становище потерпілого. Порівняльно-правовий метод став у нагоді при зіставленні норм чинного КПК з КПК 1960 р., кримінальним процесуальним законодавством інших держав, а також при дослідженні наукових поглядів щодо питання правової

регламентації поняття «потерпілий» та його процесуального становища під час досудового розслідування. Статистичний метод дав змогу здійснити дослідження правозастосовної практики, узагальнити її, виявити помилки правозастосування. Нормативно-правове та інформаційне підґрунтя дисертації становлять: Конституція України, міжнародно-правові договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, рішення Європейського суду з прав людини, КПК, закони та підзаконні нормативно-правові акти України; законодавчі акти зарубіжних країн (Білорусі, Вірменії, Грузії, Казахстану, Молдови, Російської Федерації та ін.).

Теоретичним підґрунтям дисертаційної роботи стали праці і висновки дослідників у галузі кримінального процесуального права, міжнародного права, теорії держави і права, конституційного права та інших юридичних наук.

Емпіричним фундаментом дослідження стала опублікована практика Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ, апеляційних і місцевих судів, результати проведеного автором узагальнення практики щодо використання судами термінів «кримінальна процесуальна реституція» та «кримінально-правова реституція» при розгляді кримінальних проваджень.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертація є однією із перших у вітчизняній юридичній науці комплексною науковою працею, присвяченою теоретичним і практичним аспектам визначення процесуального становища потерпілого під час досудового розслідування в умовах дії КПК 2012 р. До найважливіших положень, що містять наукову новизну, слід віднести наступні:

уперше:

– надано визначення міжнародних стандартів захисту прав потерпілого, під якими пропонується розуміти закріплену в джерелах міжнародного права систему норм і принципів, що на основі загальновизнаних уявлень про права особи встановлює права потерпілого та

умови їх обмеження, механізми і гарантії реалізації таких прав, що з урахуванням особливостей порядку правового регулювання мають бути втілені й конкретизовані в національних правових системах;

– визначено систему гарантій захисту прав та законних інтересів потерпілого під час укладення угоди про примирення, до якої слід віднести наступні: обов'язок слідчого, прокурора проінформувати потерпілого щодо права на укладення угоди про примирення, механізм його реалізації та наслідки укладення такої угоди; забезпечення контролю за процедурою та умовами укладення угоди; можливість брати участь у провадженні через свого представника; забезпечення здійснення примирення за допомогою незалежного посередника; забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням та вчинення дій, не пов'язаних із відшкодуванням шкоди;

– сформульовано пропозицію включити до переліку учасників кримінального провадження правонаступника потерпілого у випадку смерті останнього, якщо між смертю особи і кримінальним правопорушенням (суспільно небезпечним діянням) відсутній причинно-наслідковий зв'язок;

– зроблено висновок, що з метою недопущення порушення права потерпілого на оскарження рішення прокурора, слідчого про відмову у визнанні його потерпілим необхідно доповнити КПК положенням, відповідно до якого слідчий, прокурор зобов'язані направити або вручити особі копію постанови про відмову у визнанні її потерпілим негайно після її винесення, але не пізніше 24 годин із моменту прийняття від неї заяви про кримінальне правопорушення або суспільно небезпечного діяння, а також заяви про залучення до провадження як потерпілого;

– обґрунтовано необхідність законодавчо закріпити обов'язок слідчого, прокурора розпочати досудове розслідування в межах кримінального провадження у формі приватного обвинувачення в разі відсутності заяви потерпілого, який знаходиться в безпорадному стані, у випадку вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину;

– запропоновано нову для кримінального процесу України процедуру по проведенню жеребкування між близькими родичами або членами сім'ї померлого потерпілого, щодо їх участі у провадженні в якості потерпілих у випадках, коли між ними виник спір про право брати участь у провадженні.

Удосконалено:

– наукову позицію, згідно з якою у доктрині кримінального процесу можливе використання як поняття «процесуальний статус», так і поняття «процесуальне становище особи», оскільки вони несуть різне смислове навантаження. Якщо процесуальний статус охоплює систему прав і обов'язків особи в цілому, то процесуальне становище демонструє систему прав і обов'язків особи залежно від конкретної форми та стадії кримінального провадження. Таким чином, процесуальне становище потерпілого може змінюватися під час кримінального провадження при збереженні ним відповідного процесуального статусу;

– визначення поняття «потерпілий як учасник кримінального провадження». Потерпілим може бути особа, у разі наявності достатніх підстав вважати, що їй кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано шкоди. При цьому фізична особа вважається потерпілим у разі завдання їй майнової, фізичної, моральної шкоди, а юридична особа – майнової або моральної шкоди;

– наукові підходи щодо визначення передумов набуття особою процесуального статусу потерпілого. Зокрема, вказується, що для набуття особою процесуального статусу потерпілого у кримінальному провадженні достатньо наявності двох передумов - фактичної та інформаційної. Виокремлення додатково нормативної передумови розглядається як недоцільне, враховуючи її загальний характер, у той час, як фактична та інформаційна передумова мають бути встановлені персонально щодо кожного потерпілого;

– дефініцію «цивільний позов у кримінальному провадженні», під яким запропоновано розуміти вимогу потерпілого, якому безпосередньо кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової, фізичної та/або моральної шкоди, їх представників, законних представників, прокурора в інтересах держави або в інтересах потерпілого, до підозрюваного, обвинуваченого, фізичної або юридичної особи, яка в силу закону несе цивільну відповідальність за дії цих осіб, з метою захисту порушених майнових або немайнових прав;

– теоретичні напрацювання щодо розуміння кримінальної процесуальної реституції як способу відшкодування шкоди потерпілому у кримінальному провадженні. У зв'язку з чим зроблено висновок, що реституція як спосіб відновлення майнового стану потерпілого полягає у поверненні речей або інших матеріальних цінностей, які були вилучені з його безпосереднього законного володіння та/або користування в результаті вчинення кримінального правопорушення або іншого суспільно небезпечного діяння, що здійснюється для захисту прав потерпілого у кримінальному процесі.

Набули подальшого розвитку:

– наукові погляди стосовно розширення переліку випадків обов'язкової участі адвоката – представника потерпілого у кримінальному провадженні, оплата за послуги якого повинна здійснюватися за рахунок коштів Державного бюджету (коли потерпілий є неповнолітнім або має фізичні чи психічні вади, які не дозволяють йому ефективно здійснювати захист своїх прав та ін.);

– наукові рекомендації щодо включення моральної шкоди, завданої кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, до фактичної передумови набуття юридичною особою процесуального статусу потерпілого;

– пропозиції щодо створення національної установи (фонду) захисту прав потерпілих від кримінальних правопорушень або інших

суспільно небезпечних діянь як додаткової гарантії реалізації потерпілим своїх прав у кримінальному провадженні.

Практичне значення отриманих результатів. Викладені в дисертації висновки і пропозиції можуть бути використані: (а) у правотворчій роботі – при вдосконаленні кримінального процесуального законодавства; (б) у правозастосовній сфері – для забезпечення єдності та ефективності застосування законодавства, що регламентує участь потерпілого у кримінальному провадженні на стадії досудового провадження; (в) у сфері науково-дослідницької діяльності – для подальшого дослідження проблем участі потерпілого у кримінальному провадженні; (г) у навчальному процесі та навчально-методичній діяльності – під час викладення навчальних дисциплін «Кримінальний процес», «Практикум зі складання процесуальних документів у кримінальному провадженні»; (д) у правовиховній діяльності – для підвищення рівня правової культури посадових осіб правоохоронних органів та осіб, які потерпіли від кримінальних правопорушень або інших суспільно небезпечних діянь, тощо.

Апробація результатів дисертації. Основні положення дослідження доповідалися на міжнародних та всеукраїнських науково-практичних конференціях та семінарах, серед них: Міжнародна науково-практична конференція «Правові засади гарантування та захисту прав і свобод людини і громадянина» (м. Полтава, 23.11.2012 р.); Міжнародна науково-практична конференція «Правова держава: історія, сучасність та перспективи формування в Україні» (м. Ужгород, 16.02.2013 р.); Всеукраїнська конференція «Проблеми розвитку юридичної науки в дослідженнях молодих учених» (м. Харків, 18.04.2013 р.); Круглий стіл «Державна політика у сфері захисту прав потерпілих від кримінальних правопорушень» (м. Харків, 25.04.2013 р.); Всеукраїнська науково-практична конференція молодих вчених і здобувачів «Юридична осінь 2013 року» (м. Харків, 14.11.2013 р.); Міжнародна науково-практична

конференція, присвячена 20-річчю НАПрН України та обговоренню п'ятитомної монографії «Правова доктрина України» (м. Харків, 21.11.2013 р.); Постійно діючий науково-практичний семінар «Досудове розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення» (м. Харків, 17.10.2014 р.); VI Всеукраїнська наукова конференція студентів та аспірантів «Актуальні питання кримінального процесу очима молодих дослідників» (м. Харків, 20.05.2015 р.); Всеукраїнська науково-практична конференція «Сучасне кримінальне провадження України: доктрина, нормативна регламентація та практика функціонування» (м. Одеса, 17.04.2015 р.).

Публікації. Основні результати дослідження знайшли відображення у 5-ти наукових статтях, опублікованих у фахових наукових виданнях (у тому числі 1 – в іноземному науковому виданні (Республіка Молдова), і в тезах 10-ти доповідей на наукових, науково-практичних конференціях, семінарах, круглих столах.

РОЗДІЛ 1

ЗАГАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ПОТЕРПІЛИХ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

1.1 Міжнародні стандарти захисту прав осіб, які є потерпілими від кримінальних правопорушень

Національне кримінальне судочинство будується відповідно до Конституції України та міжнародних стандартів, зокрема, стандартів захисту прав осіб, потерпілих від кримінальних правопорушень.

Нині, коли стає помітним значний вплив норм міжнародного права на внутрішнє законодавство кожної країни, є підстави вважати правовою ту державу, яка у своїй правовій системі повною мірою використовує потенціал міжнародних норм [147, с. 59]. Саме тому особливого значення набуває з'ясування поняття та змісту міжнародних стандартів захисту прав потерпілих та їх реалізація у кримінальному процесі України.

Поняття «міжнародні стандарти прав людини», «міжнародні стандарти захисту прав потерпілих осіб» досліджувалися в роботах Т.Г. Андруссяка, В.Г. Буткевича, М.В. Вітрука, А.Д. Гусєва, І.М. Ібрагімова, О.В. Капліної, К.І. Кухти, О.П. Кучинської, В.В. Лазарева, С.Б. Лугвина, І.І. Лукашука, О.В. Малько, Л.С. Мамута, В.С. Нерсисянца, В.Т. Нора, І.М. Панкевича, О.В. Петришина, С.П. Погребняка, В.П. Пугачова, П.М. Рабіновича, Т.Л. Сироїд, М.С. Строговича, Н.Б. Федорчука, М.І. Хавронюка, С.В. Шевчука та інших.

Крім вітчизняних учених, вивченням стандартів захисту прав особи займалися зарубіжні науковці - Р. Алстон, В. Бернс, Д. Донеллі, П. Касрін, Н. Кренстон, В. де Куплін, А. Мілн, Н. Неновські, С. Ніно, М. Петера, Д. Сейгал, В. Рюк, Л. Хенкін, Е. Ховард та інші.

Вивчаючи окреслене питання, можемо констатувати, що на рівні міжнародних угод єдиного визначення понять «міжнародні стандарти прав людини» і «стандарти захисту прав осіб, потерпілих від кримінальних правопорушень» немає, як і не містить їх чинне законодавство України. У

юридичній літературі поняття «міжнародні стандарти захисту прав людини» нерідко ототожнюється із правами особи або із зобов'язаннями держав-учасниць за міжнародними договорами, чи із принципами міжнародного права тощо.

Так, П.М. Рабінович та М.І. Хавронюк пропонують розуміти міжнародні стандарти прав людини як узгоджені показники прав, встановлені в міжнародних актах, які заохочують або зобов'язують держави до їх дотримання [171, с. 19].

На думку В.Г. Буткевича, міжнародні стандарти прав людини слід розглядати як такі, що регламентують її права і свободи в конкретній сфері життєдіяльності, визначаючи, в який спосіб загальновизнані норми міжнародного права можуть бути там застосовані, які зобов'язання мають брати на себе держави для забезпечення прав людини і якими міжнародними гарантіями підкріплені ці права і свободи [19, с. 208].

У контексті обраної теми варто звернути увагу на дослідження С.В. Шевчука, який об'єктом наукового пошуку в даній сфері обирає «концепції прав людини», поділяючи їх на східну (азійську) та західну (європейську), що ґрунтуються на різних правових традиціях [239, с. 8 – 13]. Остання представлена передусім Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод [55, с. 507]. Головними характеристиками прав людини в західній концепції виступають їх невідчужуваність, фундаментальність та індивідуальний характер, а також природно-правове походження. В азійській концепції перевага надається не правам, а обов'язкам індивіда перед суспільством та державою. Суспільство переважає над інтересами індивіда в Азії, натомість на Заході права індивіда вище за інтереси суспільства. Саме цим і пояснюється той факт, що на території Європейського Союзу діє принцип юридичної визначеності, що не дозволяє державі посилатися на відсутність певного нормативного акта, який визначає механізм реалізації прав та свобод громадян, закріплених у Конституціях чи інших актах [239, с. 730].

В юридичній літературі міжнародні стандарти прав людини пропонується розуміти як норми, які відображають загальновизнані принципи міжнародного

права стосовно прав людини і регулюють відносини, що складаються в ході їх реалізації в різних сферах судочинства [124, с. 194 – 195].

Беручи до уваги дослідження С.В. Шевчука, який поділяє концепції прав людини на східну (азійську) та західну (європейську), вважаємо за можливе класифікувати стандарти прав людини залежно від правових традицій, на яких вони ґрунтуються, а саме на азійські та європейські.

З огляду на територіальне розташування України науковий інтерес викликають саме європейські стандарти прав людини. З цього питання П.М. Рабінович зазначає, що європейські стандарти прав людини слід розуміти як зафіксовані в юридичних актах і документах європейських міжнародних організацій принципи і норми стосовно змісту і обсягу прав та свобод людини, призначені слугувати обов'язковими або рекомендаційними настановами для внутрішньодержавної юридичної практики [170, с. 114].

Вбачається, що європейські стандарти прав людини, хоча і є самостійними нормами, що діють на окремій території, водночас є складовою системи міжнародних стандартів та можуть повністю або частково їх дублювати.

У даному контексті слід звернути увагу на те, що до стандартів належать не будь-які норми, що декларують права людини на міжнародному рівні, а лише найбільш значущі, основоположні норми та принципи, тобто ті, належні умови реалізації яких складають необхідну основу для безпечного та сприятливого функціонування особистості, розвитку правової держави і громадянського суспільства [176, с. 60].

Крім розглянутого вище поняття «стандарти прав людини» у теорії права, а також в правозастосовній практиці виділяють і «стандарти захисту прав людини». У даному аспекті варто зауважити, що термін «стандарти захисту прав людини» значно ширший за поняття «стандарти прав людини», оскільки він охоплює не тільки права особи, а й заходи щодо їх забезпечення, механізми реалізації цих прав.

На загальнонауковому рівні прийнято вважати, що міжнародні стандарти захисту прав людини містяться в численних документах, прийнятих в рамках Ради Європи, зокрема, Статуті Ради Європи (1949 р.); Конвенції про захист прав

людини і основоположних свобод (1950 р.), і в Протоколах до неї, а також в Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою (1985 р.).

Великий енциклопедичний юридичний словник дає наступне визначення цього поняття «міжнародні стандарти захисту прав людини – це визнані світовим співтовариством і закріплені в його документах правові норми (переважно конвенційного характеру), що встановлюють механізми і гарантії реалізації прав людини [22, с. 543]. На нашу думку, таке формулювання можна взяти за основу визначення стандартів захисту прав потерпілого у кримінальному процесі.

Досліджуючи питання міжнародних стандартів захисту прав особи у кримінальному процесі та потерпілого, зокрема, наголосимо, що в науці цьому питанню майже не приділяється увага. В юридичній літературі можна знайти лише такі визначення. Міжнародні стандарти захисту прав особи в кримінальному судочинстві – це особливі орієнтири захисту прав особи в кримінальному судочинстві. Під ними слід розуміти не тільки загальновизнані норми і принципи міжнародного права, а й міжнародні договори, і численні норми законодавчих актів [117, с. 26]. Щодо європейських стандартів захисту, то як зауважує Д.В. Сімонович, європейськими стандартами захисту прав людини у кримінальному процесі є звід основних принципів забезпечення прав людини, встановлений міжнародними нормативно-правовими актами, які є обов'язковими для виконання всіма національними органами під час здійснення кримінального судочинства, у разі їх ратифікації Верховною Радою України [185, с. 15].

На основі викладеного пропонуємо наступне визначення міжнародних стандартів захисту прав потерпілого – це закріплена в джерелах міжнародного права система норм і принципів, що на основі загальновизнаних уявлень про права особи встановлює права потерпілого та умови їх обмеження, механізми і гарантії реалізації таких прав, що з урахуванням особливостей порядку правового регулювання мають бути втілені й конкретизовані в національних правових системах.

Для встановлення змісту міжнародних та європейських стандартів захисту прав осіб, потерпілих від кримінальних правопорушень, варто звернутися до основоположного документа в цій сфері – Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою (далі – Декларація). Головне завдання вказаного міжнародного правового акта – визначення напрямів діяльності держави по забезпеченню наступних прав потерпілого: на доступ до правосуддя та справедливе поведження; на справедливу реституцію жертвам, їх сім'ям або утриманцям; на фінансову компенсацію шкоди, завданої фізичному або психічному здоров'ю особи; на одержання інформації про хід вирішення поданої скарги; на можливість вираження й урахування думки потерпілого; на надання матеріальної, медичної, психологічної, соціальної та правової допомоги жертвам; на безпеку особи та безпеку її родини; на запобігання невинуватених затримок з виплати компенсації, а у випадках, коли це необхідно, використання неофіційних механізмів врегулювання спорів, таких як посередництво, арбітраж, а також створення національних фондів для виплати компенсацій жертвам [64].

З метою запровадження міжнародних стандартів у національне законодавство у сфері захисту прав потерпілих Президентом України 28.12.2004 р. було видано Указ «Про Концепцію забезпечення захисту законних прав та інтересів осіб, які потерпіли від злочинів» (далі – Концепція). У Концепції наголошується на необхідності закріплення основних стандартів, що застосовуються у практиці європейської спільноти у сфері захисту прав потерпілих, а саме: забезпечення державою справедливого поведження з потерпілими, інформованості, забезпечення відшкодування шкоди, надання безоплатної правової допомоги потерпілим, надання соціальної допомоги [91].

Для повноти дослідження, на наш погляд, потрібно провести порівняльний аналіз змісту вказаного документа і Декларації, завдяки чому буде встановлена його відповідність міжнародним вимогам (Додаток 1). З огляду на результати аналізу, можна зробити висновок, що Концепція закріплює лише окремі стандарти захисту прав потерпілих, визнані світовим товариством як міжнародні. Наприклад, такі стандарти як забезпечення державою права особи на справедливу реституцію, застосування неофіційних

механізмів врегулювання спорів, право на безпеку та інші не були враховані Концепцією.

У цьому контексті варто додати також, що чинний КПК не містить всієї системи стандартів захисту прав потерпілого, закріплених у Декларації, що проілюстровано в Додатку 1.

Враховуючи тему даної роботи, вважаємо за необхідне проаналізувати кожен міжнародний стандарт захисту прав потерпілого з метою визначення повноти їх розкриття в чинному кримінальному процесуальному законодавстві, особливостей реалізації в кримінальному провадженні та виявлення можливих резервів для вдосконалення¹.

1. Доступ до правосуддя та справедливе поводження. В юридичній літературі немає єдиного підходу до визначення поняття «доступ до правосуддя». Так, С.В. Давиденко трактує право на доступ до правосуддя як нормативно закріплену і забезпечену державою реальну можливість кожної зацікавленої особи на безперешкодне звернення безпосередньо до компетентних державних органів та суду за відновленням порушених прав, свобод і законних інтересів [59, с. 8]. Доступність правосуддя Н.Ю. Сакара пропонує розуміти як певний стандарт, який відбиває вимоги справедливого та ефективного судового захисту, що конкретизуються у необмеженій судовій юрисдикції, належних судових процедурах, розумних строках і безперешкодному зверненні будь-якої особи до суду [181, с. 64]. На думку О.М. Овчаренко, доступ до правосуддя передбачає такий стан організації судової системи та юрисдикційної діяльності суду в демократичному суспільстві, який задовольняє потреби суспільства у вирішенні юридично значущих справ і відповідає визначеним у міжнародно-правових актах вимогам [135, с. 130].

З цього приводу в Декларації вказано, що до жертв слід ставитися із співчуттям та поважати їх гідність; вони мають право на доступ до механізмів правосуддя (ст. 4).

¹Оскільки дослідження питання реалізації міжнародних стандартів захисту прав потерпілого неможливо розглядати виключно на стадії досудового розслідування, вбачається за доцільне в окремих випадках вийти за межі теми дисертаційного дослідження та здійснити комплексний аналіз застосування міжнародних стандартів захисту прав потерпілого у кримінальному процесі України.

За чинним КПК доступ до правосуддя – це засада кримінального провадження. Зокрема, у ст. 21 КПК закріплено: «кожному гарантується право на справедливий розгляд та вирішення справи в розумні строки незалежним і неупередженим судом, створеним на підставі закону...». Стосовно потерпілого, на нашу думку, його право на доступ до правосуддя конкретизується в ч. 2 ст. 55 КПК: права і обов'язки потерпілого виникають у особи з моменту подання заяви про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заяви про залучення її до провадження як потерпілого. Під час досудового розслідування потерпілий має право на негайне прийняття і реєстрацію заяви про кримінальне правопорушення, визнання його потерпілим, а також він має право на отримання від уповноваженого органу, до якого він подав заяву, документа, що підтверджує її прийняття і реєстрацію (п. 1, 2 ч. 2 ст. 56 КПК).

Враховуючи викладене вище, можна виокремити систему прав потерпілого, які спрямовані на реалізацію стандарту доступності правосуддя.

Таку систему складають наступні права потерпілого:

- на негайне прийняття і реєстрацію заяви про кримінальне правопорушення, визнання потерпілим (п. 1 ч. 2 ст. 56 КПК);
- отримувати від уповноваженого органу, до якого він подав заяву, документ, що підтверджує її прийняття і реєстрацію (п. 2 ч. 2 ст. 56 КПК);
- на відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди в порядку, передбаченому законом (п. 10 ч. 1 ст. 56 КПК);
- підтримувати обвинувачення в суді у разі відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення або зменшення обсягу обвинувачення (ч. 3 ст. 338 КПК, ч. 2 ст. 340 КПК).

2. Забезпечення права на справедливу реституцію жертвам, їх сім'ям або утриманцям. Згідно з Декларацією за відповідних обставин правопорушники чи треті особи, що несуть відповідальність за їх поведінку, повинні надавати справедливу реституцію жертвам, їх сім'ям чи утриманцям (ст. 8). Коли державні посадові особи або інші представники, що діють як офіційні чи напівофіційні, порушують національні кримінальні закони, жертви повинні отримати реституцію від держави, посадові особи чи представники якої несуть відповідальність за завдану шкоду (ст. 11 Декларації).

З огляду на викладене вище можна констатувати, що в Декларації реституція розглядається як відшкодування шкоди, завданої незаконними діями посадових осіб, що не відповідає розумінню поняття «реституція» в національному кримінальному процесі².

У законодавстві України шкода, завдана незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, відшкодовується державою за рахунок Державного бюджету України у випадках та в порядку, передбачених законом (ст. 130 КПК). Таким законом є Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» [165]. Однак можемо стверджувати, що механізм відшкодування цієї шкоди не забезпечує відновлення становища особи з огляду на наступне. Відповідно до положень цього Закону підлягає відшкодуванню шкода, завдана громадянину внаслідок незаконного засудження, незаконного повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, незаконного взяття і тримання під вартою, незаконного проведення в ході кримінального провадження обшуку, виїмки, незаконного накладення арешту на майно, незаконного відсторонення від роботи (посади) та інших процесуальних дій, що обмежують права громадян; незаконного застосування адміністративного арешту та інше (ст. 1). Щодо відшкодування шкоди потерпілому від кримінального правопорушення згаданий Закон не містить положень. На нашу думку, для вирішення цієї проблеми необхідно звернутися до досвіду ООН та заснувати окрему національну установу з прав людини, діяльність якої схвалені провідними європейськими державами.

В Україні, як і в інших пострадянських країнах, досвід створення таких установ відсутній, тоді як, наприклад, в європейських країнах установи з прав людини активно діють та розвиваються.

Під терміном «національна установа з прав людини» у міжнародному праві розуміється орган, що відповідно до конституції або закону створюється

²Реституція як спосіб відшкодування шкоди потерпілому буде детально розглядатися в підрозділі 3.2 дисертаційного дослідження

урядом і функцією якого визначено захист і забезпечення прав людини [126]. На національні установи у сфері захисту прав людини покладаються, як правило, повноваження щодо прийняття скарг від індивідів чи груп осіб. Однак слід пам'ятати, що саме судова система є основним механізмом захисту прав людини на національному рівні, а отже, національна установа, якими б широкими не були її повноваження, ніколи не зможе замінити судову гілку влади. Таким чином, повноваження національної установи приймати скарги і вживати щодо них відповідних заходів слід розглядати як додатковий державний механізм забезпечення захисту прав особи [126].

З огляду на вказане слід констатувати, що національна установа з прав людини може стати тим органом, до якого особа, якій завдано шкоди, може звернутися за захистом своїх прав. До її переваг слід віднести відокремленість та незалежність від органів влади та посадових осіб, які завдали шкоду особі.

3. Забезпечення державою відшкодування потерпілому шкоди, завданої кримінальним правопорушенням. У п. 10 ст. 56 КПК, серед іншого, також закріплюється право потерпілого на відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди. Проте постає питання: у який спосіб держава забезпечує реалізацію потерпілим цього права?

Аналізуючи кримінальне процесуальне законодавство, В.Т. Нор доходить висновку, що чинний КПК передбачає такі способи відшкодування шкоди: добровільне відшкодування (усунення) завданої шкоди підозрюваним, обвинуваченим, пред'явлення цивільного позову про її відшкодування, застосування кримінальної процесуальної реституції, компенсація потерпілому завданої кримінальним правопорушенням шкоди за рахунок Державного бюджету України [131, с. 135].

Найпоширенішим способом відшкодування прийнято вважати цивільний позов. Однак законодавець серед способів відшкодування шкоди у КПК на перше місце ставить добровільне її відшкодування (ч. 1 ст. 127). До речі, це право підозрюваного, обвинуваченого, яке не може бути обмежено.

Крім того, чинним КПК було встановлено, що потерпілі мають можливість якнайшвидше отримати відшкодування за спричинену їм шкоду у випадку укладення угоди про примирення, в якій, крім іншого, може бути

вказано на строк відшкодування шкоди, у разі неможливості її відшкодування відразу (ч. 1 ст. 471 КПК). Це виступає для потерпілого гарантією того, що шкода буде відшкодована, оскільки при невиконанні угоди про примирення потерпілий має право звернутися до суду, який затвердив угоду, із клопотанням про скасування вироку (ч. 1 ст. 476 КПК).

Відшкодування потерпілому завданої кримінальним правопорушенням шкоди за рахунок Державного бюджету розглядається науковцями як окремий спосіб відшкодування шкоди. У свою чергу, його можна класифікувати на дві групи:

- відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду;
- відшкодування шкоди, завданої потерпілому внаслідок кримінального правопорушення.

Про перший спосіб відшкодування шкоди мова йшла вище. Щодо другого способу відшкодування, зазначимо, що цивільне законодавство (ст. 1177 та 1207 ЦК України) певною мірою конкретизує згадані положення. Зокрема, закріплено, що шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю внаслідок злочину, відшкодовується потерпілому державою, якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо вона є неплатоспроможною. Умови та порядок відшкодування державою шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю, визначаються законом (ст. 1207 ЦК України).

Однак слід зауважити, що на цей час такий закон не прийнято. Вбачається, що закріплення на рівні законодавства порядку відшкодування шкоди за рахунок Державного бюджету є необхідною вимогою сьогодення, оскільки це конституційний обов'язок держави щодо захисту прав та законних інтересів громадян, які потерпіли від злочинних посягань та наділені правом на відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням³.

³ Поняття «цивільний позов» та «кримінальна процесуальна реституція» в національному кримінальному процесі детальніше буде предметом дослідження в розділі 3 даної роботи. Угоді про примирення потерпілого з підозрюваним та позиції потерпілого у справах приватного обвинувачення окрему увагу приділено в розділі 2 дисертації

4. Забезпечення права потерпілого на інформацію. Інформування як таке передбачає, що держава зобов'язана забезпечити особу необхідною інформацією, пов'язаною з її особливим правовим статусом. Право потерпілого на інформацію має бути нормативно закріплене і забезпечене положеннями міжнародно-правових актів. Так, у Декларації зафіксовано, що жертвам надається інформація про їх роль та обсяг прав, строки проведення і хід судового розгляду, а також про результати розгляду їх справ (п. а ст. 6).

Як наголошують науковці, забезпечення особам, які беруть участь у провадженні, права на інформацію при прийнятті у справі рішень, що стосуються їх прав та свобод, є гарантією реалізації права потерпілого на доступ до правосуддя [73, с. 126].

Хоча чинний КПК значно розширив обсяг прав потерпілого, порівняно з КПК 1960 року, інформування потерпілого стосовно процесу розслідування вчиненого щодо нього кримінального правопорушення і зараз має дещо обмежений характер. На нашу думку, це зумовлено тим, що розголошення відомостей про здійснення досудового розслідування може негативно позначитися на його результатах та зашкодити виконанню завдань кримінального провадження. Водночас у такій ситуації необхідно знайти розумний баланс, щоб, з одного боку, забезпечити право потерпілого на отримання інформації, що стосується його прав, законних інтересів, а також рішень, які приймаються у провадженні, та з іншого – не зашкодити процесу розслідування шляхом розголошення фактів.

Отже, у національному кримінальному процесуальному законодавстві визначається право потерпілого бути повідомленим про свої права та обов'язки, знати сутність підозри та обвинувачення, а також бути повідомленим про обрання, зміну чи скасування щодо підозрюваного, обвинуваченого заходів забезпечення кримінального провадження та закінчення досудового розслідування (п. 1, 2 ч. 1 ст. 56 КПК).

Крім того, потерпілому вручається пам'ятка про процесуальні права та обов'язки (ч. 2 ст. 55 КПК), з якої він отримує інформацію щодо змісту наданих йому прав. На наше переконання, вручення пам'ятки про процесуальні права та обов'язки без детального роз'яснення їх змісту зведе нанівець ефективність цієї

норми. З огляду на це вбачається за доцільне закріпити обов'язок роз'яснити зміст наданих потерпілому прав, як це було встановлено в КПК 1960 року, який містив окрему статтю, що стосувалася обов'язку суду, прокурора, слідчого, особи, яка провадить дізнання, роз'яснити права особи і забезпечити можливість реалізації цих прав (ст. 53 КПК 1960 року). Враховуючи зазначене вище, вважаємо, що про роз'яснення потерпілому його прав слід складати окремий протокол, який має засвідчуватися підписом потерпілого.

5. Забезпечення права потерпілого на можливість вираження й урахування його думки. У Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод зафіксовано, що кожен має право на свободу вираження поглядів (ст. 10). У Резолюції № 428 Парламентської Асамблеї Ради Європи вказано, що право на свободу вираження своєї думки включає в себе право шукати, отримувати, передавати, публікувати або поширювати інформацію [172].

Аналізуючи норми кримінального процесуального закону, слід виділити положення, які стосуються додержання цього стандарту і реалізації потерпілим своїх прав на стадії досудового розслідування:

- лише за ініціативою потерпілого розпочинається кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення (ст. 477 КПК);
- у випадках відмови прокурора від обвинувачення або зміни обвинувачення потерпілий має право погодитися або відмовитися підтримувати обвинувачення (ч. 3 ст. 338 КПК, ч. 2 ст. 340 КПК);
- потерпілий має право ініціювати проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій (ч. 3 ст. 93 КПК);
- суд зобов'язаний з'ясувати думку потерпілого щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності (ч. 2 ст. 288 КПК);
- потерпілий має право ініціювати укладення угоди про примирення із підозрюваним у провадженнях щодо кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості та у кримінальних провадженнях у формі приватного обвинувачення (ч. 3 ст. 469 КПК).

На наш погляд, сучасний кримінальний процес з огляду на його спрямованість на захист прав особи не має обмежуватися тільки вказаними

положеннями щодо врахування позиції потерпілого та її впливу на подальший хід розслідування. Вбачається, що потерпілому має бути надано право на вираження та урахування його думки і під час реалізації інших процесуальних інститутів, зокрема, при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження⁴.

6. Забезпечення потерпілого правовою, медичною, соціальною та психологічною допомогою. Передусім наголосимо, що забезпечення права потерпілого на правову допомогу посідає важливе місце в системі стандартів захисту прав потерпілого. У Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи № R 85/11 від 28.06.1985 р. зазначається, що забезпечення жертв правовою допомогою повинно починатися з надання інформації про обсяг прав, якими вони наділені відповідно до законодавства [173]. У цілому правова допомога полягає в наданні правових послуг, спрямованих на забезпечення реалізації прав і свобод особи, їх захисту та відновлення у разі порушення [50, с. 51].

Згідно зі ст. 2 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права кожна держава зобов'язується забезпечити будь-якій особі, права і свободи якої порушено, ефективний засіб правового захисту та розвивати можливості судового захисту [123].

Потерпілий має можливість отримати правову допомогу через інститут представництва. Так, відповідно до ч. 1 ст. 58 КПК у кримінальному провадженні інтереси потерпілого може представляти особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником.

Допомога професійного захисника, залученого для захисту за призначенням у випадках, передбачених КПК та/або законом, що регулює надання безоплатної правової допомоги, здійснюється за рахунок коштів Державного бюджету України і є безоплатною для підозрюваного, обвинуваченого (ч. 3 ст. 120 КПК). Водночас потерпілий забезпечується безоплатною правовою допомогою у вигляді представництва лише в окремих випадках. Так, відповідно до Закону України «Про безоплатну правову

⁴ Цьому питанню приділено увагу в підрозділах 2.1, 2.2 дисертаційного дослідження.

допомогу» вторинна допомога (тобто допомога у вигляді захисту або представництва інтересів осіб) є безоплатною лише для осіб, які перебувають під юрисдикцією України, якщо середньомісячний сукупний дохід їх сім'ї нижчий суми прожиткового мінімуму, розрахованого та затвердженого відповідно до Закону України «Про прожитковий мінімум» для осіб, які належать до основних соціальних і демографічних груп населення; інвалідів, які отримують пенсію або допомогу, що призначається замість пенсії, у розмірі менше двох прожиткових мінімумів для непрацездатних осіб; дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, безпритульних дітей, дітей, які можуть стати або стали жертвами насильства в сім'ї; осіб, на яких поширюється дія Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту»; ветеранів війни та осіб, на яких поширюється дія Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», осіб, які мають особливі заслуги та особливі трудові заслуги перед Батьківщиною, осіб, які належать до числа жертв нацистських переслідувань тощо [159].

Вбачається, дане положення не відповідає міжнародним стандартам захисту прав потерпілих. Безумовно, на теперішній час наша держава не може забезпечити безоплатну правову допомогу всім громадянам, тому необхідно звернути увагу на п. 17 Декларації, який вимагає надавати безоплатну правову допомогу тим, хто має особливі потреби, зумовлені характером завданої шкоди, і тим, хто внаслідок кримінального правопорушення втратив працездатність або через свій фінансовий стан не може сплатити послуги з надання правової допомоги. До того ж, особливо гостро ця проблема постає у разі відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді⁵. У цьому випадку потерпілий взагалі залишається наодинці зі стороною захисту, зазвичай посиленою захисником. Як зазначає О.Г. Яновська, у КПК слід закріпити норму такого змісту: «у випадку повної або часткової відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення потерпілий має право заявити клопотання про підтримання обвинувачення в повному обсязі самостійно. У такому випадку потерпілий має право скористатися професійною правовою

⁵ Аналогічна ситуація складається у випадках зміни прокурором обвинувачення у бік пом'якшення.

допомогою, у тому числі має право клопотати про надання представника його інтересів за рахунок державних коштів» [244, с. 243].

Звертаючись до досвіду інших країн в цій сфері, хотілося б окремо зупинитися на положеннях КПК Республіки Молдова та Республіки Казахстан, які, на наш погляд, можна взяти за основу при вдосконаленні національних норм кримінального судочинства.

Відповідно до ч. 4 ст. 58 КПК Республіки Молдова особа, яка потерпіла від тяжкого або особливо тяжкого злочину проти особи, що є жертвою катувань, нелюдського або принижуючого гідність поводження, незалежно від того, визнана вона потерпілим або цивільним позивачем, має право:

- 1) користуватися допомогою адвоката протягом усього кримінального процесу нарівні з іншими сторонами процесу;
- 2) користуватися допомогою адвоката, який надає юридичну допомогу, гарантовану державою, якщо вона не має коштів для оплати його послуг [100].

У ч. 2 ст. 80 КПК Республіки Казахстан закріплено, що для захисту прав і законних інтересів потерпілих, які є неповнолітніми або за своїм фізичним чи психічним станом позбавлені можливості самостійно захищати свої права і законні інтереси, правова допомога надається безоплатно [99].

Крім того, у ст. 21 Декларації містяться настанови для держав-учасниць: державам слід періодично переглядати існуючі закони та практику для забезпечення їх здатності реагувати на умови, що змінюються. З огляду на сказане, вважаємо, що Україна також має переглянути законодавство в цій сфері з метою його вдосконалення, для чого варто звернутися до міжнародної практики і законодавства інших правових держав⁶.

Разом із правовою допомогою, як закріплено в досліджуваному міжнародному стандарті, держава має забезпечувати надання потерпілим медичної, соціальної та психологічної допомоги. Держава повинна сприяти тому, щоб судові та адміністративні процедури більшою мірою відповідали потребам жертв шляхом надання належної допомоги протягом всього судового розгляду (п. с ст. 6 Декларації).

⁶ Більш повний перелік випадків обов'язкового представництва інтересів потерпілого буде запропоновано в підрозділі 1.2

Згідно з Концепцією (п. 3) основним принципом захисту законних прав та інтересів потерпілих є надання їм соціальної допомоги: потерпілі повинні мати доступ до спеціальних систем підтримки (медичної, соціальної, психологічної допомоги). Хоча Концепцією і передбачено надання потерпілим різного роду допомоги, але в чинному законодавстві не міститься згадки щодо надання психологічної допомоги жертвам, їх соціальної реабілітації, у той час як світова спільнота вже розробила ефективні системи соціальної реабілітації та психологічної підтримки жертв правопорушень.

7. Забезпечення права потерпілого на безпеку. Закріплення вказаного стандарту на рівні національного законодавства є необхідною гарантією, яка створена для того, щоб запобігти випадкам, коли потерпілий відмовляється від дачі показань, надання доказів, участі у провадженні через залякування або погрози з боку правопорушників.

У Законі України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» надається визначення самого поняття «забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» – це здійснення правоохоронними органами правових, організаційно-технічних та інших заходів, спрямованих на захист життя, житла, здоров'я та майна осіб від протиправних посягань, з метою створення належних умов для відправлення правосуддя [162]. Із цього приводу прийнята постанова Пленуму ВСУ «Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів» від 02.07.2004 р. № 13, в якій вказується, що потерпілий або його представник за наявності реальної загрози їх життю, здоров'ю, житлу чи майну мають право на забезпечення безпеки (п. 18) [166].

У КПК зафіксовано право потерпілого на забезпечення безпеки щодо себе, близьких родичів чи членів своєї сім'ї, майна та житла за наявності відповідних підстав (п. 5 ч. 1 ст. 56). Окрім зазначеного, право потерпілого на забезпечення безпеки закріплюється і в інших нормах КПК. Зокрема, при пред'явленні особи для впізнання з метою забезпечення безпеки особи, яка впізнає, ця слідча дія може проводитися в умовах, коли особа, яку пред'являють для впізнання, не бачить і не чує особи, яка впізнає, тобто поза її візуальним та аудіо спостереженням (ч. 4 ст. 228 КПК).

Також задля забезпечення безпеки осіб можливе проведення допиту, впізнання у режимі відео конференції під час досудового розслідування (ст. 232 КПК).

Проведення слідчого експерименту допускається за умови, що при цьому не створюється небезпека для життя і здоров'я осіб, які беруть у ньому участь, чи оточуючих, не принижується їх честь і гідність, не завдається шкоди (ст. 240 КПК).

Проаналізувавши норми КПК, можна стверджувати, що така вимога, як забезпечення безпеки осіб, зокрема, потерпілого, є обов'язковою не для всіх слідчих (розшукових) дій.

З огляду на викладене вважаємо, що цілком логічним буде доповнити ст. 223 КПК і до вимог проведення слідчих (розшукових) дій додати наступну: «забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у проведенні таких дій», що дозволить гарантувати потерпілому право на особисту безпеку, безпеку близьких родичів чи членів його сім'ї, майна та житла.

До того ж у КПК міститься норма, яка дозволяє потерпілим реалізувати своє право на забезпечення безпеки. Так, у п. 6 ч. 1 ст. 303 КПК вказується, що на досудовому провадженні можуть бути оскаржені рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора при застосуванні заходів безпеки - особами, до яких можуть бути застосовані заходи безпеки, передбачені законом.

Побудувати ефективну систему забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні, неможливо без відповідного організаційного та фінансового забезпечення. Проте основною проблемою на сьогодні залишається питання фінансування таких заходів. У вказаному вище Законі закріплюється, що фінансування заходів безпеки здійснюється на основі законодавства України і в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, а також за рахунок осіб, взятих під захист, якщо на це є їх письмова згода (ст. 27 Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві»).

На теперішній час в Законі України «Про Державний бюджет України на 2015 рік» у частині видатків не зазначено будь-яких відомостей про кошти, які

спрямовані на здійснення цих заходів, що, звісно, негативно впливає на забезпечення державою безпеки осіб у кримінальному судочинстві [160].

Безумовно, такі заходи, як вже вказувалося, можуть бути профінансовані за рахунок коштів осіб, взятих під захист. У даному випадку очевидним є той факт, що не всі особи мають таку можливість. Однак навіть ті, хто мав постійне місце роботи та стабільний дохід, як правило, втрачають останнє (через те, що заходи безпеки передбачають зміну звичайного способу життя) та розраховують на допомогу держави. З огляду на це пропонуємо в обов'язковому порядку впровадити ефективні зміни в державну систему забезпечення безпеки осіб з метою захисту прав потерпілого у кримінальному провадженні. При цьому першочерговим кроком має стати створення та фінансування програм державного захисту осіб, які опинилися у сфері кримінального провадження та потребують захисту.

8. Забезпечення державою права на використання неофіційних механізмів врегулювання спорів. Перш за все зазначимо, що у світі діє дві концепції реагування на злочин:

1) класична (каральна), тобто переслідування державою в публічному порядку всіх осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, і призначення їм за рішенням суду кримінального покарання;

2) альтернативна, згідно з якою держава відмовляється від переслідування із застосуванням певних альтернатив. Передусім дещо пояснимо: альтернативи кримінальному переслідуванню – це такі форми реакції на злочин, що пов'язані з відмовою від класичного кримінального переслідування і покарання, а також з виконанням особою, яка підлягає кримінальному переслідуванню, певних умов, що є підставою для її звільнення від такого переслідування [118, с. 27]. До останніх, як правило, відносять медіацію, посередництво, арбітраж. У багатьох країнах світу тривалий час розвивається новий підхід реагування на кримінальні правопорушення – відновне правосуддя як одна з форм неофіційних механізмів врегулювання конфліктів. Цей підхід базується на принципі усунення завданої потерпілому емоційної, майнової та фізичної шкоди. Ефективність відновного правосуддя вже визнана такими країнами, як Нова Зеландія, Норвегія, Німеччина, Франція

та Польща, що включили програми відновного правосуддя до кримінального процесу як альтернативу чи доповнення до системи правосуддя [43].

У цьому контексті додамо, що існує кілька моделей відновного правосуддя, найпоширенішою формою якого вважаються програми примирення жертв і правопорушників – медіація. Відповідно до Рамкового рішення Ради Європейського Союзу від 15.03.2001 р. «Про становище жертв у кримінальному судочинстві» медіація у кримінальних справах – це процес пошуку до або під час кримінального процесу взаємоприйняттого рішення між потерпілим та правопорушником за посередництвом компетентної особи – медіатора [139, с. 72 – 77]. Науковцями медіація визначається як акт відновленого безконфліктного стану між цими особами [143, с. 9].

В Україні практика реалізації відновного правосуддя як цілісного комплексу заходів з боку різних органів та служб почала розвиватися з 2003 р. зі створенням експериментальних моделей. Впровадженням медіації на даний час займається Український Центр Порозуміння, Харківська обласна група медіації, Одеська обласна група медіації, громадська організація «Київський правозахисний альянс» та інші. Одним із напрямків діяльності організацій є медіація у кримінальному судочинстві [141].

Втім, слід зауважити, що на цей час їх діяльність не регулюється законодавчими актами, а отже формально вони не мають ніякого статусу, керуючись при цьому лише внутрішніми статутами. На нашу думку, варто запровадити на рівні загальнодержавних програм положення про порядок створення та діяльності організацій відновного правосуддя, а також розробити механізми дій із запровадження медіації у кримінальне судочинство.

У даному контексті слід зауважити, що в травні 2006 р. було видано Указ Президента України «Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів» [164]. Одним із завдань вказаного документа є «створення можливостей для розвитку альтернативних (позасудових) способів розв'язання спорів» (розділ 1), проте цьому питанню не приділяється достатньо уваги з боку посадових осіб та державних органів. У той же час в інших країнах, наприклад у КПК Республіки Казахстан, медіацію офіційно визнано способом примирення

підозрюваного, обвинуваченого з потерпілим (п. 8 ч. 5 ст. 75 КПК Республіки Казахстан) [99].

Зупинимось ще на одному моменті: згідно із світовою практикою, медіаторами виступають органи, які не мають прямого відношення до системи кримінальної юстиції: управління громад, релігійні об'єднання. Вони організовують зустріч правопорушника і потерпілого, яка проходить під кваліфікованим психолого-педагогічним контролем. Під час зустрічі особам роз'яснюються переваги примирення, його наслідки та пропонуються варіанти вирішення конфлікту. При досягненні позитивного результату зустрічі посередництво завершується укладенням угоди, яка може містити найрізноманітніші пункти, починаючи із зобов'язання вибачитися, і закінчуючи повним або частковим відшкодуванням шкоди [201, с. 168].

На необхідності розширення сфери застосування медіації у кримінальному судочинстві було наголошено у ст. 10 Рамкового рішення Ради Європейського Союзу «Про положення жертв у кримінальному судочинстві» (2001 р.), за якою всі держави Європейського Союзу зобов'язані поширювати посередництво у кримінальному судочинстві з метою вирішення конфліктів та забезпечувати прийняття до розгляду будь-які угоди між жертвою та правопорушником, досягнутої у процесі посередництва [139, с. 72 – 77]. Тому у світлі європейської інтеграції нашої держави законодавцям варто звернути увагу на ці положення.

9. Створення національних фондів для виплати компенсації жертвам. Фонд допомоги потерпілим – це фонд, з якого жертви могли б отримати компенсацію моральної або матеріальної шкоди, коли не встановлено особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, або якщо вона переховується від компетентних органів чи є неплатоспроможною. Такий фонд на даний момент в Україні не створено, але існують концептуальні пропозиції та дослідження як на законодавчому, так і на науковому рівнях.

Питання щодо організації Державного фонду допомоги потерпілим від злочинів порушувалися ще у Розпорядженні Президента України «Про заходи щодо активізації боротьби з корупцією і організованою злочинністю» (1995 р.) [163], в якому зверталася увага на необхідності координації роботи зі створення проекту Положення про Державний фонд допомоги потерпілим від злочинних

посягань. За роки незалежності до Верховної Ради України було внесено декілька законопроектів щодо відшкодування шкоди потерпілим від кримінальних правопорушень за рахунок держави. Зокрема, це проекти, подані у 2001 р. народним депутатом Г.А. Васильєвим, у 2006 р. народними депутатами М.В. Оніщуком, В.В. Онопенком, В.Ф. Сіренко. Також був запропонований проект Закону України «Про відшкодування за рахунок держави майнової шкоди фізичним особам, які потерпіли від злочину» (реєстр. № 7303 від 27.10.2010 р.), але Верховний Суд України після його розгляду надав висновок, що законопроект потребує доопрацювання [69]. На теперішній час у Верховній Раді України слухань законопроектів, які стосуються відшкодування шкоди потерпілим за рахунок Державного бюджету, не відбувається.

Відповідно до ст. 4 Декларації потерпілі мають право на якнайшвидшу компенсацію за завдану їм шкоду за допомогою офіційних та неофіційних процедур, які здійснюються адміністративними та судовими органами. З цією метою державам рекомендується створювати цільові національні чи інші неурядові фонди для відшкодування потерпілим завданої злочином шкоди. У тих випадках, коли не всі потерпілі можуть отримати від злочинця або держави компенсацію в повному обсязі, рекомендується у першу чергу зі спеціальних фондів здійснювати відшкодування збитків потерпілим, фізичне або психічне здоров'я яких у результаті вчиненого злочину підірвано. Далі слід виплачувати компенсацію членам сім'ї та утриманцям осіб, які померли від рук злочинців або, отримавши різного ступеня тяжкості тілесні ушкодження, частково чи повністю втратили свою працездатність. Крім цього, за рахунок злочинців як додаткова міра покарання повинні бути відшкодовані всі витрати по відновленню порушених прав жертв злочину, надання їм медичної, матеріальної та іншої допомоги. У разі необхідності, компенсація може бути здійснена урядовими та неурядовими організаціями, які цілеспрямовано займаються захистом прав потерпілих.

З огляду на викладене вище вважаємо за потрібне створити в Україні як державний, так і громадський фонд для того, щоб відшкодування шкоди

потерпілому відбувалося в повному обсязі і в найкоротший строк, для чого варто звернутися до міжнародного досвіду в цій сфері.

1.2 Потерпілий як учасник кримінального провадження під час досудового розслідування

1.2.1 Потерпілий-фізична особа як учасник кримінального провадження

Конституція України передбачає, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави (ст. 3). Особливого захисту з боку держави, на нашу думку, потребують особи, яким кримінальним правопорушенням завдано шкоди і які реалізують свої права в кримінальному провадженні в якості потерпілих.

Особа може захистити свої інтереси у кримінальному процесі, перебуваючи у певному процесуальному становищі, шляхом реалізації суб'єктивних прав. Саме з моменту набуття особою процесуального становища вона отримує таку можливість, отже, на наш погляд, чим раніше особа набуде процесуального становища потерпілого, тим швидше зможе забезпечити захист власних інтересів.

Питання, пов'язані з визначенням поняття «потерпілий» у різні роки вивчалися такими вченими-процесуалістами, як Ю.П. Аленін, С.А. Альперт, В.П. Бож'єв, Л.В. Брусніцин, В.В. Вандишев, О.В. Волколуп, Л.В. Головка, М.І. Гошовський, Ю.М. Грошевий, К.Ф. Гуценко, С.В. Давиденко, Т.М. Добровольська, П.С. Елькінд, О.О. Зеленіна, З.З. Зінатулін, Л.Б. Зусь, Л.Д. Кокорєв, В.М. Кудрявцев, О.П. Кучинська, В.О. Лазарева, О.М. Ларін, П.А. Лупинська, В.Т. Маляренко, О.Р. Михайленко, М.М. Михеєнко, Я.О. Мотовіловкер, В.Т. Нор, І.Л. Петрухін, В.М. Савицький, М.С. Строгович, О.В. Суслін, Д.П. Чекулаєв, М.О. Чельцов та інших.

У чинному КПК міститься визначення поняття потерпілого, яким відповідно до ч. 1 ст. 55 КПК може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також

юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди.

У порівняльно-правовому аспекті пропонуємо звернути увагу на наступні законодавчі визначення поняття «потерпілий».

Наприклад, КПК 1960 р.(ч. 1 ст. 49) вказує, що потерпілим визнається особа, якій злочином заподіяно моральну, фізичну або майнову шкоду.

КПК РФ (ч. 1 ст. 42) закріплює, що потерпілим є фізична особа, якій злочином заподіяно фізичну, майнову, моральну шкоду, а також юридична особа у разі заподіяння злочином шкоди її майну та діловій репутації [101].

Схоже трактування міститься у КПК Республіки Казахстан (ч. 1 ст. 75): потерпілим у кримінальному процесі визнається особа, щодо якої є достатні підстави вважати, що їй безпосередньо злочином заподіяно моральну, фізичну або майнову шкоду [99].

КПК Естонії (ч. 1 ст. 37) закріплює положення, відповідно до якого потерпілий-фізична або юридична особа, якій злочином або протиправним діянням невинуватної особи заподіяно фізичну, майнову або моральну шкоду [95].

У КПК Республіки Білорусь (ч. 1 ст. 49) вказано, що потерпілим визнається фізична особа, якій передбаченим кримінальним законом суспільно небезпечним діянням заподіяно фізичну, майнову чи моральну шкоду і щодо якої орган, що веде кримінальний процес, виніс постанову (ухвалу) про визнання її потерпілим [97].

У Декларації основних принципів для жертв злочинів і зловживання владою під терміном «жертви» розуміються особи, яким було завдано шкоди у результаті дії чи бездіяльності, що порушують національні кримінальні закони держав-членів ... (п. 1) [64].

Необхідно додати, що, незважаючи на певні розбіжності в наведених трактуваннях, їх об'єднує те, що при визначенні поняття «потерпілий» використовується термін «шкода від злочину або кримінального правопорушення». Проте в даному аспекті слід звернути увагу і на

використання в тексті дефініцій словосполучень «шкода, яка завдана суспільно небезпечним діянням» (КПК Республіки Білорусь), «шкода, яка завдана протиправним діянням неделіктоздатної особи» (КПК Естонії).

Повертаючись до національного законодавства, нагадаємо, що злочином⁷ є передбачене КК суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину (ч. 1 ст. 11 КК), яким за законом є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до КК може наставати кримінальна відповідальність (ч. 1 ст. 18 КК). У свою чергу, суспільно небезпечне діяння вчинюється неосудною особою (ч. 1 ст. 18 КК). На підставі викладеного можна констатувати наявність законодавчої прогалини: при визначенні у ст. 55 КПК поняття «потерпілий» не охоплюються випадки завдання особі шкоди суспільно небезпечним діянням. Вбачається, що постраждалий, якому шкода заподіяна діями неосудної особи, не має можливості набути процесуального статусу потерпілого.

Слід наголосити, що при визначенні поняття «цивільний позивач» (ч. 1 ст. 61 КПК) законодавцем було враховано випадки, коли суб'єкт злочину фактично відсутній, однак, у КПК 1960 р. при визначенні цього ж поняття не була передбачена можливість пред'явлення цивільного позову у кримінальних справах про суспільно небезпечні діяння. Наведене, на наш погляд, свідчить про наявність суто технічних помилок законодавця, які необхідно виправити. Вважаючи наведені положення недоліком правової регламентації процесуального статусу потерпілого, пропонуємо внести зміни до ст. 55 КПК та після слів «завдано кримінальним правопорушенням» додати словосполучення «або суспільно небезпечним діянням».

Аналізуючи поняття «потерпілий» у кримінальному процесі, слід звернути увагу на те, що цей термін активно використовується і в кримінальному праві. Тому важливого значення набуває питання

⁷Зауважимо, що в дисертаційному дослідженні терміни «злочин» та «кримінальне правопорушення» використовуються як синоніми

співвідношення кримінально-правового та кримінального процесуального розуміння терміна «потерпілий».

Як відомо, наявність негативних наслідків від кримінального правопорушення не залежить від подання особою заяви про вчинення кримінального правопорушення до відповідного органу, а також від прийнятих процесуальних рішень посадовими особами. Таким чином, у кримінальному праві поява постраждалого не пов'язана з тим, чи приймає особа участь у провадженні як потерпілий.

Із цього приводу Д.В. Шаров вказує, що в кримінально-правовому значенні потерпілим є фізична особа, якій злочином заподіяно фізичну, майнову, моральну шкоду [237, с. 23].

Водночас з позицій кримінального процесуального права потерпілий – це учасник кримінального провадження, який наділений кримінальним процесуальним статусом, з набуттям якого особа отримує цілий комплекс відповідних прав та обов'язків. Отже, у кримінальному процесі поява такого учасника, як потерпілий пов'язана з поданням відповідної заяви про вчинення кримінального правопорушення або заяви про залучення його до провадження як потерпілого.

У своєму дисертаційному дослідженні Т.І. Присяжнюк робить висновок, що потерпілим визнається фізична особа, якій безпосередньо злочином заподіяно шкоду (або існує загроза її заподіяння), на підставі чого вона набуває право вирішувати питання про кримінально-правові наслідки вчинення злочину [157, с. 15].

На основі викладеного вище можна констатувати, що поняття «потерпілий» в кримінально-правовому значенні є первинним щодо до його розуміння в кримінальному процесі, оскільки в кримінальному праві потерпілий з'являється об'єктивно, в результаті вчинення проти нього кримінального правопорушення. Для появи потерпілого як учасника кримінального провадження особі необхідно подати заяву про вчинення щодо

неї кримінального правопорушення, надати згоду на визнання потерпілим або подати заяву про залучення до провадження як потерпілого.

В даному аспекті цікавим для дослідження є приклад врегулювання подібних ситуацій в цивільному праві і цивільному процесі. У ЦК термін «потерпілий» використовується в статтях 23, 296, 1177, 1178, 1184, 1186, 1187, 1190 – 1195, 1197 – 1210, 1212, 1213 [231], а у ЦПК цей термін взагалі не використовується, натомість вживається термін «позивач» [232]. Таким чином, якщо обмежитися галузями цивільного права та процесу, можна зробити висновок, що «потерпілий» – це цивільно-правове поняття, а «позивач» – цивільно-процесуальне.

У зв'язку з цим в юридичній науці висловлювалися пропозиції в кримінальному праві використовувати термін «постраждалий», а в кримінальному процесі – «потерпілий» [238, с. 183 – 189]. Вважаємо, що хоча вони і близькі за значенням, але поняттю «постраждалий» не властиве кримінальне процесуальне значення. Тому введення в законодавство ще одного терміна для визначення особи, яка зазнала шкоди від кримінального правопорушення є недоцільним, оскільки, як вже вказувалося, для появи фігури потерпілого у кримінальному процесуальному значенні особі необхідно подати заяву про вчинення кримінального правопорушення або заяву про залучення її до провадження як потерпілого, що дозволяє чітко розмежовувати ці поняття.

Вважаємо, що дослідження поняття потерпілого неможливе без визначення порядку та передумов набуття особою відповідного процесуального статусу.

Для порівняння зазначимо, що КПК 1960 р. закріплював наступний порядок набуття особою процесуального статусу потерпілого: про визнання громадянина потерпілим особа, яка провадить дізнання, слідчий і суддя виносили постанову, а суд – ухвалу. Такий підхід неодноразово критикувався науковцями. Зокрема, В.О. Лазарева вказувала на те, що будь-які вимоги щодо винесення постанови, яка визнає за громадянином процесуальні права для

реалізації конституційного права на судовий захист, є незаконними [113, с. 110].

За часів дії КПК 1960 р. у літературі неодноразово зверталася увага на те, що саме заяву особи слід розглядати як підставу для наділення її процесуальним статусом потерпілого, тобто прийняття заяви про вчинення злочину має бути рівнозначним наділенню особи статусом потерпілого у кримінальному провадженні [234, с. 171].

Наразі особа, якій завдано шкоди кримінальним правопорушенням не має чекати на визнання її потерпілим відповідними органами і статус потерпілого вона набуває «автоматично». Так, згідно з ч. 2 ст. 55 КПК права і обов'язки потерпілого виникають в особи з моменту подання заяви про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заяви про залучення її до провадження як потерпілого.

Для того, щоб детальніше розглянути це питання доречно звернутися до досвіду інших країн. Так, у США жертва злочину спеціального процесуального визнання не потребує, тобто діє презумпція заподіяння шкоди особі [142, с. 7]. Аналогічні правила набуття особою процесуального статусу потерпілого діють і у кримінальному процесі Франції, Німеччини та інших державах [51, с. 78].

Повертаючись до національного законодавства, слід зауважити, що на даний час залишилися неврегульованими питання відмови особі у визнанні її потерпілим. Відповідно до ч. 5 ст. 55 КПК про відмову особі у визнанні її потерпілим слідчий, прокурор виносять вмотивовану постанову, яка в подальшому може бути оскаржена слідчому судді. Однак спеціальної норми про строки вручення або направлення заінтересованій особі копії такої постанови КПК не містить [6, с. 115], що, на наш погляд, не забезпечує поінформованості потерпілого про розгляд поданої ним заяви та перешкоджає реалізації наданого йому права на оскарження.

Із метою вирішення цієї проблеми пропонуємо встановити строки, протягом яких слідчий, прокурор зобов'язані направити або вручити особі копію постанови про відмову у визнанні її потерпілим. Так, у разі подання

особою заяви про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або суспільно небезпечного діяння копія такої постанови, на нашу думку, має бути направлена або вручена особі протягом 24 годин із моменту прийняття заяви, оскільки в цей строк слідчий, прокурор зобов'язані прийняти рішення про наявність або відсутність ознак складу кримінального правопорушення та внести відомості до ЄРДР (ч. 1 ст. 214 КПК).

У випадках, коли особа подає заяву про залучення її в якості потерпілого після початку провадження, пропонуємо також встановити строки для вручення або направлення слідчим, прокурором копії постанови про відмову у визнанні особи потерпілим, які також мають дорівнювати 24 годинам..

Вбачається, що наведені пропозиції сприятимуть забезпеченню права потерпілого на отримання інформації, яка пов'язана з його статусом у кримінальному провадженні.

У цьому контексті зупинимося на підставах набуття процесуального статусу учасника кримінального судочинства. Так, О.О. Зеленіна виокремлює дві групи підстав: матеріальні та процесуальні. Матеріальні, на думку автора – це фактичні дані, що свідчать про певні обставини, які можуть стати вихідним пунктом для набуття особою статусу учасника кримінального провадження. Процесуальні підстави – певні дії або рішення органів розслідування [70, с. 91].

Водночас В.В. Самолюк пропонує класифікувати підстави набуття особою статусу учасника кримінального провадження на процесуальні та непроцесуальні [182, с. 66]. Їх зміст за своє суттю співпадає з матеріальними і процесуальними підставами набуття особою кримінального процесуального статусу, які наводить О.О. Зеленіна.

З цього приводу В.І. Галаган та О.М. Калачова відмічають, що слід виокремлювати фактичні та формальні підстави. При цьому фактичні підстави ґрунтуються на фактичних даних, а формальні – на передбаченій законодавством формальній процесуальній формі наділення особи процесуальним статусом [44, с. 59].

Не вдаючись до критики наведених точок зору, звернемо увагу і на інше бачення. Так, К.Б. Калиновський пропонує систему, відповідно до якої будь-яка підстава має три складові: нормативна, фактична та інформаційна. У свою чергу, нормативна складова – це правові норми, відповідно до яких приймається рішення; фактична – факти, обставини, які необхідно встановити для прийняття рішення; інформаційна – способи встановлення фактів [76].

Для набуття особою процесуального становища потерпілого, з урахуванням законодавчих змін 2012 р., необхідно використовувати термін «передумови», оскільки слідчий, прокурор наразі не встановлює наявності або відсутності підстав для визнання особи потерпілим, цей процес, як уже наголошувалося, автоматично починається з моменту подання особою заяви про вчинення проти неї кримінального правопорушення тощо.

Спираючись на викладене, пропонуємо наступну тезу: для набуття фізичною особою процесуального становища потерпілого у кримінальному провадженні необхідна наявність двох передумов: фактичної та інформаційної. При цьому виокремлення додатково нормативної передумови розглядається як недоцільне, враховуючи її загальний характер, у той час, як фактична та інформаційна передумова мають бути встановлені персонально щодо кожного.

При характеристиці фактичної передумови набуття особою процесуального становища потерпілого у КПК використовується термін «школа». Зокрема, законодавець визначає, що потерпілому може бути завдана моральна, фізична та майнова шкода(ст. 55). Аналогічні положення містяться у КПК РФ (ч. 1 ст. 42) [101], КПК Республіки Казахстан (ч. 1 ст. 75) [99], КПК Естонії (ч. 1 ст. 40) [95], КПК Республіки Білорусь (ч. 1 ст. 49) [97] тощо.

З цього приводу деякі автори вказують, що неможливо відразу встановити факт спричинення шкоди потерпілому, оскільки це може бути достовірно з'ясовано тільки в процесі здійснення кримінального провадження [184, с. 70].

Додамо, що відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 91 КПК у кримінальному провадженні підлягають доказуванню вид і розмір шкоди, завданої

кримінальним правопорушенням. Крім того, вчинення будь-яких процесуальних дій, спрямованих на визначення виду і розміру шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, заборонено до внесення відомостей до ЄРДР. Це підтверджує і положення, закріплене в ч. 3 ст. 214 КПК: здійснення досудового розслідування до внесення відомостей до реєстру або без такого внесення не допускається і тягне за собою відповідальність, встановлену законом.

Разом із тим, як справедливо наголошував В.П. Бож'єв, залучати потерпілого до провадження по справі після встановлення факту спричинення йому шкоди і набрання вироком законної сили є юридичною фікцією [15, с. 79 – 80]. Саме для з'ясування цієї обставини – факту спричинення шкоди – потерпілий залучається до провадження та наділяється правами, закріпленими у КПК. Із цього приводу в науці кримінального процесу пропонувалося розглядати потерпілого як особу, щодо якої є достатні підстави вважати, що проти неї вчинено злочин, яким завдано фізичної, майнової, моральної шкоди [1, с. 52].

Наразі в КПК Республіки Казахстан використовується подібний підхід, а саме: «потерпілим у кримінальному провадженні визнається особа, щодо якої є достатні підстави вважати, що їй безпосередньо злочином завдано моральної, фізичної або майнової шкоди» (ст. 75) [99]. Вважаємо, що такий підхід можна використати і в КПК України, оскільки наведене формулювання відповідає дійсності з огляду на те, що не в усіх випадках можна відразу говорити про встановлення факту завдання шкоди потерпілому. А для характеристики фактичної передумови пропонуємо використовувати словосполучення «вірогідні припущення».

Аналізуючи юридичну літературу можна дійти висновку, що не всі науковці підтримують закріплення вичерпного переліку видів шкоди як складову фактичної передумови набуття особою процесуального статусу потерпілого. Ученими-процесуалістами неодноразово зверталася увага на те, що не всі види шкоди, що може бути завдані фізичній особі в результаті

вчинення кримінального правопорушення можна «укласти» у трирівневу систему: моральна, фізична, майнова шкода. Відомо, що злочином може бути заподіяна шкода різного характеру. Нематеріальна шкода, наприклад, має найрізноманітніші форми: моральна або психологічна, шкода діловій репутації, економічна, політична, екологічна та інша [7, с. 22]. Розвиваючи цю позицію, О.В. Суслін пропонує наступне: законодавцю при визначенні шкоди, яка може бути завдана потерпілому кримінальним правопорушенням, не слід давати вичерпний перелік її видів [188, с. 15].

У даному аспекті викликає інтерес дослідження Д.П. Чекулаєва щодо визначення видів шкоди як фактичної передумови набуття особою процесуального статусу потерпілого. Автор пропонує замінити перелік видів шкоди на більш широке поняття – «порушення прав і законних інтересів». Обґрунтовуючи свою позицію, науковець зазначає, що при заміні на таку конструкцію у правозастосовувача не виникатиме необхідності уточнювати яка саме шкода завдається особі та чи підпадає вона під передбачені законом критерії набуття особою процесуального статусу потерпілого [233, с. 13].

Критично оцінюючи вказаний підхід науковців, зауважимо, що в цьому разі неможливо встановити конкретну підставу набуття особою процесуального статусу потерпілого. Вбачається, що законодавець досить виважено підійшов до вирішення цього питання та закріпив вичерпний перелік видів шкоди, яка може бути завдана кримінальним правопорушенням, особливо з огляду на те, що кримінальне процесуальне право – це публічна галузь права, в якій діє принцип «дозволено лише те, що прямо передбачено законом», що зобов'язує посадових осіб діяти лише таким чином та у такий спосіб, як це прямо передбачено правовими нормами і лише в межах закріпленої за ними компетенції.

При аналізі змісту ч. 1 ст. 55 КПК, можна дійти висновку, що потерпілим визнається особа, якій шкода завдана реально, тобто після кримінального правопорушення вже настали негативні наслідки. Аналогічне положення міститься і в КПК РФ (ч. 1 ст. 42) [101], і в КПК Німеччини (пар. 172) [96].

Подібна норма містилася і за часів Радянського Союзу в постанові Пленуму Верховного Суду СРСР «Про практику застосування судами законодавства, що регламентувала участь потерпілого в кримінальному судочинстві», де давалось роз'яснення щодо визнання особи потерпілим у справах про приготування до злочину або замах на злочин має відбуватися при фактичному спричиненні моральної, фізичної або майнової шкоди [133].

Зазначимо, що на теперішній час в науці кримінального процесу залишається невирішеним питання: чи можна вважати фактичною передумовою набуття особою процесуального статусу потерпілого не тільки закінчений злочин, а й замах або приготування до злочину.

Аналізуючи наукові підходи до цього питання, можна виділити два напрямки, які склалися в теорії кримінального процесу:

1) В.М. Савицький, І.І. Потеружа, В.В. Дорохов стверджують, що обов'язковою умовою визнання особи потерпілим є факт реального спричинення їй шкоди внаслідок вчинення злочину [179, с. 8; 68, с. 9];

2) В.П. Бож'єв, Л.Д. Кокорєв переконані, що будь-яке кримінально каране діяння, у тому числі приготування та замах на злочин, хоча і не спричиняють шкоди, але є підставою для визнання особи потерпілим [16, с. 6; 90, с. 8 – 9].

Вивчаючи більш сучасні дослідження, що стосуються цього питання, слід звернути увагу на наступну точку зору щодо доцільності визнання потерпілими всіх осіб, чії права і законні інтереси порушувалися або могли бути порушені в результаті вчинення кримінального правопорушення. Якщо особа відчула спробу вчинення щодо неї злочинного посягання, то відсутні підстави відмовляти їй у визнанні потерпілим [233, с. 13].

З цього приводу В.С. Шадрин зазначає, що при будь-якій формі злочинного посягання, навіть коли лише створена загроза спричинення шкоди особі, виникають підстави для визнання її потерпілим, оскільки права громадянина поставлені під загрозу порушення [234, с. 164 – 165].

Крім наукових пропозицій, зазначимо, що деякими країнами така теза вже впроваджена в національне законодавство. Наприклад, у КПК Грузії закріплено, що у випадках підготовки або замаху на злочин потерпілим визнається держава, фізична або юридична особа, якій могла бути завдана шкода (ч. 4 ст. 56) [93].

Слід відмітити, що аналогічна пропозиція неодноразово висловлювалася науковцями нашої держави ще до прийняття КПК 2012 р. [157], проте не була врахована законодавцем.

На наш погляд, слід погодитися із тезою, наведеною В.М. Савицьким, І.І. Потеружою, В.В. Дороховим, оскільки в основу виділення фактичної передумови покладений критерій реального завдання шкоди, тому стадія вчинення злочину не є визначальним моментом. У даному аспекті слід навести точки зору С.А. Шейфера та В.О. Лазаревої, які зауважують, що про можливість спричинення шкоди як підставу визнання особи потерпілим закон не згадує, а розширене тлумачення норм в даному випадку не виправдане. Якщо спиратися на норму закону, то наявність шкоди в будь-якому її вигляді є єдиною підставою для визнання особи потерпілим [222, с. 15]. Як вбачається, така точка зору залишається актуальною і сьогодні.

З огляду на викладене пропонуємо таку класифікацію фактичної передумови набуття процесуального статусу потерпілого:

- 1) вірогідні припущення щодо завдання шкоди потерпілому внаслідок вчинення злочину (мається на увазі закінчений злочин);
- 2) вірогідні припущення щодо завдання шкоди потерпілому внаслідок приготування або замаху на злочин.

Під час дії КПК 1960 р. інформаційною передумовою набуття особою процесуального статусу потерпілого вважалися постанова особи, яка проводила дізнання, слідчого, судді або ухвала суду про визнання її потерпілим.

Чинним КПК перевірка заяви про кримінальне правопорушення не передбачена, отже, статус потерпілого особа набуває «автоматично» за наявності вказаних вище підстав. При встановленні інформаційної передумови

набуття особою процесуального статусу потерпілого законодавець оперує такими поняттями, як заява про вчинення кримінального правопорушення, заява про залучення особи до провадження як потерпілого (ч. 2 ст. 55 КПК). Аналіз відповідних норм КПК (ст. 55) та Положення «Про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань», затвердженого наказом Генерального прокурора України № 69 від 17.08.2012 р. [149] дає підстави вести мову про те, що наразі законодавець не пред'являє жодних вимог формального або змістовного характеру до такої заяви, в ній має бути лише короткий виклад обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення. Презюмуємо, що такі норми покликані забезпечити право потерпілого на доступ до правосуддя, оскільки ним у більшості випадків є пересічний громадянин, який не знайомий з юридичними тонкощами, процесуальними документами та правилами їх оформлення.

Хоча традиційно кримінальний процес розуміють як публічну галузь права, публічно-правова природа кримінального судочинства не виключає існування в ньому приватних начал [56, с. 498]. Визначивши принцип публічності панівним у кримінальному провадженні, все ж складно заперечувати існування у цій сфері цілої низки інститутів, де рушійною силою – юридичним фактом, на підставі якого виникають, змінюються, припиняються правовідносини, є не законодавчо закріплений обов'язок державних органів діяти визначеним чином, а волевиявлення приватних суб'єктів [195, с. 251, 252].

Наразі посилення приватних начал можна побачити у такій правовій нормі: коли особа не подала заяву про вчинення щодо неї кримінального правопорушення, слідчий, прокурор, суд визнає її потерпілим тільки за її письмовою згодою (п. 7 ст. 55 КПК). Вказане дає підстави зробити висновок, що особа може набути процесуальне становище потерпілого лише на підставі вільного волевиявлення.

На сьогодні в Україні законодавчо не встановлена форма надання та одержання такої згоди. На наше переконання, її слід отримувати в письмовій

формі, при цьому факт визнання особи потерпілим встановлюється у постанові слідчого, прокурора. У свою чергу, пропонуємо згоду особи на визнання її потерпілим вважати обов'язковою умовою набуття особою процесуального становища потерпілого у кримінальному провадженні.

Наведене дозволяє стверджувати про наявність ще однієї складової інформаційної передумови набуття особою процесуального статусу потерпілого – постанова слідчого, прокурора про визнання особи потерпілим.

З огляду на викладене, можна констатувати, що складовими інформаційної передумови набуття особою статусу потерпілого є подання нею заяви про вчинення кримінального правопорушення, заяви про залучення її до провадження як потерпілого, постанова слідчого, прокурора про визнання особи потерпілим.

Підсумовуючи сказане, додамо, що до ч. 2 ст. 55 КПК необхідно внести зміни, виклавши її в такій редакції: «потерпілому вручається пам'ятка про процесуальні права та обов'язки особою, яка прийняла заяву про вчинення кримінального правопорушення, заяву про залучення особи до провадження як потерпілого або отримала згоду від особи та винесла постанову про визнання її потерпілим».

Кримінально-процесуальний закон Латвії (ч. 3 ст. 96) [107] та КПК Республіки Молдова (ч. 1 ст. 59) [100] також передбачають обов'язковість згоди особи на визнання її потерпілим у кримінальному процесі.

Протилежна норма міститься у КПК РФ, стаття 42 якого встановлює, що посадова особа приймає рішення про визнання особи потерпілим без урахування бажання останнього. Крім цього, потерпілий не тільки не звільняється від обов'язку давати показання, але і попереджається про кримінальну відповідальність за таку відмову або за надання завідомо неправдивих показань (ст. 307, 308 КК РФ) [101].

Серед науковців, прихильниками обов'язкової участі потерпілого у провадженні є М.В. Танцарєв [190, с. 42 – 43], М.В. Джига, О.Р. Михайленко [65, с. 63 – 68]. Вони зазначають, що всі особи, яким злочином завдано шкоди,

мають бути визнані потерпілими незалежно від їх бажання. Вказану точку зору підтримує і В.В. Навроцька, аргументуючи це тим, що «справа публічного обвинувачення – це об'єктивна категорія, і вона не змінює своєї суті залежно від того, як її оцінює потерпілий» [125, с. 60 – 63].

Однак, на наш погляд, із цього приводу слід підтримати позицію законодавця, викладену в КПК, оскільки потерпілий має право самостійно розпоряджатися своїми правами і не може бути примушений брати участь у кримінальному провадженні. В якості додаткового аргументу наведемо наступне: добровільність участі особи у провадженні дозволяє не тягнути особу «на аркані до процесуального щастя, якщо вона його не бажає» [118, с. 113]. За відсутності такої згоди особа в разі необхідності може бути залучена до кримінального провадження як свідок (ч. 7 ст. 55 КПК). Тобто у випадках, коли показання потерпілого мають суттєве значення для з'ясування обставин кримінального провадження, особа може бути залучена як свідок.

У даному контексті зауважимо, що, на наш погляд, у КПК слід закріпити обов'язок слідчого, прокурора роз'яснити особі, якій кримінальним правопорушенням завдано шкоди, переваги набуття процесуального статусу потерпілого порівняно із статусом свідка. Вбачається, що такими перевагами вважаємо є: по-перше, потерпілий має право давати показання у кримінальному провадженні, а свідок зобов'язаний (ч. 2, 3 ст. 95 КПК); по-друге, до потерпілого, на відміну від свідка, не може бути застосований привід (ч. 3 ст. 140 КПК). Окрім того, в разі відмови особи приймати участь у провадженні в якості потерпілого, на нашу думку, слід покласти обов'язок на слідчого, прокурора в кожному провадженні з'ясовувати причини такої відмови. Закріплення запропонованої норми сприятиме попередженню протиправного впливу на потерпілого з боку сторони захисту.

У контексті теми дослідження наступним моментом, що на, нашу думку, слід розглянути, виступає можливість визнання потерпілими близьких родичів і членів сім'ї постраждалої особи. Так, відповідно до ч. 6 ст. 55 КПК, якщо внаслідок кримінального правопорушення настала смерть особи або особа

перебуває у стані, який унеможлиблює подання нею відповідної заяви, процесуальний статус потерпілого поширюється на близьких родичів чи членів сім'ї такої особи. Потерпілим визнається одна особа з числа близьких родичів чи членів сім'ї, яка подала заяву про залучення її до провадження як потерпілого, а за відповідним клопотанням потерпілими може бути визнано кілька осіб⁸.

Підкреслимо, що чинний КПК України, на відміну від КПК Білорусі (ч. 4 ст. 69) [97], КПК РФ (ч. 8 ст. 42) [101], КПК України 1960 р. (ч. 5 ст. 49), закріплює перехід до такої особи не тільки прав потерпілого, а й перехід самого процесуального статусу потерпілого (ч. 6 ст. 55 КПК України).

Дещо інший підхід використовується в КПК Республіки Вірменії, відповідно до якого вводиться окремий учасник кримінального провадження – правонаступник потерпілого («правопреемник потерпевшего») (ст. 80).

Так, правонаступником потерпілого визнається один із його близьких родичів, який висловив бажання реалізувати в провадженні по кримінальній справі права і виконати обов'язки потерпілого, який помер або втратив можливість висловлювати свою волю (ч. 1 ст. 80 КПК Республіки Вірменії). У ч. 4 цієї ж статті вказується, що правонаступник бере участь у провадженні по кримінальній справі замість потерпілого та має права і обов'язки останнього, крім права давати показання та інших прав і обов'язків, які є невід'ємними від особи потерпілого. правонаступник потерпілого позбавлений права примиритися з підозрюваним, обвинуваченим і відізвати поданий потерпілим протест [98].

На основі викладеного можна зробити висновок, що законодавець Республіки Вірменії не пов'язує смерть потерпілого або втрату можливості висловлювати свою волю безпосередньо із вчиненням проти нього злочину, тобто такі наслідки могли наступити з інших причин.

Наразі в кримінальному процесуальному законодавстві України не вирішене питання про можливість визнання потерпілими близьких родичів та

⁸ Визначення близьких родичів та членів сім'ї надається в п. 1 ч. 1 ст. 3 КПК.

членів сім'ї потерпілого, який помер не у зв'язку із вчиненням кримінального правопорушення щодо нього, а з інших причин вже після його вчинення. Наприклад, якщо особа померла через тяжку хворобу, яка не є наслідком кримінального правопорушення, а провадження триває або строк давності притягнення особи до кримінальної відповідальності ще не сплив. У цьому разі родичі та члени сім'ї потерпілого, маючи власний інтерес у справі, залишаються поза кримінальним процесом. У зв'язку з цим виникла необхідність вирішення на законодавчому рівні питання про процесуальний статус близьких родичів та членів сім'ї потерпілого у цих випадках.

Задля того, щоб розібратися у цьому, звернемося до змісту понять. Так, в українській мові терміном « правонаступник » позначають особу, якій передано всі або окремі права та обов'язки іншої особи [23, с. 1101]. На наш погляд, цілком логічним у ситуації, що розглядається, буде використання підходу, який викладено в КПК Республіки Вірменії, а саме: визнавати близьких родичів та членів сім'ї потерпілого, який помер не у зв'язку із вчинення кримінального правопорушення щодо нього, правонаступниками потерпілого. Останнє дозволить забезпечити посттанативні права потерпілого.

Однак, слід зауважити, що аналіз норм КПК дозволяє виокремити ще два питання, які на сьогодні постали перед правозастосовувачами:

1. Яка максимальна кількість осіб – близьких родичів або членів сім'ї, які можуть брати участь у провадженні в якості потерпілих та якщо між ними виникає спір – кого саме та на яких підставах слідчий має визнати потерпілим?

2. Який статус буде мати близький родич або член сім'ї, який був визнаний потерпілим, у подальшому, тобто після того, як сама постраждала особа подасть заяву про залучення її до провадження в якості потерпілого?

Відповідаючи на перше питання, відмітимо, що у КПК міститься оцінне поняття – «кілька осіб» (ч. 6 ст. 55 КПК). Вбачається недоцільним залучати, наприклад, двадцятьох осіб в якості потерпілих, хоча імперативна заборона в КПК відсутня. Тому в законі має бути визначена максимальна їх кількість, яка,

на нашу думку, має становити п'ять осіб як, до речі, і кількість захисників одного обвинуваченого (ч. 3 ст. 46 КПК).

Також не зрозуміло, чим має керуватися слідчий, обираючи когось із близьких родичів або членів сім'ї, у випадках, коли клопотання подали декілька осіб. Цікавим у цьому аспекті є підхід законодавця Грузії: відповідно до ч. 3 ст. 56 КПК Грузії у разі спору між близькими родичами одного рівня правонаступник потерпілого визначається жеребкуванням [93].

Тому, на наше переконання, у національному кримінальному процесі слід використовувати наступний підхід: при визнанні близького родича або члена сім'ї найважливішим критерієм має бути ступень споріднення, а в разі спору між родичами одного ступеня споріднення – вони обираються жеребкуванням. Крім того, слід брати до уваги прижиттєві стосунки з особою, яка перебуває у тяжкому стані, або померлою особою.

Додамо, що жеребкування – це процесуальна дія, на яку слідчий, прокурор має викликати всіх зацікавлених осіб. З'ясувавши ступень споріднення і родинні зв'язки осіб із потерпілим, уповноважена особа роз'яснює правила жеребкування та проводить його. За результатами жеребкування складається протокол, що підписується учасниками процесуальної дії. У заключній частині протоколу має бути вказано результати процесуальної дії, а саме, зазначено яких осіб слідчий, прокурор визнає потерпілими. Своє рішення слідчий, прокурор мають оформити відповідною постановою.

Відповідаючи на друге питання, зауважимо, що в ч. 6 ст. 55 КПК закріплюється: після того, як особа, яка перебувала у стані, що унеможлиблював подання нею відповідної заяви, набуде здатності користуватися процесуальними правами, вона може подати заяву про залучення її до провадження як потерпілого. Таким чином, не зрозуміло, припиняється участь близького родича чи члена сім'ї як потерпілого у провадженні або ні?

Із цього приводу Ю.П. Аленін та І.В. Гловюк наголошують, що необхідно припиняти участь іншого потерпілого або потерпілих у кримінальному

провадженні шляхом винесення слідчим, прокурором відповідної постанови. Це пов'язано з тим, що шкода була заподіяна саме конкретній особі, а отже коли вона вже здатна користуватися своїми правами особисто або через представника за договором, їй має бути надана така можливість [6, с. 116].

Проте, на наш погляд, потрібно і після залучення жертви кримінального правопорушення до провадження як потерпілого зберігати за близькими родичами або членами сім'ї статус потерпілого. У таких випадках особа, якій безпосередньо злочином завдано шкоди, та її близькі родичі або члени сім'ї мають діяти спільно, узгоджувати свої дії у провадженні. Це зумовлено тим, що особа, яка перебувала у стані, що унеможлиблював подання нею відповідної заяви, не обізнана в обставинах, що стосуються досудового розслідування. Саме тому, на нашу думку, доцільним буде збереження процесуального статусу потерпілого за близькими родичами або членами сім'ї у випадках, коли і сам потерпілий вступає до провадження і згоден на їх участь. Згодом участь у провадженні близьких родичів або членів сім'ї може бути припинена слідчим, прокурором шляхом винесення відповідної постанови, у зв'язку із відсутністю необхідності участі цих осіб.

Вбачається, що окремо необхідно дослідити питання представництва інтересів потерпілого у кримінальному провадженні. Надання потерпілому права мати представника покликано забезпечити його кваліфікованою правовою допомогою, що впливає з положень ст. 59 Конституції України. У кримінальному процесі потерпілого-фізичну особу може представляти особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником (ч. 1 ст. 58 КПК).

Частиною 1 ст. 52 КПК 1960 р. визначалося, що представниками потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача можуть бути адвокати, близькі родичі, законні представники, а також інші особи за постановою особи, яка провадить дізнання, слідчого, судді або за ухвалою суду.

На основі викладеного вище можна зробити висновок, що чинним законодавством було звужено можливості потерпілого щодо вільного вибору свого представника, яким наразі може бути лише адвокат.

У науці кримінального процесу неодноразово наголошувалося на тому, що це положення суперечить Основним принципам, що стосуються ролі юристів, де вказано, що кожна особа має право звернутися до будь-якого юриста за допомогою для захисту і відстоювання своїх прав на всіх стадіях кримінального судочинства [138].

Проте, на нашу думку, саме адвокат найкращим чином може надати кваліфіковану юридичну допомогу потерпілому і сприяти виконанню завдань кримінального провадження. Це пояснюється тим, що потерпілий у більшості випадків через необізнаність у юридичній термінології, особливостях здійснення кримінального провадження не взмозі належним чином захистити свої права та законні інтереси у кримінальному процесі. Саме для цього він має можливість залучити до провадження професійного представника. З цього приводу Л.Д. Кокорєв зазначав, що активна участь адвоката – представника потерпілого сприяє успішному відправленню правосуддя [90, с. 35].

Однак зауважимо, що такому кроку законодавця мав передувати інший, як уже вказувалося в підрозділі першому, надання чіткого переліку випадків обов'язкової участі адвоката – представника потерпілого, оплата за послуги якого має здійснюватися за рахунок Державного бюджету.

Відсутність законодавчої регламентації обов'язкової участі адвоката – представника потерпілого у кримінальному судочинстві ставить учасників процесу у нерівне положення. Із цього випливає, що на стороні підозрюваного, обвинуваченого у випадках, передбачених ст. 52 КПК, обов'язково виступає кваліфікований юрист - адвокат, а на стороні потерпілого подібна правова допомога з боку держави відсутня за винятком випадків, передбачених Законом України «Про безоплатну правову допомогу».

Тому цілком логічною є пропозиція щодо того, щоб випадки обов'язкової участі у провадженні адвоката – представника потерпілого (оплата за послуги якого здійснюється за рахунок Державного бюджету) були врегульовані у кримінальному процесуальному законі.

У юридичній літературі науковці неодноразово звертали увагу на вказане питання. Так, одні вважають, що обов'язкову участь адвоката-представника потерпілого слід визнати необхідною у випадках:

- 1) коли потерпілим є неповнолітній та не має законних представників;
- 2) коли потерпілим є особа, яка має психічні або фізичні вади, що ускладнює виконання покладених на неї процесуальних функцій;
- 3) коли потерпілий не володіє мовою, якою здійснюється судочинство [87, с. 62].

З цього приводу Т.В. Омельченко зазначає, що неповнолітній потерпілий є одним з найменш захищених учасників кримінального судочинства. У зв'язку з цим автор пропонує передбачити у законі випадки обов'язкової участі в процесі представника з адвокатів для захисту прав та законних інтересів неповнолітнього потерпілого [137, с. 14].

У свою чергу О.П. Герасимчук також наголошує, що обов'язкове представництво потерпілого має покладатися на адвоката. Науковець додає, що це твердження впливає з тих підстав, через які і призначається обов'язкове представництво – фізичні та психічні вади особи, малолітство, цей перелік можна доповнити і такими обставинами, як похилий вік, неволодіння мовою, якою здійснюється судочинство. У цих випадках особі вкрай потрібна правова допомога, оскільки необхідно компенсувати неповну процесуальну дієздатність особи [48, с. 45].

Як зазначають М.І. Гошовський та О.П. Кучинська, кримінальний процесуальний закон має бути доповнений нормами, які передбачали б підстави і порядок:

- а) обов'язкової участі представника недієздатного чи обмежено дієздатного потерпілого;
- б) участі представника потерпілого у справі не поряд із потерпілим, а замість нього, упродовж усього процесу або в окремих слідчих чи судових діях;
- в) відсторонення від участі у справі законного представника і заміни його представником-адвокатом [155, с. 52].

У подальшому О.П. Кучинська запропонувала розширити перелік наведених у законі випадків обов'язкового забезпечення потерпілих юридичною допомогою за рахунок держави, якими можуть бути:

- 1) відмова прокурора від підтримання державного обвинувачення (представник надається потерпілому за його бажанням);
- 2) потерпілий є неповнолітнім (з моменту вчинення щодо нього діяння);
- 3) потерпілий має фізичні або психічні вади, які не дозволяють йому достатньою мірою здійснювати захист своїх прав;
- 4) потерпілий не володіє мовою, якою ведеться судочинство;
- 5) в усіх справах про умисні вбивства [112, с. 11].

На нашу думку, можна підтримати пропозицію О.П. Кучинської, але при цьому додамо, що обов'язкова участь адвоката як представника потерпілого має забезпечуватися державою і у разі, коли в результаті вчинення кримінального правопорушення особа перебуває у стані, що унеможлиблює її участь у провадженні, і в неї немає або не встановлено близьких родичів або членів сім'ї, які могли б вступити в провадження в якості потерпілих.

Представник потерпілого може діяти в кримінальному провадженні як разом із потерпілим, так і замість нього, проте він не може повністю замінити потерпілого. Вважаємо, не можна погодитися із пропозицією науковців щодо участі представника потерпілого у справі не разом із потерпілим, а замість нього [155, с. 52]. І це зрозуміло, оскільки лише потерпілий має право вирішувати юридично значущі питання з огляду на те, що кримінальне правопорушення було вчинене безпосередньо проти нього і саме йому завдана шкода. Тому, на наш погляд, заслуговує на підтримку позиція законодавця, що знайшла відображення в ч. 4 ст. 20 КПК: участь у кримінальному провадженні представника потерпілого не звужує процесуальних прав потерпілого. У випадках, коли потерпілий залучає до провадження свого представника, він і сам зберігає всі надані йому законом права та обов'язки.

Підводячи підсумок, наголосимо на тому, що завдяки аналізу участі потерпілого-фізичної особи у кримінальному провадженні, можемо

запропонувати таку дефініцію. Потерпілим може бути особа, у разі наявності достатніх підстав вважати, що їй кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано шкоди. При цьому фізична особа вважається потерпілим у разі завдання їй майнової, фізичної, моральної шкоди.

1.2.2 Потерпілий-юридична особа як учасник кримінального провадження

Перш за все зазначимо, що участь юридичної особи у кримінальному провадженні в якості потерпілого є новелою сучасного кримінального процесуального законодавства. У КПК 1960 р. юридична особа не визнавалася потерпілим, що підтверджує актуальність дослідження як самого поняття «потерпілий-юридична особа», так і підстав набуття цього процесуального становища.

Цілком підтримуючи позицію законодавця, додамо, що невизнання потерпілими юридичних осіб (як це було за ст. 49 КПК 1960 р.) призводило до того, що вони опинялися в нерівному процесуальному положенні порівняно із фізичними особами, що знаходило свій прояв передусім у наступному: вони не мали можливостей для захисту порушених прав у кримінальному провадженні, хоча зазнавали шкоди від злочинів не менше ніж фізичні особи. Єдиним способом захисту своїх прав та законних інтересів у кримінальному процесі для юридичної особи було право заявити цивільний позов.

Перш ніж більш детально розглянути це питання, зауважимо, що з цього приводу в науці кримінального процесу здавна точилися дискусії. Одні автори вважали, що тільки фізична особа може бути потерпілим [179, с. 5 – 6; 206, с. 83], інші – що потерпілим може бути і юридична особа [226, с. 21 – 22; 187, с. 253, 256].

У ч. 1 ст. 55 КПК разом із визначенням поняття «фізична особа-потерпілий», міститься і законодавче формулювання терміна «потерпілий-юридична особа»: потерпілим у кримінальному провадженні може бути ...

юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди.

Наділення юридичної особи правами потерпілого, передбаченими ст. 56 КПК, безумовно, має під собою наукове підґрунтя. Участь юридичних осіб у кримінальному процесі тільки в якості цивільних позивачів за КПК 1960 р. значно обмежувала їх права порівняно з правами потерпілих. У даному аспекті заслуговує на особливу увагу позиція Л.В. Брусніцина з приводу того, що можливості для захисту своїх прав та інтересів у юридичної особи були необґрунтовано звужені. Заборона на визнання юридичних осіб потерпілими призводила, з одного боку, до очевидної недостатності комплексу процесуальних прав цивільного позивача для захисту своїх інтересів, а з іншого – створювала ситуації, коли юридичні особи, які фактично стали учасниками правовідносин, врегульованих кримінальним законом, були позбавлені необхідних процесуальних засобів захисту порушених прав [18, с. 67 – 70].

Відповідно до чинного КПК цивільним позивачем у кримінальному провадженні є фізична особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової та/або моральної шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової шкоди та яка в порядку, встановленому КПК, пред'явила цивільний позов (ч. 1 ст. 61). З огляду на наведене можна зробити висновок, що на відміну від визначення в КПК поняття потерпілого, поняття цивільного позивача є значно ширшим, оскільки останнє охоплює випадки завдання шкоди потерпілому внаслідок вчинення суспільно небезпечного діяння.

Як вже зазначалося в підрозділі 1.2, дефініція поняття «потерпілий», яка міститься у ст. 55 КПК, потребує вдосконалення, оскільки не враховує випадків завдання юридичній особі шкоди суспільно небезпечним діянням. У зв'язку з чим пропонується після слів «в результаті вчинення кримінального правопорушення» додати словосполучення «або суспільного небезпечного діяння».

Відповідно до ч. 3 ст. 61 КПК цивільний позивач має права та обов'язки, передбачені КПК для потерпілого, у частині, що стосується цивільного позову, а також має право підтримувати цивільний позов або відмовитися від нього до видалення суду в нарадчу кімнату для ухвалення судового рішення.

Отже, незважаючи на деякі незначні розбіжності, процесуальні статуси цих учасників майже повністю збігаються: єдине, що відрізняє потерпілого від цивільного позивача, – це право підтримувати цивільний позов або відмовитися від нього. При цьому і потерпілий, і цивільний позивач мають можливість реалізувати своє право на відшкодування шкоди шляхом пред'явлення цивільного позову. Тому, на нашу думку, вказані права мають бути передбачені для потерпілого без додаткового наділення його процесуальним статусом цивільного позивача. З огляду на це можемо погодитися із науковцями, які пропонують надавати потерпілому права цивільного позивача «автоматично», без додаткового визнання його цивільним позивачем [54, с. 51 – 52].

Саме тому пропонуємо законодавчо закріпити наступне право потерпілого: право підтримувати цивільний позов або відмовитися від нього до видалення суду в нарадчу кімнату для ухвалення судового рішення, виключивши з учасників кримінального провадження цивільного позивача⁹. Це стане можливим завдяки внесенню змін до ст. 55 КПК, про які йшлося вище.

У порівняльно-правовому аспекті зазначимо, що в кримінальному процесі Франції та Німеччини поняття «цивільний позивач» та «потерпілий» використовуються як синоніми [202, с. 89].

До речі, на сьогодні можливість визнання потерпілими не лише фізичних, а й юридичних осіб визнана на міжнародному рівні. Так, Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою під терміном «жертви» розуміє осіб, яким індивідуально чи колективно було завдано шкоди, включаючи тілесні ушкодження або моральні збитки, емоційні страждання, матеріальні збитки або суттєве звуження їх основних прав у результаті дії чи бездіяльності, що порушують чинні національні кримінальні закони держав-

⁹ Більш детально це питання буде досліджено в підрозділі 3.1 дисертації.

членів, включаючи закони, що забороняють злочинне зловживання владою (п. 1). Як бачимо, хоч у Декларації прямо не вказується, що потерпілим визнається юридична особа, але перший крок у цьому напрямку все ж таки зроблений міжнародною спільнотою. У п. 10 Декларації закріплено, що в разі заподіяння значних збитків оточуючому середовищу реституція, якщо буде винесено відповідне рішення, повинна включати, наскільки це можливо, відновлення довкілля та інфраструктури, заміну майна громади та відшкодування витрат, пов'язаних із переселенням у тих випадках, коли така шкода викликає необхідність переміщення громади [64]. Із цього положення можна зробити висновок, що Декларація визнає потерпілим або жертвою злочину не тільки фізичну особу, а і громаду.

Як вказувалося в підрозділі 1.2, передумовами набуття особою процесуального становища потерпілого є фактична та інформаційна. Фактичною передумовою набуття юридичною особою процесуального становища потерпілого відповідно до національного законодавства є завдання їй майнової шкоди в результаті вчинення кримінального правопорушення (ч. 1 ст. 55 КПК). Законодавець не передбачає серед фактичної передумови такої, як завдання моральної шкоди або шкоди діловій репутації юридичній особі. Для порівняння зазначимо, що законодавство РФ називає такі підстави, як завдання шкоди майну юридичної особи і її діловій репутації (ч. 1 ст. 42 КПК РФ) [101].

Викладене свідчить, що чинний КПК України, КПК РФ розрізняють фактичні передумови набуття процесуального статусу потерпілого фізичними та юридичними особами. Протилежний підхід викладено в КПК Республіки Молдова. Відповідно до ч. 1 ст. 59 вказаного Закону потерпілим визнається фізична або юридична особа, якій злочином завдано моральної, фізичної, майнової шкоди, і визнана в цьому статусі за власною згодою [100].

Спочатку пропонуємо звернути увагу на положення КПК РФ, де разом із шкодою майну юридичної особи як одна з передумов набуття нею процесуального становища потерпілого визнається шкода її діловій репутації.

Термін «репутація» (від латинського – осмислювати) – це суспільна думка про переваги та недоліки кого-небудь [245, с. 64]. Під діловою репутацією юридичної особи в науковій літературі зазвичай розуміють позитивну оцінку (позитивну суспільну думку) ділових якостей окремої організації [42, с. 18].

Під шкодою, яка завдається діловій репутації юридичної особи, російські вчені розглядають зниження оцінки її діяльності у свідомості суспільства, що потягла за собою майнову шкоду юридичній особі [136, с. 14]. Так, Є.М. Ніколаєв з цього приводу зазначає, що шкода діловій репутації юридичної особи є різновидом моральної шкоди, яка за твердженням автора, може бути завдана і юридичній особі [128, с. 52].

Аналізуючи зміст легального визначення поняття «потерпілий», яке надається національним законодавством (ч. 1 ст. 55 КПК) можна зробити висновок, що ним не може бути юридична особа, якій завдано моральної шкоди. Однак, інші законодавчі акти містять протилежні положення: згідно з ч. 1 ст. 94 ЦК юридична особа має право на недоторканність її ділової репутації, таємницю кореспонденції, інформацію та інші особисті немайнові права, які можуть їй належати. Статтею 16 ЦК визначено, що кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу (ч. 1). Пунктом 9 ч. 2 ст. 16 ЦК передбачено такий спосіб захисту цивільних прав та інтересів, як відшкодування моральної (немайнової) шкоди. Згідно з ч. 2 ст. 23 ЦК моральна шкода полягає у «... приниженні ділової репутації фізичної або юридичної особи».

У даному аспекті на особливу увагу заслуговує Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.03.1995 р. № 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди», в якій вказано, що відповідно до положень Конституції України, зокрема, статей 32, 56, 62, і чинного законодавства фізичні та юридичні особи мають право на відшкодування моральної (немайнової) шкоди, заподіяної внаслідок порушення їх прав, свобод та законних інтересів.

У п. 3 наведеної Постанови під моральною шкодою розуміються втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб. Моральна шкода до того ж може полягати у приниженні честі, гідності, престижу або ділової репутації. Під немайною шкодою, заподіяною юридичній особі, слід розуміти втрати немайнового характеру, що настали у зв'язку з приниженням її ділової репутації, посяганням на фірмове найменування, товарний знак, виробничу марку, розголошенням комерційної таємниці, а також вчиненням дій, спрямованих на зниження престижу чи підрив довіри до її діяльності.

Водночас і на конституційному рівні визначається, що моральна шкода може бути завдана юридичній особі. Зокрема, у ч. 3 ст. 152 Конституції України вказано, що матеріальна чи моральна шкода, завдана фізичним або юридичним особам актами і діями, що визнані неконституційними, відшкодовується державою у встановленому законом порядку.

Таким чином, можемо констатувати, що юридичній особі може бути спричинена моральна шкода, яка полягає в приниженні її ділової репутації.

Враховуючи, що можливість відшкодування моральної шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, є важливою гарантією захисту прав та законних інтересів юридичної особи, вважаємо, що варто доповнити ч. 1 ст. 55 КПК і серед складових фактичної передумови набуття юридичною особою процесуального статусу потерпілого зазначити майнову та/або моральну шкоду. На нашу думку, не слід позбавляти юридичну особу, ділова репутація якої зазнала шкоди внаслідок вчиненого проти неї кримінального правопорушення, права брати участь у кримінальному провадженні в якості потерпілого.

Досліджуючи питання фактичної передумови набуття юридичною особою процесуального статусу потерпілого, зауважимо, що дещо інший підхід до визначення видів шкоди пропонує О.В. Голіков. На думку автора, юридичній особі в результаті вчинення злочину може бути завдано економічної

шкоди. Автор переконаний, що поняття «економічна шкода» значно ширше поняття «матеріальна (майнова) шкода». Економічна шкода, що виникла внаслідок злочинного діяння, включає в себе: по-перше, реальний збиток, тобто майнові втрати, понесені потерпілим, знищення майна, його викрадення у власника, заволодіння майном потерпілого шляхом вимагання, обману або зловживання довірою; по-друге, упущену вигоду, тобто майнові втрати потерпілого у зв'язку з неодожданням доходів, які б він отримав, якби його права не були порушені злочинним діянням; по-третє, витрати, які він понесе в майбутньому для відновлення порушеного права (оплата юридичної допомоги тощо); по-четверте, незаконне збагачення винного в результаті вчинення злочину [50, с. 103].

На наше переконання, введення в чинне законодавство такого терміна як «економічна шкода» наразі є недоцільним, оскільки призведе до розширеного тлумачення складових фактичної передумови набуття юридичною особою процесуального статусу потерпілого та зловживання правами як з боку потерпілих, так із боку посадових осіб.

Аналізуючи участь юридичної особи у кримінальному провадженні, зазначимо, що вона завжди бере участь через свого представника.

Інститут представництва є одним із проявів реалізації принципу рівності громадян перед законом і судом та принципу змагальності у кримінальному судочинстві. Представництво має дуже важливе значення, що проявляється насамперед в тому, що воно є способом реалізації процесуальних прав та виконання обов'язків учасників кримінального провадження, захисту їх процесуальних інтересів [104, с. 179].

Представництво об'єктивно сприяє виконанню загальних завдань кримінального провадження, зокрема, захисту особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охороні прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, забезпеченню швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду (ст. 2 КПК).

Як бачимо, інститут представництва – єдиний спосіб реалізації правосуб'єктності юридичної особи.

Згідно з ЦПК юридичних осіб представляють їх органи, що діють у межах повноважень, наданих їм законом, статутом чи положенням, або їх представники (ч. 3 ст. 38). У ЦК зазначено, що юридична особа набуває цивільних прав та обов'язків і виконує їх через свої органи, які діють відповідно до установчих документів та закону. У випадках, встановлених законом, юридична особа може набувати цивільних прав та обов'язків і здійснювати їх через своїх учасників. Орган або особа, яка відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону виступає від її імені, зобов'язана діяти в інтересах юридичної особи, добросовісно і розумно та не перевищувати своїх повноважень (ст. 92 ЦК). Отже, можна стверджувати, що в кримінальному процесі діють аналогічні правила участі представника юридичної особи-потерпілого.

Хоча КПК і не врегульовує питання щодо оформлення процесуального рішення, яке відображало б факт залучення до провадження особи в якості представника потерпілого-юридичної особи, вважаємо за доцільне в такому випадку слідчому, прокурору виносити постанову про визнання особи представником потерпілого-юридичної особи.

Аналізуючи практику застосування закону з цього питання, зауважимо, що виникають певні проблеми, зокрема, чи може представник юридичної особи (наприклад, керівник) залучити до провадження свого особистого представника – особу, яка в кримінальному провадженні має право бути захисником. Але у такому разі адвокат є представником не юридичної особи, а фізичної – керівника.

Розглянемо, як це відбувається на практиці. Так, уповноважена особа (керівник) за відповідною заявою визнається представником потерпілого – юридичної особи, про що слідчим складається постанова. Керівник звертається до слідчого з заявою про допуск до провадження адвоката як його особистого

представника. Слідчий в своїй постанові відмовляє в клопотанні про допуск в якості представника адвоката з тих мотивів, що це не передбачене законом.

Керівник юридичної особи з цього приводу вважає, що винесеною постановою в частині відмови в задоволенні клопотання про допуск адвоката в якості представника порушуються його права, передбачені Конституцією України, оскільки, як гадає керівник, він, як представник потерпілого-юридичної особи, залишається фізичною особою, яка має право на правову допомогу. Керівник звертається із скаргою на вказану постанову слідчого до слідчого судді.

Обґрунтовуючи своє рішення, слідчий суддя вказав наступне: нормами КПК передбачено, що юридична особа-потерпілий має право на представника, яким може бути її керівник, інша уповноважена особа, а також особа, яка має право бути захисником у кримінальному провадженні, але нормами КПК не передбачено, що представник потерпілого має право на власного представника. У випадку, якщо представник (керівник) потребує правової допомоги, тобто консультацій під час кримінального провадження, то на наш погляд, доцільно залучати представника юридичної особи – адвоката, який буде надавати правову допомогу потерпілому, а не його представнику, оскільки це не передбачено законом.

На підставі викладеного слідчий суддя відмовив у задоволенні скарги керівника на постанову слідчого про відмову в залученні представника [219].

Зважаючи на вказане, вважаємо, що слід підтримати позицію, викладену в рішенні суду, оскільки вона відповідає закону. З цього приводу Л.Д. Кокорєв ще в 70-х роках минулого століття зазначав, що представник потерпілого, на відміну від самого потерпілого, не користується таким важливим правом як можливість мати в процесі свого представника [90, с. 13].

Враховуючи, що юридична особа бере участь у кримінальному провадженні тільки через свого представника, пропонуємо викласти ч. 1 ст. 55 КПК в наступній редакції: «Потерпілим у кримінальному провадженні може

бути ... юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди та/або моральної шкоди в особі її представника».

Для повноти розгляду додамо, що аналогічна норма закріплена в КПК Грузії: у кримінальному процесі юридична особа, яка є потерпілим, бере участь у провадженні через особу, яка наділена представницькими повноваженнями та якій надаються всі права та обов'язки потерпілого (ч. 2 ст. 56) [93]. Подібний законодавчий підхід до вирішення цього питання міститься і в КПК Естонії (ст. 37) [95].

Вважаємо, що запропоновані доповнення до чинного КПК України сприятимуть більш повному розумінню поняття «потерпілий-юридична особа».

У цьому контексті слід звернути увагу ще на один момент. Відповідно до ч. 2 ст. 55 КПК потерпілому вручається пам'ятка про процесуальні права та обов'язки особою, яка прийняла заяву про вчинення кримінального правопорушення. Однак, у випадках, коли у провадженні в якості потерпілого бере участь юридична особа, пам'ятка надається її представнику, що має бути відображено в чинній нормі.

Логічно зауважити, що для фізичної особи – потерпілого в законі передбачені ситуації, коли внаслідок кримінального правопорушення настала смерть особи або особа перебуває у стані, який унеможлиблює подання нею відповідної заяви. У цих випадках потерпілим визнається одна особа з близьких родичів чи членів сім'ї, яка подала заяву про залучення її до провадження як потерпілого.

На нашу думку, якщо юридична особа припиняє свою діяльність, до провадження мають залучатися її правонаступники. Отже, запропоноване положення сприятиме захисту прав та законних інтересів юридичних осіб у кримінальному провадженні.

Нагадаємо, що відповідно до ч. 1 ст. 104 ЦК юридична особа припиняється в результаті реорганізації (злиття, приєднання, поділу, перетворення). У разі реорганізації юридичних осіб майно, права та обов'язки

переходять до правонаступників. Наведене дозволяє констатувати, що права та обов'язки потерпілого-юридичної особи переходять до її правонаступників.

Додамо, що таке положення заслуговує на підтримку. Однак, слід пам'ятати, що в цьому разі може бути декілька правонаступників. Для того, щоб з'ясувати, до кого конкретно переходять права та обов'язки юридичної особи-потерпілого, слід звернутися до таких документів, як передавальний акт (у разі злиття, приєднання або перетворення) або розподільчий баланс (у разі поділу), які містять положення про правонаступництво щодо всіх зобов'язань юридичної особи, яка припиняє свою діяльність (ч. 2 ст. 107 ЦК)¹⁰.

Підсумовуючи викладений матеріал, вважаємо за необхідне надати визначення поняття «потерпілий-юридична особа» – це організація (в особі її представника), у разі наявності достатніх підстав вважати, що їй кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової або моральної шкоди.

Висновки до розділу 1

Дослідження загальних питань захисту прав та законних інтересів потерпілого у кримінальному процесі дозволяє зробити наступні висновки:

1. Наведено аргументи щодо необхідності формулювання системи прав потерпілого, завдяки чому буде змога дотриматися на практиці стандарту доступності правосуддя. Наголошується, що таку систему складають права потерпілого на: негайне прийняття і реєстрацію заяви про кримінальне правопорушення, визнання його потерпілим (п. 1 ч. 2 ст. 56 КПК); отримання від уповноваженого органу, до якого він подав заяву, документа, що підтверджує її прийняття і реєстрацію (п. 2 ч. 2 ст. 56 КПК); відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди в порядку, передбаченому законом (п. 10 ч. 1 ст. 56 КПК); підтримання обвинувачення в суді у разі

¹⁰ Зауважимо, що інформаційна передумова набуття юридичною особою процесуального статусу потерпілого відповідає передумові набуття фізичною особою процесуального статусу потерпілого

відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення або зменшення обсягу обвинувачення (ч. 3 ст. 338 КПК, ч. 2 ст. 340 КПК).

2. Аргументовано доцільність закріплення в КПК обов'язку слідчого, прокурора роз'яснити потерпілому його права та обов'язки, про що слідчий, прокурор повинні скласти окремий протокол, копію якого отримує потерпілий під розпис.

3. Обґрунтовано необхідність закріплення в КПК строків, протягом яких слідчий, прокурор зобов'язані вручити особі копію постанови про відмову у визнанні її потерпілим, що мають дорівнювати 24-ьом годинам із моменту прийняття заяви про кримінальне правопорушення.

4. Доведена необхідність закріпити на законодавчому рівні обов'язок слідчого чи прокурора в кожному конкретному випадку з'ясовувати причини, за яких особа відмовляється брати участь у провадженні в якості потерпілого з метою подолання незаконного впливу з боку правопорушника.

5. Пропонується викласти ч. 2 ст. 55 КПК в наступній редакції: «потерпілому вручається пам'ятка про процесуальні права та обов'язки особою, яка прийняла заяву про вчинення кримінального правопорушення, заяву про залучення особи як потерпілого або винесла постанову про визнання її потерпілим».

6. Доведена необхідність процесуального оформлення рішення, яке має відображати факт залучення особи до провадження в якості представника потерпілого-юридичної особи, у зв'язку з чим пропонується доповнити ст. 55 КПК положенням щодо обов'язку слідчого, прокурора виносити постанову про визнання особи представником потерпілого-юридичної особи.

РОЗДІЛ 2

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРАВА ПОТЕРПІЛОГО ТА ЗАСОБИ ЇХ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

2.1 Процесуальні права потерпілого як основа його процесуального становища

Під час вивчення наукової юридичної літератури було встановлено, що загальноприйнятим є підхід, відповідно до якого при дослідженні участі конкретного суб'єкта у правових відносинах, розглядається питання його правового статусу.

Не ставлячи перед собою завдання вирішити суперечки, які стосуються елементів правового статусу особи, слід зазначити, що майже всі науковці виділяють обов'язкову тріаду структурних складових правового статусу особи – її права, обов'язки та відповідальність.

Разом із визначенням правового статусу особи, на нашу думку, слід звернути увагу і на інше поняття – «правове становище особи». У науці його розглядають як узагальнюючу категорію, що розкриває всі елементи закріпленого в праві статусу особи, які знаходяться між собою у взаємозв'язку, а в соціальному плані зумовлені тим положенням, яке особа займає в системі суспільних відносин [40, с. 25 – 26]. На наш погляд, у доктрині кримінального процесу можливе використання як поняття «процесуальний статус», так і поняття «процесуальне становище особи», оскільки вони несуть різне смислове навантаження. Якщо процесуальний статус охоплює систему прав і обов'язків особи в цілому, то процесуальне становище демонструє систему прав і обов'язків особи залежно від конкретної форми та стадії кримінального провадження. Таким чином, процесуальне становище потерпілого може змінюватися під час кримінального провадження при збереженні ним відповідного процесуального статусу.

Наведеному розумінню поняття «правове становище особи» відповідає тлумачення терміна «становище», яке надається в словнику. Так, під

становищем розуміють ті чи інші обставини, умови, в яких хто-, що-небудь перебуває; сукупність обставин, які створюють ту чи іншу ситуацію [22, с. 540].

Безперечно, центральними елементами процесуального становища особи є її права та обов'язки. Отже, враховуючи тему дисертації, пропонуємо дослідити права та обов'язки потерпілого, якими він користується під час досудового розслідування, виявити проблеми, які виникають при їх реалізації, та запропонувати шляхи їх вирішення.

По перше, потерпілий має право бути повідомленим про свої права та обов'язки, передбачені КПК (п. 1 ч. 1 ст. 56 КПК). Зауважимо, що цьому праву потерпілого має кореспондувати обов'язок посадових осіб здійснити таке повідомлення. З огляду на законодавчі зміни, вважаємо, що особі повідомляється про її права та обов'язки шляхом вручення пам'ятки про процесуальні права та обов'язки (ч. 2 ст. 55 КПК). Вбачається, що здійснення повідомлення шляхом вручення пам'ятки не забезпечить ефективність цієї норми. Із цього приводу, на наш погляд, необхідно звернутися до нормативних положень КПК 1960 р., відповідно до ст. 53 якого «суд, прокурор, слідчий і особа, яка провадить дізнання, зобов'язані роз'яснити особам, що беруть участь у справі, їх права і забезпечити можливість здійснення цих прав». Так, право потерпілого бути повідомленим про свої права та обов'язки має забезпечуватися двома напрямками діяльності посадових осіб: потерпілому вручається пам'ятка про його процесуальні права та обов'язки; слідчий, прокурор здійснює роз'яснення прав та обов'язків потерпілій особі. Про роз'яснення потерпілому його прав та обов'язків слідчий, прокурор має скласти окремий протокол, який засвідчується підписом потерпілого. Вважаємо, що тільки така конструкція здатна забезпечити реалізацію потерпілим своїх прав у кримінальному провадженні та виконання покладених на нього обов'язків. На підтвердження вказаної тези змоделюємо наступну ситуацію: потерпілий, якому було повідомлено про його права та обов'язки шляхом вручення пам'ятки, є необізнаним в юридичній термінології і зміст обов'язку «не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які стали йому

відомі у зв'язку з участю у кримінальному провадженні і які становлять охоронювану законом таємницю», був йому незрозумілий. Без умислу порушити покладений на нього обов'язок, проте всупереч законодавчій забороні, він розповів знайомим про деталі проведених у провадженні слідчих (розшукових) дій та їх результати, внаслідок чого підозрюваний почав переховуватися від органів досудового розслідування. Своїми діями особа вчинила правопорушення, склад якого передбачено ст. 387 КК «Розголошення даних оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування». Тобто через невиконання покладених на потерпілого обов'язків, в окремих випадках, може наставати кримінальна відповідальність. Такий приклад яскраво ілюструє необхідність роз'яснення особі її прав та обов'язків, якими вона наділена у зв'язку із її процесуальним становищем у кримінальному провадженні.

По-друге, потерпілий має право знати сутність підозри та обвинувачення, бути повідомленим про обрання, зміну чи скасування щодо підозрюваного, обвинуваченого заходів забезпечення кримінального провадження і закінчення досудового розслідування (п. 2 ч. 1 ст. 56 КПК).

Закріплюючи в КПК право потерпілого знати сутність підозри та обвинувачення, законодавець не передбачив гарантій реалізації цього права, оскільки в КПК не встановлено обов'язку слідчого, прокурора ознайомити потерпілого із повідомленням про підозру або обвинувальним актом. З цього приводу, зазначимо, що процесуальна дія «повідомлення особі про підозру» – це дія, яка, передусім, стосується інтересів потерпілого.

Аналізуючи положення КПК, Ю.П. Аленін та І.В. Гловюк, приходять до висновку, що потерпілий має можливість ознайомитися із повідомленням про підозру лише при ознайомленні із матеріалами досудового розслідування до його завершення (ст. 221 КПК) та при відкритті матеріалів (ст. 290 КПК), а з обвинувальним актом – після призначення справи до судового розгляду (ч. 2 ст. 317 КПК). На думку науковців, затягування моменту, коли потерпілий повідомляється про підозру та обвинувачення, не сприяє своєчасності захисту його інтересів, а отже така ситуація має бути змінена [6, с. 117]. Особливо це

стосується випадків, коли особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, продовжувала погрожувати потерпілому, а її затримання уповноваженими особами і повідомлення про підозру фактично означає, що потерпілий може більше не побоюватися за свою безпеку.

Отже, із метою забезпечення інтересів потерпілого у кримінальному провадженні, пропонуємо передбачити у КПК обов'язок слідчого, прокурора відразу після складення повідомленням про підозру або обвинувального акта направляти або вручати їх копії потерпілому.

Для повноти розгляду питання зупинимося ще на одному моменті: у п. 2 ч. 1 ст. 56 КПК, серед іншого, закріплено право потерпілого бути повідомленим про обрання, зміну чи скасування щодо підозрюваного, обвинуваченого заходів забезпечення кримінального провадження.

Вивчивши положення розділу II КПК «Заходи забезпечення кримінального провадження», можна констатувати, що у КПК не передбачено обов'язку слідчого, прокурора направити або вручити потерпілому письмове повідомлення або копію ухвали слідчого судді про застосування до підозрюваного заходів забезпечення.

Крім зазначеного, вважаємо, що думка потерпілого має відігравати вирішальну роль під час прийняття рішення про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Для цього науковці пропонують надати потерпілому право брати участь у судовому засіданні з розгляду клопотання про обрання заходу забезпечення, оскільки потерпілий може вказати на факти загрози його життю і здоров'ю, на деякі обставини вчинення злочину, що необхідні для встановлення обґрунтованості підозри та причетності особи до вчинення кримінального правопорушення [52, с. 16 – 18].

Додамо, що така практика вже визнана деякими країнами. Наприклад, КПК Республіки Білорусь закріплює право потерпілого брати участь при розгляді судом питання затримання, тримання під вартою, домашнього арешту підозрюваного, обвинуваченого і оскаржити таке рішення до суду (п. 7 ч. 1 ст. 50) [97].

Вивчаючи практику застосування кримінального процесуального закону, слід зазначити, що ухвали суду про застосування до особи заходів забезпечення кримінального провадження не рідко містять такі формулювання: «покласти на обвинуваченого наступні обов'язки: утримуватися від спілкування з потерпілими...» [211]; «у суду відсутні підстави вважати, що інші (менш суворі) запобіжні заходи, можуть забезпечити виконання обвинуваченим процесуальних обов'язків, а також запобігти його спробам незаконно впливати на потерпілих...» [220]; «суд встановив, що у потерпілого є обґрунтовані побоювання щодо подальшого застосування насильства відносно нього» [221].

Наведені приклади вкотре підтверджують, що надання потерпілому можливості висловлювати власну думку з приводу застосування до особи запобіжних заходів дозволить забезпечити йому особисту безпеку, а в деяких випадках (наприклад, при вирішенні питання про арешт майна підозрюваного) - гарантуватиме відшкодування йому шкоди. У зв'язку з цим пропонуємо п. 2 ч. 1 ст. 56 КПК доповнити наступними нормами: «потерпілий має право бути повідомленим про час і місце судового засідання про обрання, зміну чи скасування щодо підозрюваного, обвинуваченого заходів забезпечення кримінального провадження».

Оскільки участь в судовому засіданні з приводу обрання, зміни чи скасування щодо підозрюваного заходів забезпечення кримінального провадження має стати правом потерпілого, він може реалізувати його шляхом відмови брати участь в цьому засіданні, і в такому випадку, на наш погляд, йому обов'язково має бути повідомлено про результати судового засідання. Саме тому пропонуємо передбачити у ст. 132 КПК, яка має назву «Загальні правила застосування заходів забезпечення кримінального провадження», обов'язок слідчого, прокурора, слідчого судді під час прийняття рішення про обрання, зміну чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження щодо підозрюваного повідомляти потерпілого, надіславши йому копію процесуального рішення. Вказану пропозицію обґрунтовуємо тим, що потерпілий внаслідок вчинення проти нього кримінального правопорушення в деяких випадках може відчувати як реальну загрозу вчинення повторного кримінального правопорушення, так і протиправного тиску з боку

підозрюваного. Саме тому своєчасне повідомлення потерпілому про обрання, зміну чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження щодо підозрюваного стане реальною гарантією забезпечення особистої безпеки потерпілого.

По-третє, потерпілий має право подавати докази слідчому, прокурору, слідчому судді, суду (п. 3 ч. 1 ст. 56 КПК)¹¹. У кримінальній процесуальній науці ще в 60-х роках минулого століття О.М. Ларіним було доведено, що доказування – це не тільки здійснювана у встановлених законом формах діяльність слідчого, прокурора, але й інших учасників (суб'єктів) кримінального процесу, яка полягає в дослідженні фактів про вчинений злочин і пов'язаних із ним обставин з метою досягнення поставлених законом завдань кримінального судочинства [116, с. 9]. Вважаємо, що одним із таких учасників є потерпілий.

Аналізуючи питання участі потерпілого в доказуванні, С.В. Давиденко звертає увагу на те, що кримінальне процесуальне законодавство має гарантувати не тільки дотримання прав потерпілого на своєчасне відшкодування (компенсацію) завданої кримінальним правопорушення шкоди, а і його активність по встановленню обставин, що входять до предмета доказування під час досудового і судового провадження [60, с. 5].

Цілком погоджуючись із таким твердженням, наголосимо на тому, що у відповідній нормі КПК (п. 3 ч. 1 та п. 3 ч. 2 ст. 56) закріплюється право потерпілого подавати докази. Однак законодавець на цьому і зупинився, бо далі в Кодексі жодного разу не використовується цей термін стосовно потерпілого, а замість нього застосовується словосполучення «збирати докази». До речі, термін «подання» означає лише давати, передавати що-небудь комусь, кудись [23, с. 425]. Отже, використана законодавцем конструкція «подавати докази» не передбачає попереднє збирання доказів, а означає лише факт передачі доказів від потерпілого до особи, яка здійснює досудове розслідування певного

¹¹ Вважаємо, що питання участі потерпілого у процесі доказування є темою окремого дисертаційного дослідження, тому пропонуємо розглянути лише окремі аспекти цієї проблеми, які, на нашу думку, є основними.

кримінального правопорушення. З огляду на це, вбачається, що з метою забезпечення єдності термінології необхідно виключити з тексту КПК поняття «подавати докази», оскільки воно не відображає суті процесів, в яких бере участь потерпілий, та замінити його на термін «збирати докази». Крім того, подачі потерпілим доказів обов'язково має передувати процес їх збирання, оскільки ці дії потерпілий здійснює самостійно на відміну від слідчого, прокурора, який може отримувати докази від інших учасників провадження.

Частиною 3 ст. 93 КПК перелічені способи збирання доказів стороною захисту, потерпілим: витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, а також шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання до суду належних і допустимих доказів.

Сторона захисту, потерпілий при збиранні доказів не наділені правом проводити слідчі (розшукові) дії, негласні слідчі (розшукові) дії, що є природним, оскільки це виключна компетенція слідчого та прокурора, проте закон надає їм право ініціювати проведення вказаних дій шляхом подання слідчому, прокурору відповідних клопотань, які повинні бути розглянуті в строк не більше трьох днів із моменту подання (ч. 1 ст. 220 КПК). До того ж, гарантією дотримання прав потерпілого, яка здатна убезпечити його від необґрунтованої відмови у задоволенні клопотання, є право потерпілого оскаржити слідчому судді постанову слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій (п. 7 ч. 1 ст. 303 КПК). Проте необхідно додати, що на підготовку відповідних скарг витрачається багато часу, а це, у свою чергу, впливає на швидкість розслідування кримінального правопорушення, бо, як відомо, проведення окремих слідчих дій (наприклад, обшук) має найбільшу ефективність, якщо проводити їх невідкладно. Це вкотре підтверджує

необхідність забезпечення потерпілого кваліфікованою правовою допомогою, яка в окремих (особливих) випадках має надаватися за рахунок державного бюджету¹².

Ще однією прогалиною кримінального процесуального законодавства можна визнати те, що вказані в ч. 3 ст. 93 КПК способи збирання доказів потерпілим не мають такої чіткої процесуальної регламентації, як проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій. Їх зміст можна з'ясувати лише завдяки науковим дефініціям. Зокрема, витребування – це звернення з вимогою про добровільне надання речей, документів, відомостей, які мають значення для кримінального провадження. Витребування можливо, якщо достовірно відомо, що речі, документи, відомості знаходяться чи зберігаються в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, установах, організаціях, у службових або фізичних осіб [77, с. 227]. У законі немає жодних вказівок щодо порядку витребування доказів потерпілим. Для сторони обвинувачення та захисту законом встановлені конкретні форми звернення з вимогою про надання таких документів, а саме: постанова, доручення, клопотання, запит слідчого, прокурора, адвокатський запит.

Правова природа отримання копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок, на відміну від витребування, є іншою. Отримання полягає в одержанні того, що надсилається, надається або вручається. При отриманні, особі добровільно передаються певні матеріали. Однак наразі неврегульованим залишаються питання, яким чином має підтверджуватися така дія особи [77, с. 228]. Вбачається, що для цього можна використовувати докази поштового відправлення (квитанція поштового відправлення, опис вкладення).

До того ж, для потерпілого законодавчо не встановлено жодних важелів для реалізації свого права на отримання копій документів, відомостей,

¹²Випадки надання потерпілому безоплатної правової допомоги перераховані в підрозділі 1.2 дисертаційного дослідження

висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок. Саме тому на практиці потерпілий стикається зі значними труднощами, які обумовлені насамперед недосконалістю правової регламентації порядку здійснення потерпілим своїх прав, відсутністю дієвих гарантій їх реалізації, а також низьким рівнем правосвідомості посадових осіб, які допускають свідоме ігнорування звернень і запитів з боку потерпілого.

Вважаємо, що єдиним засобом, яким потерпілий може скористатися для реалізації наданих йому процесуальних прав, на сьогодні є адвокатський запит, до якого він може вдатися лише у випадках залучення до провадження свого представника, тобто особи, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником (ч. 1 ст. 58 КПК). Адвокат має можливість скористатися правом на адвокатський запит (ч. 2 ст. 24 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність») [158].

Як зазначалося вище, потерпілий здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб копій документів. Вказане положення породжує певну дилему: якщо потерпілий може витребувати та отримувати тільки копії документів, яким чином він може подати до суду оригінали документів, як цього вимагає положення ч. 3 ст. 99 КПК? Примітно й те, що в тексті Кодексу ці розбіжності жодним чином не врегульовані, а отже, на наш погляд, потребують законодавчого втручання. Можна запропонувати два шляхи подолання цієї прогалини: 1) наділення потерпілого правом витребувати та отримувати оригінали документів. Проте тоді може виникнути загроза знищення або пошкодження потерпілим цих фактичних даних, оскільки проконтролювати його дії стане вкрай складно; 2) змінити редакцію ч. 3 ст. 99 КПК та закріпити, що потерпілий зобов'язаний надати суду оригінал або копію документа. У випадку подання потерпілим копії документа суд своїм рішенням має витребувати оригінал наданого документа.

По-четверте, потерпілий має право оскаржувати рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора, слідчого судді. Конкретизуємо, що під час досудового розслідування потерпілим можуть бути оскаржені: бездіяльність слідчого, прокурора, яка полягає у невнесенні відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення (п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК); рішення слідчого, прокурора про зупинення досудового розслідування (ч. 4 ст. 280, п. 2 ч. 1 ст. 303 КПК); рішення слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження (п. 3, 4 ч. 1 ст. 303 КПК); рішення прокурора, слідчого про відмову у визнанні потерпілим (п. 5 ч. 1 ст. 303 КПК); рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора при застосуванні заходів безпеки (п. 6 ч. 1 ст. 303 КПК); рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій (п. 7 ч. 1 ст. 303 КПК); рішення слідчого, прокурора про зміну порядку досудового розслідування та продовження його згідно з правилами, передбаченими главою 39 КПК (п. 8 ч. 1 ст. 303 КПК).

Також потерпілий має право оскаржити прокурору вищого рівня недотримання розумних строків слідчим, прокурором під час досудового розслідування (ч. 1 ст. 308 КПК).

Даний перелік є вичерпним, а скарги на інші рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора не розглядаються під час досудового розслідування і можуть бути предметом розгляду під час підготовчого провадження у суді (ч. 2 ст. 303 КПК). Проте глава 27 КПК «Підготовче провадження» не містить посилання на можливість розгляду таких скарг у підготовчому судовому засіданні, що фактично позбавляє потерпілого права оскаржити рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора, які не перераховані у ст. 303 КПК.

На наш погляд, така позиція законодавця суттєво обмежує права потерпілого, оскільки право на оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування є важливою гарантією доступу до правосуддя. У той же час розгляд скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора є

кримінальною процесуальною формою реалізації конституційного права людини і громадянина на судовий захист на досудовій стадії кримінального процесу [241, с. 198]. З огляду на це, вважаємо, що предмет оскарження на стадії досудового розслідування не може бути вичерпним, оскільки ефективність захисту прав потерпілого залежить від швидкого реагування уповноважених органів на порушення його прав.

Вбачається, що в даному аспекті цікавим для дослідження є підхід законодавця Російської Федерації. Відповідно до ст. 125 КПК РФ постанови дізнавача, слідчого, керівника слідчого органу про відмову в порушенні кримінальної справи, припинення кримінальної справи, а так само інші рішення і дії (бездіяльність) дізнавача, слідчого, керівника слідчого органу і прокурора, які здатні завдати шкоди конституційним правам і свободам учасників кримінального судочинства або ускладнити доступ громадян до правосуддя, можуть бути оскаржені до районного суду за місцем провадження попереднього розслідування [101].

Наведені норми дають можливість потерпілому оскаржувати будь-які рішення, дії чи бездіяльність, які здатні завдати шкоди його конституційним правам і свободам, що створює належні умови для захисту прав та законних інтересів особи. Вбачається за можливе запозичити наведені положення законодавства РФ з метою ефективного захисту прав та інтересів потерпілого у кримінальному провадженні.

По-п'яте, потерпілий має право давати пояснення, показання або відмовитися їх давати (п. 6 ч. 1 ст. 56 КПК). Показання – це окреме джерело доказів (ч. 2 ст. 84 КПК). Як впливає з норм КПК, давати показання – це право, а не обов'язок потерпілого. У порівняльно-правовому аспекті зазначимо, що в КПК РФ передбачене наступне: потерпілий не вправі давати завідомо неправдиві показання чи відмовлятися від дачі показань (п. 2 ч. 5 ст. 42 КПК РФ). За надання завідомо неправдивих показань потерпілий несе кримінальну відповідальність (ст. 307 КК РФ), а також за відмову від давання показань (ст. 308 КК РФ).

Закріпивши в національному кримінальному процесуальному законодавстві положення про те, що особа самотійно приймає рішення про участь у провадженні в якості потерпілого, законодавець певною мірою обмежив її у реалізації цього права. Таке твердження ґрунтується на нормі, закріпленій в ч. 7 ст. 55 КПК: за відсутності згоди особи на визнання її потерпілим, у разі необхідності вона може бути залучена до кримінального провадження як свідок. У свою чергу, свідок несе кримінальну відповідальність за відмову від давання показань та за давання завідомо неправдивих показань (ст. 384, 385 КК). Тим самим потерпілого майже було позбавлено права вибору: у випадку відмови брати участь у провадженні в якості потерпілого, він може бути визнаний свідком, а це означає, що право давати показання стане його обов'язком, за невиконання якого він буде притягнутий до кримінальної відповідальності.

На наш погляд, наведені норми КПК містять у собі протиріччя: не може бути свідком (тобто особою, якій відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження) особа, якій кримінальним правопорушенням завдано шкоди. Така обов'язкова передумова набуття особою процесуального статусу потерпілого, як завдання шкоди кримінальним правопорушенням взагалі не притаманна свідку. Практика Європейського суду з прав людини також свідчить про неможливість та помилковість визнання особи, якій завдано шкоди, свідком у провадженні [174, 175].

Крім того, свідок не має особистого інтересу у кримінальному провадженні, а отже, незацікавлений у даванні показань. Вказане положення компенсується визначенням для свідка законодавчим імперативом давати показання під загрозою кримінальної відповідальності. Потерпілий, маючи особистий інтерес у провадженні, зацікавлений давати показання, а також для додаткового заохочення потерпілого слідчий, прокурор мають роз'яснити особі переваги у набутті процесуального становища потерпілого порівняно із становищем свідка.

На користь тези щодо необхідності врахувати бажання потерпілого брати участь у кримінальному провадженні або відмовитися від цього можна навести наступний аргумент. Особа, яка зазнала шкоди від суспільно небезпечного діяння, може відчувати додаткові незручності у зв'язку з участю у провадженні. Науковці наголошують на тому, що більшість переживань потерпілого не втрачає своєї сили і під час розслідування. При оцінці психологічного стану потерпілих під час розслідування слід брати до уваги додаткове психологічне напруження, що виникає через стресовий характер самого розслідування [230, с. 128 – 134].

Задля зменшення негативних наслідків вчиненого кримінального правопорушення, потерпілий повинен бути наділений правом особисто вирішувати питання своєї участі у провадженні, у зв'язку із чим, на наш погляд, слід виключити з КПК положення щодо обов'язку особи в разі необхідності брати участь у провадженні в якості свідка у випадках відмови брати участь як потерпілий. Крім того, існуюче положення КПК ставить потерпілого – фізичну особу та потерпілого – юридичну особу в нерівне процесуальне становище. Так, згідно із наданою законодавцем дефініцією терміна «свідок» ним може бути виключно фізична особа (ч. 1 ст. 65 КПК). Це, звісно, природно, оскільки давати показання може лише конкретна фізична особа. Проте виникає ситуація, за якої потерпілий – фізична особа в разі відмови брати участь в провадженні як потерпілий, за необхідності, може бути залучений до кримінального провадження як свідок. А потерпілий – юридична особа при відмові брати участь як потерпілий фактично вибуває з провадження та не несе за це відповідальності.

Підсумовуючи викладене вище, можемо констатувати, що у разі відмови особи брати участь у провадженні в якості свідка та відсутності обов'язку виступати як свідок фактично можна вести мову про відсутність показань потерпілого як джерела доказів. Проте їх відсутність має компенсуватися обов'язком прокурора, керівника органу досудового розслідування, слідчого всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального

провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень (ч. 2 ст. 9 КПК).

На думку науковців, право потерпілого давати показання має і інший бік: за певних умов він має право вимагати реалізації такого права [47, с. 1]. Цьому праву потерпілого має кореспондувати обов'язок слідчого, прокурора провести допит потерпілого. У літературі висловлювалися пропозиції щодо закріплення в законі обов'язку посадових осіб допитати потерпілого на його прохання незалежно від того, чи був він вже допитаний [65, с. 65]. Вважаємо, що в цьому випадку можуть виникнути певні труднощі практичного характеру, які пов'язані із недосконалістю правового регулювання. Як відомо, особа набуває процесуального становища потерпілого, крім іншого, з моменту подання заяви про вчинення кримінального правопорушення. Проте це не означає, що з цього моменту відразу починається досудове розслідування. Слідчий, прокурор має 24 години після подання заяви про кримінальне правопорушення на внесення відповідних відомостей до ЄРДР. Даний час може бути необхідним для проведення огляду місця події, визначення слідчого, який буде здійснювати досудове розслідування певного кримінального правопорушення, тощо. Це означає, що за бажанням потерпілого його не можна допитати відразу після отримання заяви про кримінальне правопорушення, оскільки відомості ще не внесені до ЄРДР, у зв'язку з чим заборонено проводити слідчі (розшукові) дії. У цьому випадку потерпілий може реалізувати лише своє право давати пояснення, однак відповідно до ч. 8 ст. 95 КПК пояснення не є джерелом доказів.

Отже, виникає ситуація, коли потерпілий виявляє бажання реалізувати своє право давати показання відразу після подання заяви про кримінальне правопорушення, але слідчий, прокурор позбавлені процесуальної можливості провести допит. З огляду на це пропонуємо вирішити вказану ситуацію

наступним чином: після подання заяви про вчинення кримінального правопорушення, потерпілому забезпечується право давати пояснення. В свою чергу після внесення відомостей до ЄРДР, потерпілому має бути належним чином забезпечене право давати показання. При цьому слідчий, прокурор повинні призначити допит потерпілого в найкоротший строк із метою збереження всієї інформації, якою володіє особа.

По-шосте, потерпілий має право на негайне прийняття і реєстрацію заяви про кримінальне правопорушення, визнання його потерпілим (п. 1 ч. 2 ст. 56 КПК). На наш погляд, вказане право потерпілого є складовою інформаційної передумови набуття особою статусу потерпілого. Додамо, що складовими інформаційної передумови набуття особою статусу потерпілого є подання ним заяви про вчинення кримінального правопорушення, заяви про залучення до провадження як потерпілого, винесення слідчим, прокурором постанови про визнання особи потерпілим. Отже, можна стверджувати, що п. 1 ч. 2 ст. 56 КПК має бути доповнено правом на негайне прийняття і реєстрацію заяви про залучення особи до провадження як потерпілого.

Крім того, видається незрозумілим спосіб викладення законодавчих норм. Мова йде про перерахування в одній нормі таких прав потерпілого як право на негайне прийняття і реєстрацію заяви про кримінальне правопорушення та право на визнання його потерпілим. Як відомо, особа, якій завдано шкоди кримінальним правопорушенням не має чекати на визнання її потерпілим відповідними органами і статус потерпілого вона отримує «автоматично», про що свідчать положення ч. 2 ст. 55 КПК. Єдиним випадком, коли потерпілий потрапляє в залежність від рішення посадових осіб – є ситуації, коли особа не подала заяву про вчинення щодо неї кримінального правопорушення і слідчий, прокурор, суд своїм рішенням визнає її потерпілим, за умови наявності її письмової згоди.

Враховуючи викладене, можна стверджувати, що необхідно змінити редакцію п. 1 ч. 2 ст. 56 КПК на наступну: потерпілий має право на негайне прийняття і реєстрацію заяви про кримінальне правопорушення, заяви про

залучення до провадження як потерпілого, а також на негайне визнання його потерпілим в разі надання ним письмової згоди¹³.

Аналізуючи права потерпілого, слід звернути увагу, що законодавець в ст. 56 КПК здійснив їх класифікацію на права, якими потерпілий користується під час: кримінального провадження, досудового розслідування, судового провадження в будь-якій інстанції. Не ставлячи за мету детально вивчити і оцінити такий підхід, звернемо увагу на інший класифікаційний критерій.

Під час вивчення міжнародних стандартів захисту прав осіб, потерпілих від кримінальних правопорушень, нами наголошувалось на тому, що стандарти розкриваються через окремі права потерпілого. У зв'язку з цим, пропонуємо здійснити класифікацію прав потерпілого з огляду на їх відповідність міжнародним стандартам захисту прав потерпілого.

1. Стандарт доступу до правосуддя та справедливе поводження реалізується через право потерпілого:

- на негайне прийняття і реєстрацію заяви про кримінальне правопорушення, визнання його потерпілим (п. 1 ч. 2 ст. 56 КПК);
- отримувати від уповноваженого органу, до якого він подав заяву, документ, що підтверджує її прийняття і реєстрацію (п. 2 ч. 2 ст. 56 КПК);
- на відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди в порядку, передбаченому законом (п. 10 ч. 1 ст. 56 КПК);
- підтримувати обвинувачення в суді у разі відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення або зменшення обсягу обвинувачення (ч. 3 ст. 338 КПК, ч. 2 ст. 340 КПК).

2. Стандарт забезпечення державою відшкодування потерпілому шкоди, завданої кримінальним правопорушенням реалізується через право потерпілого на відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди в порядку, передбаченому законом (п. 10 ч. 1 ст. 56 КПК).

¹³ У підрозділі приділено увагу не всім правам потерпілого, які визначені ст. 56 КПК. Досліджуються лише окремі права потерпілого, правова регламентація яких потребує удосконалення. Крім того, питання забезпечення деяких прав висвітлюється при аналізі міжнародних стандартів захисту прав потерпілого

3. Стандарт забезпечення права потерпілого на інформацію реалізується через право потерпілого бути повідомленим про свої права та обов'язки, знати сутність підозри та обвинувачення, бути повідомленим про обрання, зміну чи скасування щодо підозрюваного, обвинуваченого заходів забезпечення кримінального провадження та закінчення досудового розслідування (п. 1, 2 ч. 1 ст. 56 КПК).

4. Стандарт забезпечення права потерпілого на можливість вираження й урахування його думки реалізується через право потерпілого на:

- подачу заяву про кримінальне правопорушення, що відноситься до проваджень приватного обвинувачення (ст. 477 КПК);
- підтримання обвинувачення у випадках відмови прокурора від обвинувачення або зміни обвинувачення (ч. 3 ст. 338 КПК, ч. 2 ст. 340 КПК);
- ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій (ч. 3 ст. 93 КПК);
- висловлення своєї думки щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності (ч. 2 ст. 288 КПК);
- ініціювання укладення угоди про примирення із підозрюваним у провадженнях щодо кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості та у кримінальних провадженнях у формі приватного обвинувачення (ч. 3 ст. 469 КПК).

5. Стандарт забезпечення потерпілого правовою, медичною, соціальною та психологічною допомогою реалізується через право потерпілого мати представника та в будь-який момент кримінального провадження відмовитися від його послуг (п. 8 ч. 1 ст. 56 КПК). Зауважимо, що інші види допомоги потерпілим не мають відповідної регламентації в національному кримінальному процесуальному законодавстві.

6. Стандарт забезпечення права потерпілого на безпеку реалізується через право потерпілого на забезпечення безпеки щодо себе, близьких родичів чи членів своєї сім'ї, майна та житла (п. 5 ч. 1 ст. 56 КПК).

7. Стандарт забезпечення державою права на використання неофіційних механізмів врегулювання спорів реалізується через право потерпілого примиритися з підозрюваним, обвинуваченим і укласти угоду про примирення (ч. 4 ст. 56 КПК)¹⁴.

Слід зауважити, що потерпілий в провадженні не тільки користується правами, а й виконує певні обов'язки. Обов'язки потерпілого зафіксовані в ч. 1 ст. 57 КПК. Проте, на наш погляд, у ст. 57 КПК встановлено не вичерпний перелік обов'язків потерпілого. Аналіз положень п. 6 ч. 1 ст. 56, ч. 2 ст. 95 КПК та ст. 384 КК дає підстави стверджувати, що потерпілий зобов'язаний давати правдиві показання, у випадку, коли він погодився їх давати. За невиконання цього обов'язку, особа може бути притягнута до відповідальності, яка встановлена в КК (ст. 384 КК). До того ж, на стадії досудового розслідування потерпілий зобов'язаний виконувати законні вимоги і процесуальні рішення слідчого (ч. 5 ст. 40 КПК) та прокурора (ч. 1 ст. 36 КПК).

Оскільки недосвідченій у сфері юриспруденції особі вкрай важко відшукати обов'язки, які розосереджені по всьому кримінальному процесуальному законодавству, вважаємо, що ст. 57 «Обов'язки потерпілого» має бути доповнена наведеними положеннями. Їх знання є необхідним, бо, як проілюстровано вище, за невиконання цих обов'язків, на особу може бути покладена відповідальність, у тому числі і кримінальна.

2.2 Особливості провадження окремих процесуальних дій за участю потерпілого під час досудового розслідування

Розглядаючи в попередньому підрозділі процесуальні права та обов'язки потерпілого, ми звернули увагу, що окремі процесуальні дії, які проводяться або мають проводитися за участю потерпілого, потребують удосконалення законодавчої регламентації з метою забезпечення ефективної реалізації потерпілим своїх прав та інтересів під час досудового розслідування.

¹⁴ Стандарт створення національних фондів для виплати компенсації жертвам та інші не мають відповідної регламентації в національному кримінальному процесуальному законодавстві

Починаючи дослідження, на наш погляд, передусім слід звернути увагу на один із центральних інститутів кримінального процесуального права – процес доказування та участь у ньому потерпілого. Найбільш актуальним видається питання участі потерпілого в процесі доказування шляхом витребування та отримання висновків експертів (ч. 3 ст. 93 КПК). На жаль, законодавець, хоча і задекларував це право потерпілого, проте залучати експерта відповідно до ст. 243 КПК наділені тільки сторони кримінального провадження – обвинувачення і захисту¹⁵. При цьому ч. 4 ст. 15 Закону України «Про судову експертизу» передбачає можливість проведення експертизи у кримінальному провадженні на замовлення не лише підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, а й потерпілого і його представника [167]. У цьому контексті додамо, що виходячи з принципу законності, закони та інші нормативно-правові акти України, положення яких стосуються кримінального провадження, повинні відповідати КПК. При здійсненні кримінального провадження не може застосовуватися закон, який суперечить КПК (ч. 3 ст. 9 КПК). Отже, потерпілий не зможе скористатися своїм правом, передбаченим Законом України «Про судову експертизу», оскільки його положення суперечать чинному КПК. Вказане протиріччя в законодавчих актах майже нівелює право потерпілого залучити експерта для отримання експертних висновків.

З огляду на вказане вище, можемо констатувати, що існують значні розбіжності у порядках реалізації потерпілим свого права на отримання висновку експерта, які передбачені КПК та Законом України «Про судову експертизу». Розглядаючи дану проблему, О.П. Кучинська наголошує, що названі норми КПК значно ускладнюють можливість використання потерпілим та його представником спеціальних знань для відстоювання своїх інтересів у кримінальному провадженні, та є свідченням того, що існує відверта «диспропорція» у правових можливостях потерпілого і сторони захисту в

¹⁵ Як відомо, потерпілий є стороною обвинувачення у випадках, установлених КПК (п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК), тобто у разі, коли прокурор відмовляється від обвинувачення в суді або змінює обвинувачення, а потерпілий погоджується підтримувати обвинувачення в раніше пред'явленому обсязі

обстоюванні своєї позиції в кримінальному провадженні [111, с. 231]. Враховуючи, що КПК є комплексним нормативним актом, який регулює діяльність щодо розслідування кримінальних правопорушень, вважаємо за доцільне закріпити в ньому чітку процедуру, за якої потерпілий буде наділений правом на одержання висновку експерта. Підтримуючи позицію автора, пропонуємо доповнити ч. 2 ст. 243 КПК положенням щодо можливості потерпілого самостійно залучати експерта на договірних засадах для проведення відповідної експертизи.

Враховуючи тему дослідження, необхідно окремо зупинитися на питанні реалізації потерпілим свого права на забезпечення безпеки щодо себе, близьких родичів чи членів своєї сім'ї, майна та житла (п. 5 ч. 1 ст. 56 КПК). Розглядаючи загальні аспекти забезпечення цього права особи в аспекті додержання міжнародних стандартів захисту прав потерпілого (в підрозділі 1.1), звернемо увагу на забезпечення безпеки особи та її родини під час досудового розслідування за допомогою застосування до підозрюваного запобіжних заходів. Однією зі складової мети їх застосування законодавцем виділяється наступна – запобігання спробам незаконно впливати на потерпілого. Як вбачається, саме незаконний вплив на потерпілого може порушувати його безпеку або безпеку членів його родини. Отже, пропонуємо розглянути участь потерпілого під час застосування до особи запобіжних заходів.

Передусім зупинимось на такому тимчасовому запобіжному заході, як затримання особи. Проблемним питанням, на наш погляд, є те, що у випадку затримання підозрюваного уповноваженою службовою особою за правилами ст. 208 КПК, на останню не покладається обов'язку повідомити потерпілому про затримання злочинця. Водночас, у п. 2 ч. 1 ст. 56 КПК закріплено право потерпілого бути повідомленим про обрання, зміну чи скасування щодо підозрюваного, обвинуваченого заходів забезпечення кримінального провадження, до яких, зокрема, належить затримання особи. На нашу думку, затримання підозрюваного – це процесуальна дія, завдяки виконанню якої

забезпечується право потерпілого на забезпечення безпеки щодо себе, близьких родичів чи членів своєї сім'ї, майна та житла. Таке твердження ґрунтується на тому, що на практиці непоодинокими є випадки погрози потерпілому з боку правопорушників, а затримання підозрюваного це унеможлиблює.

Розглянуті в підрозділі 2.1 норми КПК Республіки Білорусь (ст. 50) та КПК України (ст. 56) дозволяють побачити різницю між правом потерпілого впливати на процес обрання до особи запобіжного заходу в Україні та в Республіці Білорусь. В нашій державі потерпілий жодним чином не впливає на цей процес, а в Республіці Білорусь навпаки, він має можливість вплинути на рішення суду стосовно обрання до особи запобіжного заходу, а також оскаржити його в разі незгоди. Фактично, у Республіці Білорусь потерпілому забезпечується можливість вираження і врахуванні його думки при застосування запобіжних заходів до правопорушника. Додамо, що можливість потерпілого виражати свою думку в провадженні та її врахування відповідними посадовими особами визначена міжнародною спільнотою як стандарт захисту прав потерпілих.

Підсумовуючи наведене, наголосимо, що участь потерпілого в судовому засіданні при обранні запобіжних заходів та урахування судом його думки з цього питання є необхідною. Пояснимо свою позицію. Потерпілий внаслідок вчинення проти нього кримінального правопорушення в деяких випадках може відчувати реальну загрозу вчинення повторного кримінального правопорушення та протиправного тиску з боку правопорушника. Отже, потерпілий при розгляді судом питання про застосування до підозрюваного, наприклад, запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту, тримання під вартою, має можливість навести додаткові аргументи на користь застосування такого заходу. Так, потерпілий в змозі переконати суд у тому, що не обмеживши підозрюваного у праві вільно пересуватися, останній здатен незаконно впливати на потерпілого, що законодавцем визнано як складова частина мети застосування запобіжних заходів (п. 3 ч. 1 ст. 177 КПК).

Також вбачається необхідною участь потерпілого при розгляді питання про застосування запобіжного заходу у вигляді застави, оскільки в ч. 11 ст. 182 КПК вказано, що застава, внесена підозрюваним, обвинуваченим, може бути

повністю або частково звернена судом на виконання вироку в частині майнових стягнень. Урешті-решт, внесена підозрюваним застава може бути спрямована на відшкодування шкоди потерпілому.

На підставі наведеного можна дійти висновку, що праву потерпілого брати участь у судових засіданнях стосовно обрання до підозрюваного запобіжних заходів має кореспондувати обов'язок суду поінформувати потерпілого про дату і місце судового засідання. У разі прибуття потерпілого в судові засідання, суд обов'язково має заслухати його думку з приводу можливості або необхідності застосування запобіжного заходу до підозрюваного та у випадку наведення потерпілим достатніх аргументів, врахувати їх. Запропоновані положення забезпечують дієвість одночасно декількох міжнародних стандартів захисту прав потерпілих – забезпечення права потерпілого на вираження і врахування своєї думки з питань, що виникають під час здійснення кримінального провадження, а також забезпечення права особи на безпеку.

Продовжуючи дослідження, слід звернути увагу, що відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 56 КПК потерпілий має право бути повідомленим про закінчення досудового розслідування. Стаття 283 КПК серед форм закінчення досудового розслідування передбачає звернення прокурора до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності. У ч. 3 ст. 286 КПК вказується, що перед направленням клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності до суду прокурор зобов'язаний ознайомити з ним потерпілого та з'ясувати його думку щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності.

Вбачається, що у випадку закінчення досудового розслідування шляхом звернення прокурора до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності потерпілий наділений правом не тільки бути повідомленим про закінчення досудового розслідування (ч. 1 ст. 56 КПК), але і правом бути ознайомленим із клопотанням і вираження своєї думки з цього питання. Безумовно, позитивним є те, що КПК вимагає від прокурора ознайомити потерпілого з клопотанням та з'ясувати його думку щодо

можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності, однак наслідки з'ясування волевиявлення потерпілого КПК не регламентує.

Незалежно від думки потерпілого з цього приводу, прокурор не позбавлений можливості направити до суду таке клопотання, навіть якщо потерпілий із цим не погоджується, а за наявності імперативних підстав для звільнення особи від кримінальної відповідальності – зобов'язаний це зробити [6, с. 114].

Наведені положення передбачають можливість вираження потерпілим власної позиції щодо звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності, яке у юридичній літературі пропонується розглядати як реалізацію права потерпілого впливати на хід розслідування та результати кримінального провадження. Так, А.В. Лапкін виділяє дві форми реалізації вказаного права потерпілого:

- шляхом надання згоди;
- шляхом з'ясування його думки з приводу окремих рішень, що приймаються у справі.

Перше має місце, коли від позиції потерпілого безпосередньо залежить прийняття рішення з певного питання. Якщо мова йде про факт з'ясування ставлення потерпілого до того чи іншого питання, тобто про «з'ясування думки», це не тягне за собою обов'язкових наслідків для уповноважених органів [115, с. 124].

Як вбачається зі змісту ч. 3 ст. 286 КПК, законодавець обмежився закріпленням такої форми реалізації права потерпілого впливати на хід розслідування, як «з'ясування думки». Таким чином, прийняття рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності жодним чином не пов'язане із позитивною чи негативною думкою про це потерпілого.

З огляду на вказане, слід додати, що науковцями пропонується передбачити обов'язковість отримання згоди потерпілого на закриття кримінальної справи зі звільненням особи від кримінальної відповідальності [190, с. 134]. Як зазначає В.М. Кобернюк, важливо передбачити в КПК форму

волевиявлення потерпілого з питання закриття кримінального провадження зі звільненням особи від кримінальної відповідальності шляхом надання згоди. Вбачається, що така згода повинна бути висловлена в активній формі, тобто про це слід вказати у відповідному клопотанні. Така позиція зумовлена тим, що відсутність заперечень потерпілого, тобто пасивна форма волевиявлення, на практиці часто пов'язана з ігноруванням думки цього учасника процесу, що, у свою чергу, полягає, у не роз'ясненні взагалі або роз'ясненні не в повному обсязі значення відповідної процесуальної дії та її правових наслідків. Тому потрібно не тільки з'ясувати думку потерпілого, а й належно це оформити [86, с. 14].

Правозастосовною практикою також підтверджується необхідність як ознайомлення потерпілого із клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності, так і отримання від нього згоди на таке звільнення. Зокрема, як приклад наведемо наступні витяги із судових рішень, які ілюструють реалізацію права потерпілого впливати на хід розслідування та результати кримінального провадження: «в надісланому суду клопотанні про закриття кримінального провадження ... відсутні відомості про ознайомлення з клопотанням потерпілого та його думка щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності, що є порушенням вимог п. 5, п. 8 ч. 1 ст. 287 КПК України» [217]; «суд вважає за необхідне відмовити у задоволенні клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із ... відсутністю в матеріалах кримінального провадження відомостей про ознайомлення потерпілого з клопотанням про звільнення від кримінальної відповідальності, думка потерпілого прокурором щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності не з'ясована» [214]; «потерпілі у відповідності до вимог ч.3 ст. 286 КПК України ознайомлені з клопотанням прокурора про звільнення особи від кримінальної відповідальності та не заперечували щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності [20]; «потерпілий не має будь-яких претензій та не заперечує проти закриття провадження» [212].

Отже, можна констатувати, що правозастосовна практика фактично йде попереду законодавчих положень, зокрема, ч. 3 ст. 286 КПК, де законодавець обмежився закріпленням такої форми реалізації права потерпілого впливати на хід розслідування, як «з'ясування думки». У свою чергу, практика застосування закону йде пліч-о-пліч з науковцями, які пропонують передбачити обов'язковість отримання згоди потерпілого на закриття кримінального провадження зі звільненням особи від кримінальної відповідальності. Вважаємо, що норма КПК (ч. 3 ст. 286 КПК) має бути удосконалена, оскільки без внесення запропонованих вище змін положення про обов'язок прокурора ознайомити потерпілого з клопотанням про звільнення від кримінальної відповідальності та з'ясувати його думку щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності не забезпечує ефективного захисту інтересів потерпілого. Можна констатувати, що вона дублює право потерпілого бути повідомленим про закінчення досудового розслідування (ч. 1 ст. 56 КПК). Вважаємо, що зміст дій прокурора має відповідати нормі закону, а саме ч. 3 ст. 286 КПК, у зв'язку з чим, на наш погляд, після складення клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності, алгоритм дій прокурора має бути наступним:

- ознайомлення потерпілого зі змістом клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності;
- роз'яснення основних положень цього клопотання, особливо наслідків звільнення особи від кримінальної відповідальності;
- отримання згоди або відмови потерпілого на закриття кримінального провадження зі звільненням особи від кримінальної відповідальності¹⁶.

¹⁶Запропонований алгоритм дій прокурор має застосовувати у випадках, коли звільнення особи від кримінальної відповідальності здійснюється на підставах, які не є обов'язковими, наприклад, звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки. Якщо звільнення особи від кримінальної відповідальності є обов'язковим (наприклад, звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності), потерпілому має бути повідомлено про закінчення досудового розслідування, ознайомлено із змістом клопотання прокурора та роз'яснено його зміст. У цій ситуації потерпілий не може вплинути на подальший процес здійснення кримінального провадження, отже, і отримувати його згоду або з'ясувати думку немає необхідності

2.3 Процесуальне становище потерпілого в окремих особливих порядках кримінального провадження

2.3.1 Процесуальне становище потерпілого у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення

Передусім зауважимо, що інститут приватного обвинувачення має багату історію. З упевненістю можна стверджувати, що сучасний кримінальний процес отримав свій розвиток саме з приватного обвинувачення. Лише по мірі розвитку та становлення держави публічне обвинувачення поступово посіло провідне місце в кримінальному процесі. Одночасно і покарання перестало бути актом приватного волевиявлення і стало функцією держави. Аналогічно початкам кримінального процесу, обвинувачення стало поділятися на приватне і публічне [186, с. 14].

Вивчаючи процесуальне становище потерпілого у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення, пропонуємо дослідити такі питання:

- 1) сутність інституту приватного обвинувачення;
- 2) правова позиція потерпілого та її значення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення;
- 3) підстава початку кримінального провадження у формі приватного обвинувачення;
- 4) правові наслідки смерті потерпілого у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення, яка сталася з причин, що не залежать від вчинення кримінального правопорушення;
- 5) представництво інтересів потерпілого у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення;
- 6) провадження, які здійснюються у формі приватного обвинувачення;
- 7) порядок здійснення досудового розслідування у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення.

Розглянемо кожне із них окремо.

1. Сутність інституту приватного обвинувачення. Досліджуючи цей інститут, слід перш за все звернути увагу на визначення засади публічності, яка закріплена у ст. 25 КПК: прокурор, слідчий зобов'язані в межах своєї компетенції розпочати досудове розслідування в кожному випадку безпосереднього виявлення ознак кримінального правопорушення (за винятком випадків, коли кримінальне провадження може бути розпочате лише на підставі заяви потерпілого) або в разі надходження заяви (повідомлення) про вчинення кримінального правопорушення, а також вжити всіх передбачених законом заходів для встановлення події кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила.

Із законодавчого формулювання цього принципу можна зробити висновок, що інститут приватного обвинувачення є винятком із принципу публічності, про що свідчить словосполучення «за виключенням випадків».

На тому, що справи справи приватного обвинувачення слід розуміти як виключення із загального правила, ще в 1893 р. наполягав І.Я. Фойницький, який зазначав: із загального правила, за яким кримінальне переслідування зосереджується в руках спеціально створених для цього державних обвинувачів, існує виключення, яке допускає до цієї функції приватних осіб [227, с. 35].

На підставі викладеного можна дійти висновку, що провадження у формі приватного обвинувачення є винятком із загального порядку здійснення кримінального провадження, а саме із принципу публічності.

2. Правова позиція потерпілого та її значення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення. Закріпивши в ч. 1 ст. 477 КПК законодавче визначення поняття «кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення» (провадження, яке може бути розпочате слідчим, прокурором лише на підставі заяви потерпілого), нормотворець тим самим визначив, що правова позиція потерпілого є єдиною умовою застосування такого особливого порядку кримінального провадження, як приватне обвинувачення.

Перш за все зауважимо, що термін «позиція» прийнято розуміти як положення, становище, відношення до чого-небудь, роль кого-небудь [197, с. 454 – 455]. Науковці звертають увагу, що термін «правова позиція» прямо закріплено у кримінальному процесуальному законодавстві, зокрема, у ч. 1 ст. 22 КПК визначено, що кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, закріпленими в КПК. У подальшому тексті КПК також використовується термін «позиція» - ч. 2 ст. 292, ч. 3 ст. 349, ч. 2 ст. 364, ч. 1 ст. 419, ч. 1 ст. 442 КПК [21, с. 188].

Характеризуючи сутність правової позиції суб'єкта кримінального процесуального доказування, В.В. Вапнярчук трактує її як усвідомлену переконаність в істинності свого розуміння проблем доказування як в цілому, так і конкретних його проявів (елементів) в кримінальному провадженні, зокрема, з чітко вираженим прагненням переконати в цьому інших осіб, яка зумовлена певним мотивом і поставленою перед собою метою та сформована на конкретній доказовій базі, і яка публічно виражена (продемонстрована) як у формі власної правової оцінки, так і оцінки іншими суб'єктами доказування [21, с. 189].

Беручи до уваги останнє визначення, пропонуємо розуміти правову позицію потерпілого у кримінальному провадженні як усвідомлене ставлення особи до вчиненого проти неї кримінального правопорушення, що знаходить свій прояв у заяві про кримінальне правопорушення, на підставі якої відповідними особами починається досудове розслідування.

У провадженні у формі приватного обвинувачення пріоритетного значення набуває волевиявлення потерпілого, його оцінка протиправного діяння особи. Так, потерпілий може займати як активну правову позицію, тобто подати заяву про кримінальне правопорушення до слідчого, прокурора, що стане підставою для початку кримінального провадження, так і пасивну

правову позицію (відмовитися від свого права подати таку заяву), що створює заборону для слідчого, прокурора розпочинати провадження.

Спираючись на викладене, можна зробити висновок, що лише активна правова позиція потерпілого в провадженнях приватного обвинувачення породжує правові наслідки – початок кримінального провадження. З огляду на наведене далі в тексті роботи під терміном «позиція потерпілого» пропонуємо розуміти ситуації, коли потерпілий за своїм власним бажанням бере участь у провадженні, яке розпочинається за його заявою.

3. Підстава початку кримінального провадження у формі приватного обвинувачення. Із метою дослідження процесуального становища потерпілого у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення пропонуємо використовувати підхід, викладений в підрозділі 1.2 даної роботи. Так, інформаційною передумовою початку провадження у формі приватного обвинувачення є подання особою заяви про вчинення щодо неї кримінального правопорушення. У науці кримінального процесу під заявою потерпілого пропонують розуміти процесуальний акт, який виконує в провадженні одночасно декілька функцій, а саме, є складовою підстави для порушення справи; одним із джерел відомостей про обставини злочину [186, с. 48].

Зауважимо, що законом не встановлено жодних вимог як змістовного, так і формального змісту до заяви потерпілого про кримінальне правопорушення: вона може бути подана як в усній, та і в письмовій формі та містити відомості, які потерпілий вважає за необхідне вказати. Відповідно до п. 1.2., 1.3., 1.4. розділу II Положення «Про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань» відомості про кримінальне правопорушення, викладені у заяві, повідомленні чи виявлені з іншого джерела повинні мати короткий виклад обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення [149]. На наш погляд, таке положення сприяє доступності правосуддя для потерпілого та значно звільняє процес від формалізму.

Натомість за КПК 1960 р. така скарга потерпілого подавалася до суду і повинна була відповідати вимогам, встановленим щодо обвинувального

висновку (ст. 251). Дотриматися останніх для пересічного громадянина без залучення кваліфікованої допомоги було майже неможливо.

У порівняльно-правовому аспекті зазначимо, що КПК РФ наразі не містить вимог до скарги потерпілого як до обвинувального висновку, але в ній, окрім іншого, обов'язково має бути зазначено відомості про особу, яка підлягає кримінальній відповідальності, список свідків, яких необхідно допитати в суді (ч. 5 ст. 318 КПК РФ). Такі відомості, як вже наголошувалось, в більшості випадків можуть бути встановлені тільки в результаті доказового процесу, однак потерпілий як за українським законодавством, так і за законодавством Російської Федерації не має достатніх повноважень для збирання доказів.

Повернемося до КПК, де в ст. 477 КПК вказано, що заява про кримінальне правопорушення в провадженні у формі приватного обвинувачення може бути подана потерпілим. Відмітимо, що в даній нормі законодавець виокремлює єдиного суб'єкта – «потерпілого». Вивчаючи чинне законодавство, можна стверджувати, що поняття «потерпілий» наразі охоплює декількох суб'єктів:

- по-перше, потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди (ч. 1 ст. 55 КПК);

- по-друге, потерпілим може бути одна або декілька осіб з числа близьких родичів чи членів сім'ї, які подали заяву про залучення їх до провадження як потерпілого, якщо внаслідок кримінального правопорушення настала смерть особи або особа перебуває у стані, який унеможлиблює подання нею відповідної заяви (ч. 6 ст. 55 КПК).

Вважаємо, що подання заяви близьким родичем або членом сім'ї потерпілого у випадку смерті особи є неможливою з огляду на склади кримінальних правопорушень, закріплені у ст. 477 КПК. У той же час кримінальні правопорушення, які переслідуються за правилами приватного обвинувачення, можуть спричинити такий стан потерпілого, що унеможлиблює

подання ним відповідної заяви. До них, на наш погляд, можна віднести такі як: умисне завдання удару, побоїв або вчинення інших насильницьких дій без обтяжуючих обставин, зараження венеричною хворобою без обтяжуючих обставин, ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані, без обтяжуючих обставин, згвалтування без обтяжуючих обставин та ін.

Донедавна в науці кримінального процесу питання про можливість здійснення кримінального провадження у формі приватного обвинувачення за заявою близьких родичів було дискусійним. Так, ще в 1947 році Т.М. Добровольська обґрунтовувала пропозиції щодо необхідності надання близьким родичам права звертатися до компетентних органів за захистом прав потерпілих у справах приватного обвинувачення [67, с. 8]. Науковці вважають, що надання близьким родичам цього права суттєво розширює гарантії реалізації прав осіб, постраждалих від злочинів [186, с. 14].

Однак законодавець у той період обрав інший шлях. Радянська правова доктрина дотримувалася позиції, що подання заяви по справі приватного обвинувачення є особистим правом потерпілого, а отже, про його передачу іншій особі мови йти не могло. Відповідно, у випадку смерті потерпілого справа підлягала закриттю. Не вдаючись до критики попереднього законодавства, зазначимо, що в чинному КПК закріплено положення, згідно з яким до близьких чи членів сім'ї потерпілого, який помер внаслідок вчинення кримінального правопорушення або перебуває у стані, який унеможлиблює подання відповідної заяви, переходить процесуальний статус потерпілого, а не представника потерпілого. Звісно, такий підхід наділяє близьких родичів чи членів сім'ї постраждалого більшими можливостями для захисту порушених прав та інтересів особи, якій кримінальним правопорушенням завдано шкоди.

Водночас, у ч. 6 ст. 55 КПК вказано, що після того, як особа, яка перебувала у стані, що унеможлилював подання нею відповідної заяви, набуде здатності користуватися процесуальними правами, вона може подати заяву про залучення її до провадження як потерпілого.

Вважаємо, що з метою забезпечення реалізації приватного інтересу у кримінальному провадженні у випадку, коли особа, якій кримінальним правопорушенням завдано шкоди, набуде можливості фізично виражати свою волю та набуде процесуального статусу потерпілого, його думка обов'язково має бути з'ясована, а у випадку відмови від подальшої участі у провадженні його необхідно закрити за п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК, незважаючи на участь у провадженні інших потерпілих (близьких родичів або членів сім'ї потерпілого).

Спираючись на те, що волевиявлення потерпілого є першочерговим фактом для початку провадження у формі приватного обвинувачення та те, що момент набуття особою процесуального статусу потерпілого співпадає з моментом початку кримінального провадження, вважаємо, що фактичною передумовою початку провадження у формі приватного обвинувачення є вірогідні припущення щодо завдання особі шкоди кримінальним правопорушенням, передбаченим ст. 477 КПК.

Для повноти висвітлення питання слід звернути увагу ще на один факт. Незважаючи на те, що у кримінальному процесуальному законі існував та існує вичерпний перелік складів кримінальних правопорушень, які належать до проваджень приватного обвинувачення, у науці здавна точиться дискусія про коло злочинних діянь, за якими провадження здійснюється у формі приватного обвинувачення.

Одні автори, узагальнюючи історичний досвід розвитку законодавства, визнають, що окремі злочини поступово втрачають приватний характер та покарання за них має здійснюватися публічно [62, с. 9 – 10]. Інші вважають, що окремі кримінальні правопорушення стосуються лише особистих прав та інтересів громадян, внаслідок чого держава не повинна без їх бажання втручатися у взаємовідносини із злочинцем, притягуючи останнього до кримінальної відповідальності без волевиявлення потерпілого [178, с. 47].

Як окремий інститут кримінального процесу приватне обвинувачення має свою історію. Так, відповідно до ст. 27 КПК 1960 р. притягнення до кримінальної відповідальності не інакше як за скаргою потерпілого (тобто

кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення) здійснювалося лише за десятьма складами злочинів. Нині їх кількість розширена до 63 складів, отже, кількість кримінальних правопорушень, які відносяться до проваджень у формі приватного обвинувачення збільшена більше ніж у 6 разів.

У науці кримінального процесу як хрестоматійне можна виділити твердження про те, що визначальну роль у вирішенні питання віднесення певного складу злочину до кримінальних правопорушень, що починаються лише за скаргою потерпілого є невелика суспільна небезпечність протиправного діяння [235, с. 66]. Майже всі вчені-процесуалісти визнають названий критерій основним при вирішенні питання про віднесення певного кримінального правопорушення до переліку злочинів, провадження по яких здійснюється у формі приватного обвинувачення.

У той же час С.І. Каталько та В.З. Лукашевич звернули увагу і на іншу не менш важливу ознаку всіх злочинів, які належать до проваджень приватного обвинувачення. Так, науковці справедливо стверджують, що всі вони прямо посягають на суб'єктивні права громадян, їх здоров'я, честь та гідність [81, с. 35].

Аналізуючи кримінальне процесуальне законодавство 60-х рр. минулого століття, можна стверджувати, що підставами віднесення того або іншого кримінального правопорушення до справ приватного обвинувачення слугували невелика суспільна небезпека і істотне порушення виключно приватних інтересів, особистих немайнових прав громадян.

Як вже зазначалося, наразі до кримінальних правопорушень, за фактом вчинення яких кримінальне провадження здійснюється лише за ініціативою потерпілого, законодавець відніс понад 60 складів кримінальних правопорушень. Серед них у п. 2, 3 ч. 1 ст. 477 КПК названі кримінальні правопорушення середньої тяжкості, тобто правопорушення, передбачені ч. 2 ст. 122 КК (умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження за обтяжуючих обставин); ч. 1 ст. 153 КК (насильницьке задоволення статевої пристрасті

неприродним способом); ч. 1 ст. 289 КК (незаконне заволодіння транспортним засобом без обтяжуючих обставин) тощо.

Крім цього, до проваджень приватного обвинувачення законодавець відносить тяжкі злочини, а саме: кримінальні правопорушення, передбачені ч. 2 ст. 152 КК (згвалтування, вчинене повторно або особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених статтями 153 – 155 КК), ч. 2 ст. 289 КК (незаконне заволодіння транспортним засобом без особливо обтяжуючих обставин) тощо, і, навіть, особливо тяжкі злочини.

Таким чином, можна констатувати, що на теперішній час при визначенні кола кримінальних правопорушень, щодо яких здійснюється провадження у формі приватного обвинувачення, законодавець не дотримався критерію, який ставиться науковцями при вирішенні питання про віднесення певного кримінального правопорушення до проваджень приватного обвинувачення – невелика суспільна небезпека злочину.

На наш погляд, невиваженим і помилковим є віднесення до проваджень приватного обвинувачення злочинів середньої тяжкості, тяжких та особливо тяжких злочинів з огляду на те, що наслідками таких кримінальних правопорушень може бути настання стану особи, що унеможливорює подання нею заяви про вчинення кримінального правопорушення. У цих випадках, як вже зазначалося, потерпілим визнається особа з числа близьких родичів чи членів сім'ї. Проте виникає запитання: якщо у особи немає таких родичів чи членів сім'ї або їх неможливо встановити відразу, а її стан не дозволяє одержати від неї згоду у порядку, передбаченому ч. 7 ст. 55 КПК, чи може вона одержати захист від кримінального правопорушення, як цього вимагає кримінальний процесуальний закон? І фактично, і юридично така особа є потерпілим, однак прав і обов'язків останнього така особа не набуває за відомих обставин, а отже, і злочинець залишається без покарання.

На нашу думку, значно розширивши коло кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення та, зокрема, включивши до їх переліку злочини середньої тяжкості, тяжкі та навіть особливо тяжкі злочини,

законодавець не вжив заходів задля забезпечення захисту інтересів особи, якій завдано шкоди. У таких випадках можна впевнено говорити, що завдання кримінального провадження щодо захисту прав будь-яких осіб, а не тільки учасників кримінального провадження, не виконуються (ст. 2 КПК України).

Одним з таких заходів, як вбачається, має стати закріплення в КПК обов'язку слідчого, прокурора починати досудове розслідування у тому числі і по провадженнях, передбачених ст. 477 КПК в разі відсутності заяви потерпілого, який знаходиться в безпорадному стані, у випадку вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

У цьому контексті доречно звернути увагу на норми, що містяться в ч. 4 ст. 32 КПК Республіки Казахстан: прокурор починає або продовжує провадження у справі приватного і приватно-публічного обвинувачення і при відсутності скарги потерпілого, якщо діяння зачіпає інтереси особи, яка перебуває в безпорадному або залежному стані або з інших причин не здатна самостійно скористатися правами потерпілого.

Після реєстрації повідомлення про кримінальне правопорушення в Єдиному реєстрі досудових розслідувань і проведення невідкладних слідчих дій провадження у справах приватного і приватно-публічного обвинувачення за відсутності скарги потерпілого не пізніше трьох діб з моменту реєстрації підлягає припиненню (ч. 5 ст. 32 КПК Республіки Казахстан) [99].

Відповідно до ч. 5 ст. 26 КПК Республіки Білорусь прокурор має право порушити кримінальну справу про злочини, зазначені у частинах 2 і 4 цієї статті, та за відсутності заяви особи, яка потерпіла від злочину, якщо вони зачіпають істотні інтереси держави і суспільства або вчинені щодо особи, яка перебуває в службовій чи іншій залежності від обвинуваченого або з інших причин не здатна самостійно захищати свої права та законні інтереси [97].

Вважаємо, що наведена норма стане додатковою гарантією захисту особи від кримінальних правопорушень, сприятиме розумінню розширення кола кримінальних проваджень приватного обвинувачення як такого, що забезпечує захист приватних інтересів особи у кримінальному судочинстві.

4. Правові наслідки смерті потерпілого у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення, яка сталася з причин, що не залежать від вчинення кримінального правопорушення. У цьому випадку близькі родичі і члени сім'ї не мають можливості набути процесуального статусу потерпілого, оскільки обов'язковим є причино-наслідковий зв'язок між злочинним діянням та смертю особи¹⁷. Можна запропонувати два шляхи вирішення цього питання:

- провадження має далі продовжуватися, оскільки потерпілий вже висловив свою волю щодо притягнення особи до кримінальної відповідальності – подав заяву про кримінальне правопорушення;
- провадження має бути закрито, оскільки притягнення винної особи до кримінальної відповідальності втрачає свою мету – задоволення приватних інтересів потерпілого.

Дані положення мають бути врегульовані в главі 36 КПК, яка закріплює окремий інститут кримінального провадження – приватне обвинувачення. У свою чергу, норми вказаної глави КПК містять лише положення щодо порядку початку провадження у формі приватного обвинувачення та перелік складів кримінальних правопорушень.

На наш погляд, задля захисту особи, права та законні інтереси якої були порушені внаслідок вчинення кримінального правопорушення, провадження має набувати статусу публічного обвинувачення та обов'язково продовжуватися, оскільки такою процесуальною дією, як подання заяви про кримінальне правопорушення до відповідних органів – потерпілий однозначно висловив своє бажання притягнути винного до кримінальної відповідальності.

5. Представництво інтересів потерпілого у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення. Як відомо, інтереси потерпілого може представляти особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником, а інтереси неповнолітньої особи або особи, яка визнана в

¹⁷Нагадаємо, що в підрозділі 1.2.1 даної роботи в провадженнях публічного обвинувачення у випадку смерті потерпілого з причин, що не залежать від вчинення злочину, нами пропонувалося визнавати їх близьких родичів або членів сім'ї правонаступниками потерпілого.

установленому законом порядку недієздатною чи обмежено дієздатною, – законний представник.

У ст. 477 КПК, яка регулює порядок початку кримінального провадження у формі приватного обвинувачення, закріплено, що лише заява потерпілого є підставою для початку провадження, а про заяву представника або законного представника в тексті закону не згадується. У той же час в науці кримінального процесу наголошується на тому, що провадження у формі приватного обвинувачення ініціюється потерпілим, його законним представником та представником [244, с. 243].

Розглядаючи це питання слід звернути увагу на положення п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК, де вказано, що, крім потерпілого, його представник може відмовитися від обвинувачення, що є підставою для закриття провадження. Отже, можна стверджувати, що потерпілий та його представник мають рівні можливості стосовно закриття провадження. За аналогією можна дійти висновку, що вони мають однакові повноваження і щодо початку провадження. На підставі викладеного пропонуємо ч. 1 ст. 477 КПК викласти в такій редакції: «Кримінальним провадженням у формі приватного обвинувачення є таке провадження, яке може бути розпочате слідчим, прокурором лише на підставі заяви потерпілого, а у визначених законом випадках – його представника, законного представника або самостійно прокурором щодо кримінальних правопорушень, передбачених...». У зв'язку з чим, необхідно розширити перелік повноважень прокурора (ч. 2 ст. 36 КПК), доповнивши його наступним: починати досудове розслідування в межах кримінального провадження у формі приватного обвинувачення в разі відсутності заяви потерпілого, який знаходиться в безпорадному стані через вчинення тяжкого або особливо злочину.

Додамо, що такими випадками, як відомо, є ситуації, коли потерпілий уклав договір на представництво його інтересів у кримінальному провадженні із особою, яка має право бути захисником, або коли потерпілим є неповнолітня, недієздатна, обмежено дієздатна особа. У цьому договорі особа висловила

власну волю на передачу своїх прав і обов'язків представнику, у тому числі і право подавати заяву про вчинення кримінального правопорушення, яка є однією з передумов початку провадження у формі приватного обвинувачення.

6. Провадження, які розслідуються у формі приватного обвинувачення. У своєму дисертаційному дослідженні С.І. Перепелиця звертає увагу, що порівняльний аналіз кількісних показників кримінальних правопорушень, які відповідно до законодавства інших країн Європи на сьогодні переслідуються в порядку приватного обвинувачення, дає можливість констатувати, що в даному напрямку Україна є одним із лідерів [144, с. 47]. Наприклад, КК Австрії відносить до даної категорії злочинів незаконне лікування (пар. 110), розголошення комерційної таємниці (пар. 122), вступ до шлюбу через обман або примус (пар. 193) та деякі інші [203].

Сучасне законодавство ФРН передбачає такі склади кримінальних правопорушень, що переслідуються в приватному порядку: порушення недоторканності житла, службового приміщення (пар. 123), образу (пар. 185–187 а), порушення таємниці листування (пар. 202), тілесні ушкодження (пар. 223, 223 а, 230), погроза (пар. 241), пошкодження майна (пар. 303) [205, с. 229].

Кримінальне законодавство Угорщини до злочинів приватного обвинувачення відносить легкі тілесні ушкодження, порушення особистої таємниці і таємниці листування, розголошення таємниці телефонних розмов, наклеп, образу [102].

Додамо, що КК Данії містить кілька норм, в яких вказується на злочини, що переслідуються в порядку приватного обвинувачення. Такими злочинами, як визначено в пар. 275, є всі злочини проти честі особи і окремих особистих прав [204].

У КК Білорусі в ст. 33 прямо перераховані 27 складів злочинів приватного обвинувачення, серед яких наклеп, образа, погроза вбивством, розголошення комерційної таємниці та ін. [97].

Нагадаємо, що перелік кримінальних правопорушень, за якими кримінальне провадження здійснюється у формі приватного обвинувачення, встановлений ст. 477 КПК, де наведено 3 групи кримінальних правопорушень.

Хоча у ст. 477 КПК законодавець не виділяє четвертої групи проваджень у формі приватного обвинувачення, науковці пропонують віднести до неї провадження, що набувають статусу приватного у разі відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді та висловлення потерпілим згоди на подальше підтримання обвинувачення. У цьому випадку кримінальне провадження за відповідним обвинуваченням набуває статусу приватного і здійснюється за процедурою приватного обвинувачення (ст. 340 КПК) [144, с. 56].

Додамо, що провадження з публічного обвинувачення може трансформуватися у приватне і у випадку, якщо прокурор в обвинувальному акті зі зміненим обвинуваченням ставить питання про застосування закону України про кримінальну відповідальність, який передбачає відповідальність за менш тяжке кримінальне правопорушення, чи про зменшення обсягу обвинувачення. У такому разі потерпілому роз'яснюється його право підтримувати обвинувачення у раніше пред'явленому обсязі (ч. 3 ст. 338 КПК).

7. Порядок здійснення досудового розслідування у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення. Із прийняттям КПК 2012 р. встановлюється принципово новий порядок здійснення досудового розслідування проваджень у формі приватного обвинувачення. У порівняльно-правовому аспекті зазначимо, що відповідно до КПК 1960 р. досудове розслідування у справах приватного обвинувачення не проводилося. Із реформуванням кримінального процесуального законодавства основною ознакою порядку здійснення провадження у формі приватного обвинувачення як в Україні, так і в багатьох інших державах стало виняткове право потерпілого ініціювати початок досудового розслідування та можливості укладення угоди про примирення в таких провадженнях незалежно від тяжкості кримінального правопорушення. Крім того, слід також зауважити, що досудове

розслідування у таких кримінальних провадженнях здійснюється у загальному порядку без будь-яких відмінностей від проваджень публічного обвинувачення.

Проведення досудового розслідування та, зокрема, доказування обставин вчинення кримінального правопорушення, відповідно до чинного КПК покладається на органи досудового розслідування. Вважаємо, що таке нововведення є додатковою гарантією виконання завдань кримінального провадження, а саме забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду (ст. 2 КПК).

Звернемося до КПК інших країн. Відповідно до ст. 77 КПК Німеччини, «якщо діяння переслідується тільки за скаргою, то подати скаргу, якщо закон не передбачає іншого, може тільки потерпілий або його представники». Скарга потерпілого від злочину у справах приватного обвинувачення подається в земельний суд. Однак земельний суд, отримавши скаргу, не розпочинає її розгляд, поки не буде достовірно встановлено безуспішність примирення потерпілого з обвинуваченим. При цьому залежно від землі, в якій розглядається дана справа, примиренням сторін займаються різні органи, тобто це може бути громада, земельний суд, спеціальний орган або посередник. У випадку, якщо спроба зазначених органів була безуспішною, то вони видають заявникові спеціальну довідку. Особа, яка потерпіла від злочину, додає цю довідку до своєї скарги і надає суду. Обвинувачений у справах приватного обвинувачення також має право подати зустрічну скаргу. Ще не менш важливим є те, що скарга по справах приватного обвинувачення може бути в будь-який час відкликана особою, яка її подала. Однак якщо судові засідання вже розпочато, то це можна зробити тільки за згодою обвинуваченого.

У справах про злочини, що переслідуються у порядку приватного обвинувачення, потерпілий може сам виступати в суді в якості приватного обвинувача, а прокуратура в таких випадках не підключається до даного кримінального процесу. При цьому потерпілий, який виступає як приватний обвинувач, якщо він є малозабезпеченим, може претендувати на отримання допомоги від держави по веденню судового процесу [202, с. 299].

Вважаємо останню норму дуже прогресивною, оскільки вона надає потерпілому реальні можливості для захисту своїх прав у разі відсутності коштів для оплати представництва. Хоча законодавство України передбачає зовсім інший порядок здійснення провадження у формі приватного обвинувачення, зазначимо, що у разі відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді та висловлення потерпілим згоди на подальше підтримання обвинувачення (ст. 340 КПК), потерпілий особисто підтримує обвинувачення або залучає професійного представника за власний рахунок. Отже, як вже наголошувалося в підрозділі 1.1 дисертаційного дослідження та, зважаючи на досвід інших країн (зокрема, Німеччини), пропонуємо передбачити в КПК можливість потерпілого отримати кваліфіковану правову допомогу за рахунок держави за наявності таких умов:

1) у разі відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення або у випадках, коли прокурор в обвинувальному акті зі зміненним обвинуваченням ставить питання про застосування закону України про кримінальну відповідальність, який передбачає відповідальність за менш тяжке кримінальне правопорушення, чи про зменшення обсягу обвинувачення, а потерпілий погоджується підтримувати обвинувачення у раніше пред'явленому обсязі;

2) відсутності у потерпілого коштів для оплати представництва своїх інтересів у кримінальному провадженні.

В Австрії, як і в Німеччині, для переважної більшості справ діє концепція публічного обвинувачення, при якій прокуратура, провівши дізнання, передає матеріали в суд для вирішення справи по суті. При цьому сучасне кримінальне процесуальне законодавство Австрії передбачає, що кримінальне переслідування у справах про злочини приватного обвинувачення можливе тільки за скаргою потерпілого, але допускається припинення провадження у зв'язку з примиренням сторін. У період попереднього розслідування права приватного обвинувача дещо обмежені законодавством порівняно з правами прокуратури, у свою чергу прокуратура, усунена від підтримання

обвинувачення в суді по даній категорії справ. Однак з моменту передання обвинуваченого до суду приватному обвинувачу надаються всі процесуальні права сторони обвинувачення, як і прокурору, після чого він починає діяти самостійно і незалежно від суду. У разі необхідності приватний обвинувач має право звернутися до прокурора з клопотанням взяти на себе підтримання обвинувачення в суді [20, с. 88].

Кримінально-процесуальне законодавство Франції формально не закріплює поняття «приватне обвинувачення», не передбачає можливість участі приватних осіб у підтриманні обвинувачення разом із прокуратурою. Постраждалим від злочину надається лише право на подачу скарги, на підставі якої порушується кримінальне провадження, а також участь у справі в якості цивільного позивача. Після подачі постраждалим скарги прокурор отримує повну свободу дій і одноосібно підтримує обвинувачення в суді.

Якщо прокурор із певних причин відмовився від обвинувачення, то приватна особа має право вимагати подальшого судового розгляду вже як приватний обвинувач, однак це відбувається дуже рідко, бо «самостійне ведення процесу є дуже дорогим», адже «якщо вина підсудного не буде доведена, потерпілий сплачує витрати, пов'язані з незаконним переслідуванням» [12, с. 149]. Отже, незважаючи на те, що у Франції відсутнє офіційне визнання інституту приватного обвинувачення, він фактично існує.

2.3.2 Процесуальне становище потерпілого у кримінальному провадженні на підставі угоди про примирення

Як вже наголошувалося, у світі існує дві кримінально-політичні концепції реакції на кримінальні правопорушення: класична (каральна) та альтернативна [118, с. 27].

Так, Н.С. Карпов зазначає, що альтернативи кримінальному переслідуванню полягають у прагненні вирішити кримінально-правовий конфлікт поза межами кримінальної юстиції без кримінального переслідування [80, с. 16].

Таким чином, альтернативною концепцією є інститут угод у кримінальному процесі. Провадження на підставі угод визнано особливим порядком кримінального провадження та закріплено у главі 35 розділу 6 КПК, де передбачено, що в кримінальному провадженні може бути укладено два види угод: угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим і угода про визнання винуватості між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим (ст. 468 КПК).

На думку науковців, законодавче визначення інституту угод стало черговим етапом поступового зміщення акцентів у правовому регулюванні кримінальних процесуальних правовідносин у бік диспозитивності [196, с. 147].

Уявляється, що угода про примирення є одним із договірних способів вирішення кримінально-правових конфліктів, який має суттєві переваги порівняно із загальним порядком здійснення кримінального провадження. До того ж за наявності системи гарантій захисту прав і законних інтересів її учасників вона повинна існувати в сучасному кримінальному процесі як альтернативна концепція реакції на кримінальні правопорушення.

У цьому контексті додамо, що розглядаючи питання щодо гарантій захисту прав та законних інтересів потерпілого, передусім слід визначити поняття «кримінальні процесуальні гарантій захисту прав і свобод людини». Під останніми О.П. Кучинська пропонує розуміти правовий механізм, який полягає в реалізації компетентними органами, посадовими особами й громадянами системи правових засобів у сфері кримінального судочинства, направлених на охорону, забезпечення, захист конституційних прав, свобод та інтересів людини і громадянина, потерпілих від злочину, захист людини і громадянина від незаконного та безпідставного обвинувачення і засудження та поновлення таких прав і свобод в разі їх порушення [110, с. 115].

На основі вивчення чинного законодавства та юридичної літератури відповідної спрямованості пропонуємо вважати, що гарантіями захисту прав та законних інтересів потерпілого при укладенні угоди про примирення є:

1) обов'язок слідчого, прокурора проінформувати потерпілого щодо права на укладення угоди про примирення, механізм його реалізації та наслідки укладення такої угоди;

2) забезпечення контролю за процедурою та умовами укладення угоди;

3) можливість брати участь у провадженні через свого представника;

4) забезпечення здійснення примирення за допомогою незалежного посередника;

5) забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням та вчинення дій, не пов'язаних із відшкодуванням шкоди.

Розглянемо кожну гарантію окремо.

1. Обов'язок слідчого, прокурора проінформувати потерпілого щодо права на укладення угоди про примирення, механізм його реалізації та наслідки укладення такої угоди.

Реалізація будь-якого права можлива лише за наявності в суб'єкта інформації про існування юридично забезпеченої можливості діяти у такий або інший спосіб [194, с. 129].

Юридичним забезпеченням права потерпілого примиритися з підозрюваним і укласти угоду про примирення (ч. 4 ст. 56 КПК) у провадженні на підставі угоди про примирення є закріплення обов'язку слідчого, прокурора поінформувати підозрюваного та потерпілого про їх право на примирення, роз'яснити механізм його реалізації, а також не перешкоджати укладенню угоди про примирення (ч. 7 ст. 469 КПК). Проте, як відзначають науковці, на практиці трапляється, що уповноважені особи (слідчий, прокурор) пасивно ставляться до процедури примирення і не роз'яснюють конфліктуючим сторонам їх право на укладення угоди [79, с. 71].

Також слід звернути увагу, що серед обов'язків слідчого, прокурора не згадується про обов'язок роз'яснити наслідки укладення угоди. На наш погляд, цей пункт є найбільш важливим з огляду на те, що для потерпілого наслідком укладення угоди є обмеження його права на оскарження вироку. Тому, на нашу

думку, до обов'язків слідчого, прокурора, передбачених ч. 7 ст. 469 КПК, треба додати обов'язок роз'яснити підозрюваному та потерпілому наслідки укладення угоди про примирення.

Крім того, вбачається, що сам законодавець у ч. 7 ст. 469 КПК не вжив заходів для належного забезпечення права потерпілого на укладення угоди, оскільки не визначено умов, за яких слідчий, прокурор зобов'язані роз'яснити йому наведені вище положення. Виходячи зі змісту КПК, повідомляти осіб про їх право на примирення в будь-якому кримінальному провадженні є недоречним та не відповідає вимогам закону. На підставі викладеного пропонуємо виокремити умови, за яких слідчий, прокурор зобов'язані повідомити потерпілому, підозрюваному про їх право укласти угоду про примирення:

1) було вчинено кримінальний проступок, злочин невеликої чи середньої тяжкості або у слідчого, прокурора перебуває в провадженні справа приватного обвинувачення;

2) коли особі повідомляється про підозру в провадженні де вже є такий учасник як потерпілий, підозрюваному разом з іншими права має бути повідомлено про його право на примирення. Зазначимо, що одним із пунктів письмового повідомлення особі про підозру є права підозрюваного (п. 7 ч. 1 ст. 277 КПК), які зафіксовані в ст. 42 КПК, де, на жаль, відсутня вказівка на право укладення угоди про примирення. Слушними, на наше переконання, є зауваження науковців, які визначають, що недоліком правової регламентації статусу підозрюваного є відсутність закріплення у ст. 42 КПК права на примирення. З огляду на це вони пропонують доповнити ч. 3 ст. 42 КПК вказівкою про право укласти угоду про визнання винуватості або угоди про примирення [194, с. 129]. Отже, у момент повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального проступку, злочину невеликої чи середньої тяжкості або в провадженні приватного обвинувачення, крім інших прав, їй має бути роз'яснено право на укладення угоди про примирення, механізм його реалізації та наслідки укладення угоди.

У провадженні, де на момент повідомлення особі про підозру відсутній такий учасник, як потерпілий, роз'яснення права на укладення угоди про примирення заінтересованим особам має відбуватися відразу після подання особою заяви про залучення її до провадження як потерпілого або надання згоди на це.

У зв'язку із наведеним вище вважаємо за доцільне ч. 7 ст. 469 КПК викласти в наступній редакції: «слідчий, прокурор зобов'язані проінформувати підозрюваного та потерпілого в кожному випадку встановлення події кримінального проступку, злочину невеликої чи середньої тяжкості та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення про їх право на примирення, роз'яснити механізм його реалізації, наслідки укладення угоди та не перешкоджати укладенню угоди про примирення».

Вбачається також, що обов'язок слідчого, прокурора проінформувати підозрюваного та потерпілого про їх право на примирення має бути закріплений в загальній частині КПК. Для цього пропонується повернути норму, яка містилася в КПК 1960 р., а саме у ст. 53: «суд, прокурор, слідчий і особа, яка провадить дізнання, зобов'язані роз'яснити особам, що беруть участь у справі, їх права і забезпечити можливість здійснення цих прав».

2. Забезпечення контролю за процедурою та умовами укладення угоди. На практиці трапляються випадки, коли підозрюваний та потерпілий укладають угоду, яка не відповідає чинному законодавству, або угоду, умови якої явно порушують права, свободи чи інтереси сторін [210]. Якщо виходити із загального правила, то прокурор, здійснюючи нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування (ч. 2 ст. 36 КПК), має запобігати укладенню угоди про примирення, яка не відповідає вимогам закону або порушує інтереси її сторін. У свою чергу вчені стверджують, що при буквальному тлумаченні ч. 1 ст. 474 КПК можна дійти висновку, що прокурор у даній ситуації не виконує ролі «процесуального фільтра», тобто не перевіряє угоду на дотримання вказаних вище вимог, а після складення обвинувального акта передає угоду до суду. Можливо, у наведеному положенні і закріплена ідея

законодавця щодо усунення різного роду зловживань із боку правоохоронних органів і надання приватноправовим суб'єктам можливості винести своє рішення на розсуд суду. Разом з тим, як зазначає І.А. Тітко, подібна теза не сприятиме виконанню завдань кримінального провадження в частині забезпечення прав та інтересів його учасників. Зокрема, передання до суду угоди, яка не відповідає чинному законодавству, приведе до відмови судом у її затвердженні, а отже, і до втрати підозрюваним і потерпілим права повторного звернення з угодою (ч. 8 ст. 474 КПК). Із метою запобігання таким випадкам науковці пропонують передбачити у КПК нормативний припис щодо обов'язковості перевірки прокурором угоди про примирення на предмет законності та забезпечення прав та інтересів сторін, які її уклали. Якщо угода не відповідає таким вимогам, прокурор має винести вмотивовану постанову про відмову у складенні обвинувального акта та у переданні провадження до суду, а сторони у разі незгоди з рішенням прокурора мають бути наділені правом на оскарження вказаної постанови до слідчого судді [196, с. 147].

Повністю погоджуючись із пропозиціями науковця, зазначимо, що такі доповнення до законодавства сприятимуть заповненню прогалин законодавчого регулювання, які були виявлені нами раніше, та забезпечать виконання завдань кримінального провадження в аспекті забезпечення прав та інтересів його учасників – сторін угоди, оскільки відмова прокурора від складення обвинувального акта на підставі укладеної угоди про примирення не позбавляє права повторного звернення з угодою до прокурора.

3. Можливість брати участь у провадженні через свого представника. У ч. 1 ст. 469 КПК закріплено положення, відповідно до якого угода про примирення може бути укладена за ініціативою потерпілого, підозрюваного або обвинуваченого. Домовленості стосовно угоди про примирення можуть проводитися самостійно потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим, захисником і представником або за допомогою іншої особи, погодженої сторонами кримінального провадження (крім слідчого, прокурора або судді).

У даній нормі сказано лише, що представник потерпілого має право брати участь у домовленості стосовно угоди. З огляду на недосконалість правового регулювання інституту представництва в чинному КПК виникає запитання: чи може угоду про примирення укласти представник або законний представник потерпілого замість потерпілого?

Можливість укладення угоди про примирення законним представником потерпілого підтверджена Інформаційним листом Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.11.2012 р. № 223-1679/0/4-12 «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод», згідно з яким, якщо сторонами чи стороною угоди про примирення є неповнолітні, угода укладається за участю законних представників і захисників неповнолітніх. При цьому якщо неповнолітній досяг шістнадцятирічного віку, він має право укласти угоду про примирення самостійно, але за наявності згоди його законного представника. Якщо ж неповнолітній не досяг 16 років, угоду про примирення за його згодою укладає законний представник неповнолітнього. Про факт надання згоди неповнолітнім, його законним представником у наведених вище випадках обов'язково має бути вказано в угоді про примирення [161].

Щодо участі представника потерпілого – адвоката відзначимо, що наведену норму КПК не можна однозначно тлумачити як заборону для представника потерпілого укласти угоду про примирення з огляду на наступне. У підрозділі 2.3.1 даного дослідження нами було обґрунтовано, що хоча у ст. 477 КПК зафіксовано, що лише заява потерпілого є підставою для початку провадження і про заяву представника або законного представника в тексті закону не згадується, потерпілий, його законний представник або представник за договором мають рівні можливості стосовно початку провадження у формі приватного обвинувачення. За аналогією можна дійти висновку, що в ч. 1 ст. 469 КПК поняттям «потерпілий», окрім особи, якій безпосередньо кримінальним правопорушенням завдано шкоди, охоплюється її законний представник і представник.

Подібним шляхом йде і практика застосування кримінального процесуального закону. Так, у Вироку Самбірського міськрайонного суду Львівської області вказано, що в судовому засіданні було розглянуто угоду про примирення між представником потерпілого та обвинуваченим [38].

З огляду на зазначене, можна констатувати, що представник потерпілого – адвокат має право укласти угоду про примирення від імені потерпілого у випадках, коли такі послуги закріплені в договорі про надання юридичних послуг, який укладається між потерпілим та його представником. Крім того, в угоді про примирення має бути вказано про надання згоди потерпілим на укладення угоди про примирення представником від його імені. Такий висновок можна зробити завдяки правилу аналогії, тобто спираючись на положення Інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод» щодо укладення угоди законним представником потерпілого.

Заборона укласти угоду представником потерпілого, на наш погляд, була доцільна, коли ним могла бути особа з числа близьких родичів або членів сім'ї, які зазвичай не були фахівцями у галузі права (ст. 52 КПК 1960 р.). Наразі представником потерпілого є кваліфікований спеціаліст, який забезпечує реалізацію прав і виконання обов'язків клієнта – потерпілого у кримінальному провадженні (п. 9 ч. 1 ст. 1 Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»). У даному випадку необхідно пам'ятати, що представник виступає у процесуальній діяльності від свого імені, але в інтересах осіб, яких він представляє. Адвокату заборонено використовувати свої права всупереч правам, свободам та законним інтересам клієнта; займати у справі позицію всупереч волі клієнта, крім випадків, якщо адвокат впевнений у самообмові клієнта (ч. 2 ст. 21 наведеного закону).

На підставі викладеного, вважаємо, що однією з гарантій захисту прав та законних інтересів потерпілого під час укладення угоди про примирення є забезпечення права особи залучити до провадження свого представника, який

наділений всіма правами та обов'язками для здійснення належного представництва інтересів потерпілого. Крім того, враховуючи достатньо високі вимоги, які висуваються до особи, яка є адвокатом, існують підстави стверджувати, що адвокат представлятиме інтереси потерпілого найбільш ефективно.

Вказана пропозиція набуває особливого значення за умови дії законодавчого положення, відповідно до якого передання до суду угоди, яка не відповідає чинному законодавству, призведе до відмови судом у її затвердженні, а отже і до втрати підозрюваним і потерпілим права повторного звернення з такою угодою (ч. 8 ст. 474 КПК). З огляду не це, а також з метою захисту прав учасників угоди, вважаємо, що до її укладення мають бути залучені висококваліфіковані фахівці, оскільки права на помилку законодавець не залишає.

Зважаючи на складність і важливість цього питання, вважаємо, що воно має бути розтлумачене Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ за аналогією із роз'ясненням питання про участь законного представника у провадженні під час укладення угоди про примирення.

4. Забезпечення здійснення примирення за допомогою незалежного посередника. Як вказано в законі, домовленості стосовно угоди про примирення можуть проводитися самостійно потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим, захисником і представником або за допомогою іншої особи, погодженої сторонами кримінального провадження (крім слідчого, прокурора або судді) (ч. 1 ст. 469 КПК).

Нормативно закріпивши інститут провадження на підставі угод, законодавець не вжив заходів для роз'яснення процесуального становища та поняття «іншої особи». Спробуємо виправити цю помилку. На наш погляд, «інша особа» – це особа, яка не є учасником конкретного провадження, але її участь у процесі погоджена сторонами кримінального провадження. Оскільки

основною формою процедур примирення винного з потерпілим є медіація, таку особу прийнято називати медіатором.

На необхідності впровадження незалежної особи медіатора до процесу укладення угоди про примирення неодноразово наголошувалося в науці. Як зазначає А.Р. Туманянц, у врегулюванні кримінально-правового конфлікту обов'язково має брати участь третя сторона – медіатор, оскільки при його вирішенні, як правило, зберігається стійке негативне ставлення однієї сторони до іншої, що виражається у негативній думці про особу, яка вчинила злочин. Задля пом'якшення цих взаємовідносин при укладенні угоди обов'язково має бути залучений незалежний посередник [199, с. 144]. Крім того, будучи обізнаним у всіх тонкощах здійснення провадження на підставі угод, медіатор сприятиме забезпеченню законності і захисту прав та законних інтересів сторін угоди, зокрема потерпілого.

Незважаючи на те, що КПК та інші нормативні акти не регулюють на законодавчому рівні застосування медіації у кримінальному процесі, на сьогодні в Україні вже відбувається її практичне застосування при вирішенні кримінально-правових конфліктів.

Практика реалізації відновного правосуддя як цілісного комплексу заходів з боку різних органів та служб почала розвиватися ще з 2003 р. зі створенням експериментальних моделей. Впровадженням медіації в Україні на даний час займається Український Центр Порозуміння, Харківська обласна група медіації, Одеська обласна група медіації, громадська організація «Київський правозахисний альянс» та інші. Одним з напрямків діяльності цих організацій є медіація у кримінальному судочинстві [141].

У цьому контексті додамо, що наразі законодавчими актами їх діяльність не регулюється, формального статусу вони не мають, керівними положеннями для них є лише внутрішні статuti. Однак зауважимо, що в Україні були спроби законодавчо запровадити медіацію як посередництво у вирішенні кримінально-правових конфліктів. Проте проекти закону «Про медіацію» №2425а від

26.06.2013 р., № 7481 від 17.12.2010 р. не були прийняті Верховною Радою України.

На нашу думку, у зв'язку із впровадженням у кримінальний процес України інституту угод виникла гостра необхідність у прийнятті спеціального закону про медіацію, введення до кола учасників провадження медіатора, визначення його прав та обов'язків, вжиття заходів для організаційного, матеріального забезпечення діяльності медіатора та ін.

Зауважимо, що певна робота вже розпочата. Так, у травні 2006 р. було видано Указ Президента України «Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів» [164]. Одним із завдань вказаного документа є «створення можливостей для розвитку альтернативних (позасудових) способів розв'язання спорів» (розділ 1), але сьогодні цьому питанню не приділяється достатньо уваги з боку посадових осіб та державних органів.

У той же час в інших країнах медіація офіційно закріплена в законодавчих актах як спосіб примирення підозрюваного, обвинуваченого з потерпілим (п. 8 ч. 5 ст. 75 КПК Республіки Казахстан) [99]; у свою чергу, КПК Республіки Молдова містить окрему статтю 344 – 1 «Вирішення справи шляхом процедури медіації або примирення сторін» [100].

У РФ зроблено перший крок на шляху впровадження медіації до правової системи, а саме прийнято Федеральний закон від 27.07.2010 р. «Про альтернативну процедуру врегулювання спорів за участю посередника (процедуру медіації)» [134]. Проте зауважимо, що відповідно до вказаного нормативного акта, медіація застосовується лише в цивільному та арбітражному судочинстві. Не підтримуючи таку позицію російського законодавця, додамо, що не має сенсу застосовувати медіацію тільки до окремих видів судочинства. Процедура примирення як нова технологія вирішення правових суперечок, може з успіхом використовуватися і в кримінальному судочинстві. Медіація може мати місце в кожному випадку порушення інтересів приватних осіб, у тому числі в разі порушення інтересів індивіда в результаті вчинення кримінального правопорушення. Аналогічної точки зору дотримуються і російські вчені, які пропонують в подальшому

розширити сферу дії закону про медіацію і на кримінальне судочинство [153, с. 156].

Продовжуючи дослідження, зазначимо, що жодних вимог до «інших осіб» – медіаторів національним законодавством не встановлено. За таких обставин, як вказує М. Федоров, виступати медіаторами можуть особи, які, наприклад, не мають жодних знань в юриспруденції, вищої освіти, позитивно не характеризуються. У цьому випадку, зауважує автор, головне, щоб сторони дійшли згоди стосовно цієї особи. При цьому, слід пам'ятати, що відсутність певних моральних та освітніх вимог до медіатора може призвести до некоректних та неадекватних дій особи. Крім того, на думку автора, особам, які бажають займатися медіаторською діяльністю, необхідно пройти певну підготовку [224].

Також в науковій літературі можна знайти пропозиції покласти обов'язки медіатора на сторони кримінального провадження – обвинувачення або захисту. Зокрема, А.В. Лапкін вважає, що до процесу медіації необхідно залучити прокуратуру, оскільки саме прокурор може найбільш ефективно і об'єктивно оцінити передумови і підстави укладення угоди. Здійснюючи посередництво у вирішенні питання про примирення сторін, прокурор, як вказує науковець, не виступає на боці якоїсь з них, оскільки принцип публічності унеможлиблює його особисту зацікавленість у справі чи залежність від сторін [114]. Натомість Є.В. Калачова пропонує, щоб роль незалежного медіатора виконував адвокат, оскільки правовий спір може бути предметом виключно юридичної професійної медіації. Адвокат має право використовувати елементи медіації, спрямовані на мирне вирішення спору, брати участь у процедурі медіації як представник конфліктуючої сторони та бути безпосередньо медіатором [75, с. 3]. На наш погляд, крім вимог, які висуваються до адвоката та прокурора, медіатор має відповідати і іншим, зокрема, він має володіти спеціальними знаннями та навичками врегулювання конфліктів. Тому, як слушно звертається увага науковцями, участь у справі лише адвоката-медіатора навряд чи зможе забезпечити врегулювання кримінально-правового конфлікту та пошук компромісного рішення між конфліктуючими сторонами, оскільки адвокат (захисник підозрюваного,

обвинуваченого, представник потерпілого) – це суб'єкт, який, як правило, запрошується сторонами, які і сплачують його послуги – захист прав та законних інтересів особи. Тому адвокат не може бути незалежною третьою стороною [146, с. 122]. Стосовно прокурора вважаємо, що він не може бути посередником, оскільки за законом на нього покладена функція обвинувачення, яка не підлягає розширеному тлумаченню, тобто прокурор не може сприяти подоланню конфлікту між підозрюваним та потерпілим. Крім того, чинним законодавством передбачена заборона участі прокурора в процесі посередництва (ч. 1 ст. 469 КПК).

Звернемося ще раз до досвіду інших країн. У Франції використовується модель так званої делегованої медіації. При проведенні медіації прокурор передає дос'є у «профільну» громадську організацію, що не має безпосереднього відношення до системи кримінальної юстиції. Послугу примирення надають асоціації супроводження потерпілих і акредитовані місцевим прокурором приватні медіатори, які уклали контракт з Міністерством юстиції. Питання спільної взаємодії та специфіки впровадження програм примирення узгоджуються між надавачами цієї послуги і прокурорами на місцевому рівні. Робота асоціацій і приватних медіаторів оплачується із центральних фондів (державного або місцевого бюджету), тобто послуга медіації надається учасникам цієї процедури безкоштовно. При цьому варто звернути увагу, що переважна кількість медіаторів (70%) є волонтерами. Медіатори, які працюють в асоціаціях, пройшли відповідну підготовку, оскільки від рівня якості надання послуги залежить акредитація асоціацій, а отже, й фінансування [200, с. 168 – 169].

Зважаючи на позитивний світовий досвід застосування медіації у кримінальному процесі, впровадження медіації на загальнодержавному рівні є необхідним. Таким чином, на нашу думку, медіаторами мають бути особи, які мають вищу юридичну освіту, досвід роботи за фахом та які пройшли спеціальну підготовку із врегулювання конфліктів. Разом з тим, медіатор має бути незалежним від органів, які здійснюють досудове розслідування та правосуддя, а також від сторін кримінально-правового конфлікту. Тому вбачається, що у випадку залучення до провадження медіатора, який відповідає

всім зазначеним критеріям, кінцева мета його участі у провадженні – примирення між потерпілим та підозрюваним, може бути досягнута.

5. Забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням та вчинення дій, не пов'язаних із відшкодуванням. Однією з особливостей провадження на підставі угод є те, що розмір шкоди та перелік дій, які підозрюваний зобов'язаний вчинити на користь потерпілого, визначається останнім самостійно, а слідчий, прокурор або суд у цьому випадку не мають можливості своїм рішенням змінити вказані потерпілим положення. Для порівняння зазначимо, що питання про розмір відшкодування шкоди в разі пред'явлення цивільного позову вирішується судом при ухваленні вироку (п. 7 ч. 1 ст. 368 КПК).

Вважаємо, що потребує схвалення законодавче формулювання як одного з пунктів угоди - «перелік дій, не пов'язаних з відшкодуванням шкоди, які підозрюваний зобов'язаний вчинити на користь потерпілого». Як уже зазначалося, відшкодування моральної шкоди не завжди представляє собою матеріальну компенсацію за завдані емоційні переживання. Іноді ефективніше за грошову компенсацію будуть, наприклад, принесення вибачень потерпілому, публічні вибачення тощо. Крім того, грошова компенсація не завжди є актуальною у разі завдання особі кримінальним правопорушенням майнової шкоди. Наприклад, у випадку пошкодження майна потерпілого, за його бажанням, на підозрюваного може бути покладено обов'язок полагодити пошкодження, що сталися в результаті кримінального правопорушення. До речі, останнє позбавить потерпілого від зайвих дій, необхідність у яких не виникла б, якщо не було б вчинено кримінальне правопорушення (наприклад, пошук кваліфікованих майстрів, придбання будівельних матеріалів тощо).

Не менш важливим є і те, що потерпілий визначає розмір шкоди, виходячи зі своїх внутрішніх переконань, причому заявлена ним шкода може не відповідати дійсності, оскільки чинним КПК не передбачено пред'явлення або перевірки доказів стосовно підтвердження розміру завданої шкоди в разі укладення угоди про примирення. Законодавство не вимагає узгодження

розміру шкоди на противагу узгодження покарання, про що свідчать законодавче формулювання: «в угоді про примирення зазначаються ... розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, перелік дій, не пов'язаних з відшкодуванням шкоди, які підозрюваний зобов'язаний вчинити на користь потерпілого, ... узгоджене покарання та згода сторін на його призначення» (ч. 1 ст. 471 КПК). Проте під час судового провадження на підставі угоди суд зобов'язаний з'ясувати добровільність укладення угоди сторонами (ч. 6 ст. 474 КПК), чим забезпечується погодження всіх її умов.

Шкода, завдана потерпілому, може бути відшкодована до моменту укладення угоди і, як свідчать положення ч. 1 ст. 471 КПК – після укладення угоди, в якій визначається строк її відшкодування. Укладення угоди про примирення – це можливість для правопорушника отримати від потерпілого, так би мовити, «кредит довіри», що проявляється у відтермінуванні відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди (ч. 1 ст. 471 КПК [193, с. 89]. В іншому випадку, коли правопорушник не виконав умов угоди, яка була укладена на стадії досудового розслідування, суд направляє матеріали провадження для завершення досудового розслідування у загальному порядку.

Законом строк виконання правопорушником умов угоди жодним чином не обмежений, що породжує дискусію серед науковців. Одні вчені вважають, що завдана потерпілому шкода має бути реально відшкодована до вирішення питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності, оскільки в іншому випадку потерпілий не отримує від обвинуваченого достатні гарантії, що така шкода буде відшкодована вчасно [229, с. 128 – 129].

Інші допускають відтермінування відшкодування збитків або усунення шкоди на певний строк [146, с. 140; 145, с. 269]. Це пов'язано з тим, що винна особа може бути готова відшкодувати завдану шкоду, але через матеріальне становище чи з інших причин неспроможна зробити це відразу.

Вважаємо за необхідне приєднатися до останньої точки зору, оскільки у випадках, коли потерпілий не заперечує проти відстрочення або розстрочення

виплати відшкодування, у нього з'являється реальна можливість через певний час отримати компенсацію завданої шкоди. Власне, у чинному КПК закріплена гарантія отримання потерпілим відшкодування шкоди. Так, згідно із ч. 1 ст. 476 КПК у разі невиконання угоди про примирення потерпілий має право звернутися до суду, який затвердив таку угоду, з клопотанням про скасування вироку, що може бути подане протягом встановлених законом строків давності притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення відповідного кримінального правопорушення.

У даному випадку слід звернути увагу на інше питання. Як зазначають науковці, договірні сторони не обмежені у визначенні строку виконання умов угоди, а отже, можливі ситуації, коли строк її виконання перевищує строк давності притягнення особи до кримінальної відповідальності. Зрозуміло, у такому разі інтереси потерпілого залишаються незахищеними. Розвиваючи вказану тезу, Є.В. Повзик пропонує нормативно обмежити строк виконання умов угоди межами строку давності притягнення до кримінальної відповідальності [146, с. 140].

Аналогічної позиції дотримується і І.А. Тітко, який зазначає, що у випадку, коли строк відшкодування шкоди перевищує строк давності притягнення особи до кримінальної відповідальності ми отримуємо ситуацію, яка відповідає відомому висловлюванню: «обов'язок без санкції за його невиконання є лише благим наміром». За таких умов важелі впливу потерпілого на винного до спливу строків давності обумовлені ч. 1 ст. 476 КПК, а після їх спливу потерпілий не має жодних засобів для забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням [193, с. 89].

Спираючись на викладене, пропонуємо в ч. 1 ст. 471, яка закріплює зміст угоди про примирення доповнити положенням, що стосується строку відшкодування шкоди і викласти її наступним чином: «в угоді про примирення зазначається строк відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, який не може перевищувати строків давності притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинення певного кримінального

правопорушення». Завдяки цьому з'явиться додаткова гарантія відшкодування шкоди потерпілому, що сприятиме виконанню завдань кримінального провадження в частині охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження.

Висновки до розділу 2

Детально проаналізувавши процесуальні права потерпілого і засоби їх забезпечення під час досудового розслідування, а також вивчивши процесуальне становище потерпілого в окремих особливих порядках кримінального провадження, можна зробити наступні висновки:

1. Обґрунтовано необхідність закріплення в КПК обов'язку слідчого, прокурора відразу після складення повідомленням про підозру або обвинувального акта направляти або вручати їх копії потерпілому.

2. Доведена доцільність доповнити:

– п. 2 ч. 1 ст. 56 КПК наступними положеннями: «потерпілий має право бути повідомленим про час і місце судового засідання про обрання, зміну чи скасування щодо підозрюваного, обвинуваченого заходів забезпечення кримінального провадження;

– ст. 132 КПК такою нормою - слідчий, прокурор, слідчий суддя під час прийняття рішення про обрання, зміну чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження щодо підозрюваного зобов'язані повідомити про це потерпілого, надіславши йому копію процесуального рішення.

3. Завдяки аналізу правозастосовної практики підтверджена необхідність виключення з КПК положення щодо обов'язку особи брати участь у провадженні в якості свідка, у випадках відмови від участі у провадженні як потерпілий.

4. Наголошується на можливості виокремлення передумов початку кримінального провадження у формі приватного обвинувачення, якими є наступні: фактична та інформаційна. Фактичною передумовою є завдання особі шкоди кримінальним правопорушенням, передбаченим ст. 477 КПК, а

інформаційною передумовою – подання особою або її представником заяви про вчинення кримінального правопорушення.

5. Запропоновано доповнити КПК положенням щодо обов'язку слідчого, прокурора в провадженні приватного обвинувачення, що було розпочато на підставі заяви потерпілого (близького родича або члена сім'ї потерпілого), при першій можливості з'ясувати думку особи, якій безпосередньо кримінальним правопорушенням завдано шкоди, і в разі її відмови від подальшої участі закрити провадження відповідно до п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК.

6. Обґрунтовано необхідність зміни редакції ч. 7 ст. 469 КПК. Аргументується доцільність її викладення в наступній редакції: слідчий, прокурор зобов'язані проінформувати підозрюваного та потерпілого в кожному випадку встановлення події кримінального проступку, злочину невеликої чи середньої тяжкості та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення про їх право на примирення, роз'яснити механізм його реалізації, наслідки укладення угоди та не перешкоджати укладенню угоди про примирення.

7. Доведена доцільність введення в національний кримінальний процес окремого учасника кримінального провадження – медіатора. Констатується, що медіаторами повинні бути особи, які мають вищу юридичну освіту, досвід роботи за фахом та пройшли спеціальну підготовку з врегулювання конфліктів. Цей суб'єкт кримінального провадження має бути незалежним від органів та посадових осіб, які здійснюють досудове розслідування та судовий розгляд, органів адвокатури, а також непідзвітним та непідконтрольним останнім.

РОЗДІЛ 3

КРИМІНАЛЬНІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ СПОСОБИ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ ПОТЕРПІЛОМУ

Право потерпілого на швидке та повне відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, безпосередньо закріплено в Європейській конвенції «Про відшкодування збитків жертвам насильницьких злочинів» від 24.11.1983 р., Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою та інших міжнародних документах.

Вивчаючи це питання, С.С. Алексєєв акцентує увагу на тому, що захист прав особи – це державна діяльність, спрямована на відновлення порушених прав потерпілого [5, с. 180]. У свою чергу, В.Т. Нор наголошує, що на виконання базового завдання кримінального провадження, яке впливає з конституційного положення про людину як найвищу соціальну цінність для держави (ст. 3 Конституції України), органи, які здійснюють кримінальне провадження, мають вжити всіх наданих їм кримінальним процесуальним законом заходів для швидкого і повного усунення шкідливих майнових та морально-психологічних наслідків кримінального правопорушення. Власне на виконання цього завдання і покликаний інститут відшкодування шкоди потерпілому [131, с. 32].

Вказаною проблематикою займалися такі вчені-процесуалісти, як С.О. Александров, С.С. Алексєєв, С.А. Альперт, Б.Т. Безлепкін, В.П. Бож'єв, Б.Л. Ващук, В.Г. Власенко, О.В. Верхогляд-Герасименко, О.С. Герасименко, М.І. Гошовський, С.В. Давиденко, П.П. Гурєєв, К.Ф. Гуценко, В.Г. Даєв, З.З. Зінатулін, Я.О. Клименко, В.М. Корнуков, О.В. Крикунов, Е.Ф. Куцова, О.П. Кучинська, О.Г. Мазалов, В.Т. Маляренко, Ю.М. Мирошніченко, Л.Л. Нескороджена, В.Т. Нор, І.Л. Петрухін, В.Я. Понарін, П.М. Рабінович, О.П. Рижаків, В.М. Савицький, Л.К. Трунова, Н.Б. Федорчук, Д.П. Чекулаєв, М.О. Чельцов, Л.І. Шаповалова, С.А. Шейфер та ін.

Оскільки головним обов'язком держави є забезпечення прав і свобод людини, діяльність осіб, які здійснюють кримінальне провадження, має бути спрямована на виконання цього зобов'язання, а саме: забезпечення прав і свобод учасників процесу, передусім потерпілого, з огляду на те, що його права були порушені в результаті вчинення кримінального правопорушення. Підтримуючи точку зору О.С. Герасименко [46, с. 120], зазначимо, що відшкодування шкоди потерпілому є не тільки метою кримінального провадження, а й способом захисту порушених прав потерпілого.

Усталеною в теорії кримінального процесу є думка, що відшкодування шкоди потерпілому представляє собою здійснення конкретних дій, спрямованих на відновлення становища особи [71, с. 8]. Дані дії, на наш погляд, становлять зміст конкретного способу відшкодування шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням.

Вивчаючи це питання, О.П. Рижаков робить висновок, що спосіб відшкодування шкоди слід розуміти як систему дій, спрямованих на безпосередній захист майнових та інших інтересів фізичної особи або організації, а також на відновлення порушених злочином прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб у кримінальному судочинстві [177, с. 14].

Цілком погоджуючись із такою думкою, зазначимо, що зміст способу відшкодування шкоди, крім іншого, включає конкретні заходи або дії самого потерпілого (наприклад, пред'явлення цивільного позову про відшкодування шкоди), а також дії відповідних посадових осіб.

Ознайомившись з юридичною науковою літературою, можемо констатувати, що в теорії кримінального процесу немає єдиного підходу до визначення переліку способів відшкодування шкоди потерпілому. Одні науковці виокремлюють такі способи: цивільний позов у кримінальному процесі, відшкодування шкоди за ініціативою суду, фактичне повернення майна його законному володільцю, добровільне відшкодування шкоди [41, с. 40]. Інші ж способами відшкодування шкоди вважають добровільне відшкодування, кримінально-процесуальну реституцію, цивільний позов [183, с. 9].

Так, В.Т. Нор способами відшкодування шкоди потерпілому за КПК 1960 р. визнавав цивільний позов у кримінальному процесі, відшкодування матеріальних збитків від злочину за ініціативою суду, кримінально-процесуальну реституцію, покладення на засудженого кримінально-правового обов'язку відшкодувати матеріальні збитки потерпілому [130, с. 15 – 15]. Враховуючи відповідні зміни у кримінальному процесуальному законодавстві, науковець робить висновок, що наразі до способів відшкодування шкоди потерпілому належать: добровільне відшкодування (усунення) завданої шкоди підозрюваним, обвинуваченим, пред'явлення цивільного позову про відшкодування шкоди, застосування кримінальної процесуальної реституції, компенсація потерпілому завданої кримінальним правопорушенням шкоди за рахунок Державного бюджету України [131, с. 34].

Крім того, досить поширеною в науці кримінального процесу є класифікація вказаних способів на позовні та непозовні. До позовних способів захисту порушених злочином прав особи відносять пред'явлення цивільного позову, а до непозовних – кримінально-процесуальну реституцію і добровільне відшкодування шкоди [191, с. 10]. У цілому погоджуючись із наведеною класифікацією, слід додати, що до непозовних способів відшкодування шкоди також належить і відшкодування шкоди потерпілому за рахунок Державного бюджету України. Поясними свою позицію. Даний спосіб закріплений в міжнародних документах, ратифікованих Україною, зокрема в Декларації¹⁸.

У цьому контексті зазначимо, що В.Т. Нор, думку якого ми наводили, не випадково не згадує про цей спосіб відшкодування, оскільки в Україні на сьогодні відшкодування шкоди потерпілим за рахунок Державного бюджету фактично не здійснюється.

Проте в підрозділі 1.1 дисертації наголошувалося на тому, що створення державою фондів для відшкодування потерпілим шкоди завданої кримінальним правопорушенням є міжнародним стандартом захисту прав потерпілих, який

¹⁸Зважаючи на відсутність фактичної реалізації вказаного способу відшкодування, в даному розділі він не розглядається. Його було досліджено в підрозділі 1.1 дисертаційної роботи

потребує негайного впровадження в національний кримінальний процес з огляду на ратифікацію Україною міжнародних актів, що закріплюють вказаний стандарт. З урахуванням наведеного, вважаємо за необхідне створити в Україні державний фонд відшкодування потерпілим шкоди, завданої кримінальним правопорушенням.

З огляду на викладене, пропонуємо звернути увагу на ті способи відшкодування шкоди потерпілим, які реально застосовуються на практиці та нормативна регламентація яких, на наш погляд, потребує вдосконалення.

3.1 Цивільний позов як спосіб відшкодування потерпілому шкоди, завданої кримінальним правопорушенням

Класичним способом відшкодування шкоди потерпілому, який існував під час дії КПК 1960 р. і зберігся в чинному кримінальному процесуальному законодавстві, є цивільний позов. Вважаємо, що необхідно підтримати позицію науковців стосовно того, що цивільний позов є одним з найефективніших і найпоширеніших способів захисту порушених прав та законних інтересів потерпілого у кримінальному процесі [150, с. 63 – 64].

Вивчаючи роль і значення цивільного позову у кримінальному провадженні, доречно звернути увагу на те, що в ньому як в інституті кримінального процесуального права, реалізуються положення інших галузей права, насамперед, цивільного процесуального. Саме тому інститут цивільного позову в кримінальному процесі науковці стали іменувати інститутом з'єднаного процесу [82].

Поява й існування такого інституту викликали чимало наукових дискусій, у зв'язку з чим постало питання про доречність розгляду цивільного позову під час здійснення кримінального провадження.

Передусім зауважимо, що на основі аналізу юридичної літератури відповідної спрямованості, можна виокремити два протилежні підходи до вирішення цього питання в науці. Прихильники першого підходу вважають за доцільне розглядати цивільний позов у межах кримінального судочинства як

додаткову процесуальну гарантію забезпечення прав потерпілого [119, с. 4; 179, с. 120]. На думку П.П. Гурєєва, можливість об'єднання в одному процесі цивільного позову і кримінального обвинувачення пояснюється тим, що підставою як для пред'явлення цивільного позову, так і для початку кримінального обвинувачення є злочин, який спричинив шкоду потерпілому [57, с. 6].

Аргументи авторів, що заперечують проти інституту цивільного позову в кримінальному процесі, зводяться переважно до того, що цивільний позов суперечить завданням кримінального судочинства. Яскравий тому приклад – робота російського вченого В.В. Бозрова «Цивільний позов у кримінальному процесі недоречний». На думку дослідника, кримінальне судочинство має своїм завданням викриття винного у вчиненні злочину та притягнення його саме до кримінальної відповідальності, отже, цивільному позову тут не місце [17, с. 29 – 30].

На наш погляд, науковці, які наголошують на протиріччі інституту цивільного позову завданням кримінального судочинства, залишають без уваги спрямованість кримінального процесу.

У даному аспекті пропонуємо звернутися до кримінальних процесуальних законів держав, які нормативно закріпили інститут з'єданого процесу. Відповідно до ч. 1 ст. 2 КПК Республіки Білорусь завданнями кримінально-процесуального закону є закріплення належної правової процедури здійснення кримінального процесу, забезпечення законних прав та інтересів фізичних і юридичних осіб, яким злочином заподіяно фізичної, майнової чи моральної шкоди, а також кримінальне переслідування і захист осіб, які підозрюються, обвинувачуються у вчиненні передбачених кримінальним законом суспільно небезпечних діянь [97].

Згідно зі ст. 8 КПК Республіки Казахстан завданнями кримінального процесу є припинення, неупереджене, швидке і повне розкриття, розслідування кримінальних правопорушень, викриття та притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які їх вчинили, справедливий судовий розгляд і

правильне застосування кримінального закону, захист осіб, суспільства і держави від кримінальних правопорушень [99].

У КПК Республіки Молдова завданнями кримінального процесу визначено: захист особи, суспільства і держави від злочинів, а також захист особи і суспільства від незаконних дій посадових осіб при розслідуванні тих, які готуються або скоєних злочинів із тим, щоб кожен, хто вчинив злочин, був покараний відповідно до вини і жоден невинний не був притягнутий до кримінальної відповідальності і засуджений (ч. 2 ст. 1) [100].

Завданнями кримінального провадження в Україні є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожен, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура (ст. 2 КПК).

Як вбачається із наведеного, відшкодування заподіяної кримінальним правопорушенням шкоди як окреме завдання кримінального провадження не передбачене ні в Україні, ні в наведених нормативних актах інших держав. Утім, не має сумнівів, що це завдання охоплюється іншим, а саме «захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень». До таких осіб, на наш погляд, слід віднести і потерпілого. Крім того, як зазначає Х.Р. Кахнич, викриття винного у вчиненні злочину та притягнення його до відповідальності має означати й те, що особа понесе не тільки справедливе кримінальне покарання, а й відшкодує завдану їй діями шкоду [84, с. 331].

Аналізуючи питання відшкодування шкоди потерпілому в Україні, С.В. Давиденко пропонує розширити зміст ст. 2 КПК та як самостійне завдання кримінального провадження передбачити відшкодування заподіяної кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням

шкоди потерпілому. На думку автора, при цьому конкретизуються фундаментальні положення ст. 3 Конституції України [61, с. 225]. Вважаємо слушними пропозиції науковця, оскільки вони сприяють захисту прав та законних інтересів потерпілого, але, як уже наголошувалося, це завдання охоплюється іншим.

На основі наведеного вище та виходячи з аналізу норм кримінального процесуального законодавства слід визнати, що пред'явлення цивільного позову потерпілим спрямоване на відшкодування завданої йому кримінальним правопорушенням шкоди. Крім того, одночасний розгляд судом кримінального провадження і цивільного позову має ряд переваг, що забезпечують захист прав та законних інтересів осіб, які зазнали шкоди від кримінального правопорушення. Серед них варто назвати наступні.

По-перше, висунення цивільно-правової вимоги під час кримінального провадження забезпечує процесуальну економію, оскільки позбавляє органи суддівської влади необхідності розглядати одне питання двічі. У той же час, в законі передбачено, що в разі залишення цивільного позову без розгляду особа має право пред'явити його в порядку цивільного судочинства (ч. 7 ст. 128 КПК), що є гарантією забезпечення права потерпілого на відшкодування йому шкоди.

По-друге, розгляд цивільного позову в межах кримінального процесу забезпечує швидке відновлення порушених прав потерпілого, оскільки не потребує окремого розгляду позову в порядку цивільного судочинства.

По-третє, розгляд цивільного позову в кримінальному провадженні сприяє недопущенню суперечливих висновків по одних і тих же питаннях [189, с. 67 – 68]. Це забезпечується наступними законодавчими положеннями: відмова у позові в порядку цивільного, господарського або адміністративного судочинства позбавляє цивільного позивача права пред'являти той же позов у кримінальному провадженні. Особа, яка не пред'явила цивільний позов у кримінальному провадженні, а також особа, цивільний позов якої залишено без

розгляду, має право пред'явити його в порядку цивільного судочинства (ч. 6, 7 ст. 128 КПК).

По-четверте, потерпілий, свідки, експерти, перекладачі та інші особи звільняються від необхідності двічі брати участь у судовому розгляді одного і того ж питання. Особливо це стосується випадків, коли особа внаслідок вчинення проти неї кримінального правопорушення понесла емоційні страждання. У цьому разі не слід примушувати її двічі брати участь у розгляді справи та згадувати обставини вчиненого кримінального правопорушення.

По-п'яте, цей спосіб захисту порушених прав потерпілого, порівняно з іншими непозовними способами, має велику перевагу через те, що його реалізація в кримінальному провадженні здійснюється при активній участі цивільного позивача і відповідача. У свою чергу, це сприяє всебічному дослідженню всіх обставин справи, що стосуються характеру і розміру шкоди, а також правильному вирішенню питання щодо її відшкодування [130, с. 25].

По-шосте, вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, входить до предмета доказування, тобто до обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні (п. 3 ч. 1 ст. 93 КПК). Обов'язок встановити такі обставини у кримінальному провадженні, як правило, покладається на слідчого, прокурора (ч. 1 ст. 92 КПК). У цивільному процесі кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень (ч. 3 ст. 10 ЦПК). Як бачимо, у кримінальному процесі потерпілий, на відміну від цивільного позивача в цивільному процесі, звільняється від обов'язку доводити вид і розмір шкоди як підставу для відшкодування завданої йому шкоди.

Із цього приводу В.П. Бож'єв наголошував на тому, що встановлення предмета позову, обсягу вимог, а також осіб, які заподіяли шкоду, укладається в межі публічно-правових обов'язків суб'єктів кримінального процесу, відповідальних за ведення кримінального процесу [13, с. 3].

По-сьоме, перевагою пред'явлення цивільного позову у кримінальному провадженні є те, що позивачі, які подають позови про відшкодування

матеріальних збитків, завданих унаслідок вчинення кримінального правопорушення, звільняються від сплати судового збору (п. 6 ч. 1 ст. 5 Закону України «Про судовий збір») [168]. Однак зауважимо, що у випадку пред'явлення цивільного позову про відшкодування моральної шкоди особа не звільняється від сплати судового збору. У даному аспекті видається незрозумілим підхід законодавця, оскільки вказане положення фактично позбавляє права на захист особу, якій завдано моральної шкоди, у разі нестачі грошових коштів для сплати судового збору. Вважаємо, що потерпілим має бути надано рівні можливості для захисту майнових та немайнових інтересів в кримінальному провадженні. З урахуванням сказаного пропонуємо п. 6 ч. 1 ст. 5 Закону України «Про судовий збір» викласти в такій редакції «від сплати судового збору звільняються позивачі - за подання позовів про відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої внаслідок вчинення кримінального правопорушення».

Таким чином, можна зробити висновок, що пред'явлення та розгляд цивільного позову у кримінальному провадженні жодним чином не суперечить завданням кримінального провадження, крім того, слугує додатковою гарантією відновлення порушених прав та законних інтересів потерпілого.

Запровадивши у КПК 2012 р. законодавче положення, згідно з яким «якщо процесуальні відносини, що виникли у зв'язку з цивільним позовом, КПК не врегульовані, до них застосовуються норми Цивільного процесуального кодексу України за умови, що вони не суперечать засадам кримінального судочинства» (ч. 5 ст. 128 КПК), нормотворець встановив пріоритет у регулюванні відносин, що стосуються цивільного позову, саме в кримінальному процесуальному законі.

Наразі КПК регламентує статус суб'єктів кримінального процесу, які вступають у правовідносини, що стосуються цивільного позову та питань, пов'язаних із його пред'явленням, розглядом і вирішенням у кримінальному провадженні. У той же час з урахуванням законодавчих змін пропонуємо звернути увагу на питання, які пов'язані із поняттям «цивільний позов у

кримінальному процесі», правом на пред'явлення цивільного позову, відшкодуванням моральної та фізичної шкоди потерпілому як предметом цивільного позову, часовими межами пред'явлення цивільного позову, формою та змістом позовної заяви та порядком її пред'явлення, оскільки останні не знайшли свого однозначного вирішення ні в науці, ні в законодавстві.

Відмітимо, що дані питання не є новими і вже були у центрі уваги правників. Разом із цим, на наш погляд, проведення кримінальної процесуальної реформи в Україні дає поштовх для наукового опрацювання вказаної проблеми.

1. Оскільки в законі не наведено визначення поняття «цивільний позов», для формулювання власної позиції вважаємо за необхідне звернутися до тлумачень цього поняття, які надавалися ще В.П. Бож'євим, В.Г. Даєвим, Е.Ф. Куцовой, В.Т. Нором, В.М. Савицьким та ін.

Передусім наголосимо ще раз, що в науці відсутній єдиний підхід до розуміння поняття «цивільний позов». Отже, спробуємо проаналізувати наукові погляди з цього приводу.

По-перше, цивільний позов розглядається в науці як вимога особи про відшкодування шкоди. Такий підхід поділяє більшість вчених. Зокрема, В.М. Савицький і В.П. Бож'єв поняття «цивільний позов в кримінальній справі» трактують як пред'явлену у кримінальному судочинстві вимогу потерпілого до обвинуваченого, а також до осіб, що несуть матеріальну відповідальність за дії обвинуваченого, про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином [179, с. 113 – 114; 13, с. 72].

Натомість В.Г. Даєв зазначає, що цивільний позов у кримінальному судочинстві – це предмет розгляду в кримінальному процесі звернення зацікавленої або уповноваженої особи до суду із заявою про відшкодування обвинуваченим майнової шкоди, завданої злочином [63, с. 22].

У свою чергу Є.С. Нікулін визначає цивільний позов у кримінальному судочинстві як процесуальний документ, тобто як вимогу фізичної особи чи організації про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином, що

пред'явлена в кримінальному судочинстві, до обвинуваченого (підсудного) або до осіб, які за законом несуть матеріальну відповідальність за дії обвинуваченого [129, с. 41].

У своєму монографічному дослідженні В.Т. Нор робить висновок, що цивільний позов у кримінальному процесі – це вимога про відшкодування збитків особи, що зазнала матеріальної шкоди від злочину, її повноважного представника або в її інтересах прокурора до обвинуваченого або осіб, які несуть майнову відповідальність за його дії і яка пред'явлена до органів, що ведуть процес [130, с. 33].

Як вимогу зацікавленої особи про відшкодування (компенсацію) шкоди, заподіяної злочином, що підлягає розгляду та вирішенню в порядку кримінального судочинства пропонує розуміти цивільний позов Д.О. Прасков'їн [156, с. 26].

По-друге, цивільний позов розглядається в науці як діяльність відповідних органів та осіб. До прихильників даної точки зору слід віднести З.З. Зінатулліна, який стверджує, що цивільний позов – це сукупність процесуальних дій уповноважених органів та осіб, що здійснюються при пред'явленні, забезпеченні матеріально-правових вимог особи, якій злочинним діянням була заподіяна матеріальна шкода із метою її відшкодування [71, с. 52].

Цивільний позов через термін «діяльність» визначає також Н.В. Кузнецова, але використовує більш широкий підхід до формулювання цього поняття – це врегульована нормами кримінального і цивільного судочинства діяльність органів дізнання, слідчого, прокурора і суду, яка пов'язана із захистом майнових і немайнових прав та законних інтересів осіб, що впливають із кримінальних, цивільних, сімейних та інших, передбачених законом правовідносин» [106, с. 70].

На основі наведених дефініцій вважаємо, що цивільний позов слід розуміти як вимогу особи, оскільки вона є первинною відносно дій посадових осіб. У разі відсутності звернення особи, якій завдано шкоди, інститут

цивільного позову у кримінальному провадженні не застосовується (крім випадків представництва прокурором інтересів громадян).

2. Вимога особи з метою захисту майнових або немайнових прав, яку пред'являє цивільний позивач. Відповідно до ч. 1 ст. 61 КПК ним є фізична особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової та/або моральної шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової шкоди, та яка в порядку, встановленому КПК, пред'явила цивільний позов.

Відмітимо, що на законодавчому рівні чітко розмежовані процесуальні статуси потерпілого та цивільного позивача. Так, згідно із ч. 1 ст. 55 КПК потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди.

У підрозділі 1.2. даної роботи нами наголошувалося на необхідності виключити з переліку учасників кримінального провадження цивільного позивача, закріпивши його права у ст. 56 КПК, де встановлені права потерпілого. Крім того, при визначенні поняття «цивільний позивач», на відміну «потерпілий», законодавцем враховані випадки подання цивільного позову про відшкодування шкоди, завданої суспільно небезпечним діянням неосудної особи, що також, на нашу думку, обов'язково має бути закріплено у ст. 55 КПК.

Наголосимо, що правова природа цих понять дуже схожа, оскільки вони формулюються внаслідок одних і тих же неправомірних дій, але разом з тим, права і обов'язки потерпілого виникають в особи з моменту подання заяви про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заяви про залучення її до провадження як потерпілого (ч. 2 ст. 55 КПК). Права та обов'язки цивільного позивача виникають з моменту подання позовної заяви до органу досудового розслідування або суду (ч. 2 ст. 61 КПК).

Таким чином, процесуальні статуси потерпілого та цивільного позивача притаманні одній особі, але в той же час, щоб її вимога про відшкодування шкоди була розглянута та задоволена, необхідно пред'явити цивільний позов до відповідних органів. На підтвердження цієї тези можна навести приклади із судової практики, де використовують словосполучення «Потерпілий і цивільний позивач – Особа 2» тощо [24; 31].

У разі якщо потерпілий не пред'явив цивільний позов, він не набуває статусу цивільного позивача, хоча йому і завдана шкода в результаті вчинення кримінального правопорушення.

У випадку подання цивільного позову «цивільний позивач має права та обов'язки, передбачені в КПК для потерпілого, у частині, що стосується цивільного позову, а також має право підтримувати цивільний позов або відмовитися від нього до видалення суду в нарадчу кімнату для ухвалення судового рішення» (ч. 3 ст. 61 КПК).

У той же час потерпілий має право на відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди в порядку, передбаченому законом (п. 10 ч. 1 ст. 56 КПК). Як слушно звертають увагу науковці, серед прав потерпілого не згадується право подавати цивільний позов із метою відшкодування шкоди, мова йдеться лише про те, що потерпілий має право на відшкодування шкоди. Питання ж «яким чином?», знайшло своє часткове відображення у ст. 128 КПК «Цивільний позов у кримінальному провадженні» [108, с. 64].

Зважаючи на викладене вище, додамо, що поняття «цивільний позивач» є вужчим за «потерпілий», оскільки цивільний позивач має права та обов'язки потерпілого, у частині, що стосуються цивільного позову.

Досліджуючи визначену в назві підрозділу тему, перед нами постало питання: чи може бути цивільним позивачем особа, якій шкода була завдана ненавмисно, в процесі вчинення кримінального правопорушення або іншого суспільно небезпечного діяння щодо іншої особи? Ставлячи це запитання, можна змодельовати таку ситуацію: правопорушник, заподіюючи тілесні

ушкодження особі, зачіпає вітрину магазину, розбиває скло та пошкоджує товари, що знаходилися на вітрині. Незважаючи на те, що дії злочинця не були спрямовані на пошкодження майна власника магазину, своїми діями він завдав йому шкоди на 10000 грн.

Пропонуємо звернути увагу на те, що фактично має місце ситуація, коли необхідно відповісти на питання: чи має значення наявність вини особи при вирішенні питання про відшкодування цивільно-правової шкоди, завданої кримінальним правопорушенням? Як наголошують науковці, не слід забувати про те, що вина у кримінальному праві значно відрізняється від вини у цивільному праві. Тобто не є тотожними категорії вини як психічного ставлення особи до вчинюваного нею діяння (кримінального правопорушення) і вини як психічного ставлення особи до цивільно-правових наслідків, які сталися в результаті цього діяння. Особливістю вини у цивільному праві є те, що її форма і вид не впливає на обсяг цивільно-правової відповідальності, а визначається лише межами заподіяної шкоди. Тому спричинена особою шкода підлягатиме відшкодуванню завжди, крім випадків, коли вона доведе, що шкоди було завдано не з її вини [83, с. 103].

Аналогічні правила мають застосовуватися і при вирішенні питання про відшкодування шкоди у кримінальному провадженні, оскільки цивільний позов розглядається за матеріальними нормами цивільного права. Отже, відповідаючи на поставлене вище питання, зауважимо, що цивільним позивачем може бути особа, якій завдано шкоди, незалежно від форми та виду вини особи, яка вчинила протиправне діяння.

Продовжуючи дослідження, відзначимо, що крім особи, якій кримінальним правопорушенням завдано шкоди, статус цивільного позивача може набувати законний представник неповнолітніх та недієздатних осіб, про що прямо вказано у ст. 64, ч. 2 ст. 128 КПК, а також представник (ст. 63 КПК).

Разом із тим, виходячи із положень законодавства, прокурор в інтересах держави, а також в інтересах громадян, які через фізичний чи матеріальний стан, неповноліття, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність

неспроможні самостійно захистити свої права має право пред'явити цивільний позов. При цьому прокурор не набуває статусу цивільного позивача, оскільки йому кримінальним правопорушенням не завдано шкоди, він лише пред'являє позов в інтересах інших громадян або держави. На підтвердження останньої тези свідчать словосполучення, що використовуються в судових рішеннях: «цивільний позов прокурора в інтересах ...» [36; 37; 32; 35].

Стосовно громадян, які через матеріальний стан неспроможні самостійно захистити свої права, додамо, що за межею бідності в Україні перебуває 78 % людей [121]. Отже, на прокурора покладається дуже великий обсяг роботи, який майже неможливо виконати, враховуючи зростаючий показник відкритих проваджень.

У зв'язку із цим, як вже зазначалося в підрозділі 1.2 роботи, пропонуємо розширити перелік випадків надання потерпілому представника за рахунок держави, що сприятиме ефективному забезпеченню прав потерпілого та розвантажить роботу прокурора.

З урахуванням результатів проведеного дослідження, пропонуємо розуміти цивільний позов як вимогу потерпілого, якому безпосередньо кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової, фізичної та/або моральної шкоди, їх представників, законних представників, прокурора в інтересах держави або в інтересах потерпілого, до підозрюваного, обвинуваченого, фізичної або юридичної особи, яка в силу закону несе цивільну відповідальність за дії цих осіб, з метою захисту порушених майнових або немайнових прав.

3. У кримінальному процесі за часів дії КПК 1960 р. предметом цивільного позову було відшкодування майнової шкоди, тобто шкоди, яку можна обчислити і відшкодувати в грошовому еквіваленті.

Відразу зауважимо, що традиційно цивільний позов у кримінальному провадженні розглядався як спосіб відшкодування виключно майнової шкоди [58, с. 14].

До прийняття КПК 2012 р. в науці точилися суперечки стосовно відшкодування потерпілому завданої кримінальним правопорушенням моральної шкоди як предмета цивільного позову.

Положення чинного КПК поклали край науковим дискусіям із цього приводу, визначивши, що цивільний позов може пред'явити особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової та/або моральної шкоди (ч. 1 ст. 128 КПК).

У порівняльно-правовому аспекті зазначимо, що відповідно до ст. 44 КПК РФ цивільним позивачем є фізична або юридична особа, яка пред'явила вимогу про відшкодування майнової шкоди, за наявності підстав вважати, що така шкода заподіяна їй безпосередньо злочином [101].

Згідно із КПК Республіки Вірменія цивільним позивачем визнається фізична або юридична особа, яка пред'явила при провадженні у кримінальній справі позов, щодо якої є достатні підстави вважати, що їй забороненим Кримінальним кодексом діянням заподіяно майнової шкоди, що підлягає відшкодуванню в порядку кримінального судочинства [98].

Наведені вище положення нормативних актів деяких країн свідчать про відсутність у потерпілого можливості під час кримінального провадження відшкодувати за допомогою цивільного позову моральну шкоду, завдану кримінальним правопорушенням, що, на нашу думку, негативно позначається на ефективності захисту прав потерпілих.

Зовсім іншим чином це питання вирішується в таких республіках, як Молдова, Білорусь, Казахстан. Так, у ч. 1 ст. 166 КПК Республіки Казахстан закріплено, що у кримінальному процесі розглядаються цивільні позови фізичних та юридичних осіб про відшкодування майнової та моральної шкоди, завданої безпосередньо кримінальним правопорушенням або суспільно небезпечним діянням неосудного, а також про відшкодування витрат на поховання, лікування потерпілого, сум, виплачених йому як страхове відшкодування, допомоги або пенсії, і витрат, понесених у зв'язку з участю у

провадженні дізнання, попереднього слідства і в суді, включаючи витрати на представництво.

У КПК Республіки Білорусь встановлено, що у кримінальному процесі розглядаються цивільні позови фізичних та юридичних осіб, а також прокурора про відшкодування фізичної, майнової або моральної шкоди, заподіяної безпосередньо злочином або передбаченим кримінальним законом суспільно небезпечним діянням недієздатного (ч. 1 ст. 148).

В законодавстві Республіки Молдова міститься положення, відповідно до якого цивільний позов у кримінальному судочинстві може бути пред'явлений фізичними або юридичними особами, яким було завдано матеріальної, моральної шкоди або, залежно від обставин, шкоди діловій репутації безпосередньо забороненим кримінальним законом діянням (дією чи бездіяльністю) або у зв'язку із вчиненням цього діяння (ч. 1 ст. 119 КПК).

Україна обрала аналогічний шлях та закріпила право потерпілого – фізичної особи за допомогою цивільного позову відшкодувати моральну шкоду. Розробники чинного КПК врахували судову практику, яка склалася в середині 90-х років минулого сторіччя завдяки використанню норм Цивільного кодексу стосовно відшкодування моральної шкоди та Постанови Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995 р. «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди». Вважаємо вказані законодавчі новели слухними та такими, що заслуговують на підтримку, оскільки після їх введення в дію з'явилась можливість забезпечити ефективний захист немайнових прав потерпілого.

Хоча є й недоліки. Так, для юридичної особи передбачена можливість звернутися із цивільним позовом лише у випадках, коли кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням їй завдано майнової шкоди. Як вже зазначалося в підрозділі 1.3 дисертації, юридичній особі може бути завдана також моральна шкода, отже і цивільним позивачем може бути юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової та/або моральної шкоди.

Крім цього, додамо, що під час вивчення судової практики були виявлені випадки, коли розглядалося питання відшкодування юридичній особі шкоди немайнового характеру. Так, у Вироку Болградського районного суду Одеської області вказано, що «в судовому засіданні представник потерпілої особи ТОВ «Агропрайм-Холдінг» вказав, що шкоду потерпілій особі відшкодовано, претензій майнового чи немайнового характеру потерпіла особа до обвинувачених не має» [30].

Досліджуючи предмет цивільного позову, звернемо увагу ще й на тот факт, що кримінальні процесуальні закони інших держав, наприклад, Республіки Білорусь, закріплюють право потерпілого за допомогою цивільного позову отримати відшкодування фізичної шкоди (ч. 1 ст. 148).

Передусім зауважимо, що в науці під фізичною шкодою розуміють сукупність змін, що об'єктивно відбулися у стані людини як фізичної істоти [180, с. 13]. Також фізичну шкоду науковці визначають як фізичні страждання людини, фізичний біль, функціональний розлад організму, інші відхилення від звичайного стану здоров'я, а також настання смерті, що є наслідком вчинення злочину (суспільно небезпечного діяння), який посягає на немайнові блага або майнові права громадянина [140, с. 7]. Водночас, Л.Д. Кокорев наголошує, що фізична шкода – це не тільки тілесне ушкодження, оскільки завдання фізичної шкоди можливе і при отруєнні, зараженні тяжкою хворобою [90, с. 7].

У той же час питання реального відшкодування фізичної шкоди майже не вивчається науковцями, оскільки відсутній спосіб відновлення порушеного права.

У даному аспекті цікавим є підхід І.Г. Кожина. На думку науковця, розвиток такої галузі сучасної медицини, як трансплантологія дозволяє вести мову про появу реальної можливості відновити порушене злочином здоров'я потерпілого шляхом пересадки органів або тканин [88, с. 13].

На підставі наведеного вважаємо, що можна говорити про відшкодування за рахунок цивільного позову фізичної шкоди. Проте слід враховувати, що фізична шкода, як правило, тісно пов'язана із майновою шкодою (наприклад,

витрати на лікування, компенсація недієздатності в результаті травми). У таких випадках немає необхідності виокремлювати цей спосіб відшкодування в окрему групу і потерпілий може отримати компенсацію фізичної шкоди за рахунок відшкодування йому майнових витрат. Такий висновок ґрунтується на твердженні К. Маркса: «формально цену может иметь все» [120, с. 113].

Водночас слід звернути увагу на питання відшкодування фізичної шкоди, яка настала внаслідок втрати певного органу або частини тіла. У цьому разі лікування не забезпечує реального відшкодування шкоди, а отже в таких випадках буде актуальним підхід, запропонований І.Г. Кожиним щодо застосування трансплантології як способу відшкодування фізичної шкоди, коли це є можливим.

На наш погляд, при дослідженні цього питання варто зупинитися на праці О.Г. Мазалова «Гражданский иск в уголовном процессе». У своїй роботі науковець звертає увагу, що шкода підлягає відшкодуванню за допомогою цивільного позову, тільки якщо вона реальна. Шкода, яка можлива в майбутньому, не може слугувати підставою цивільного позову. Витрати на лікування, протезування, додаткове харчування не завжди обов'язкові, а лише можливі. Якщо такі витрати відшкодувати «авансом», то існує імовірність того, що вони не будуть спрямовані на досягнення вказаних цілей. Майбутні витрати по лікуванню, протезуванню, придбанню спеціальних пристроїв (інвалідна коляска та інше) можуть бути відшкодовані за умови перерахування відповідної суми на рахунок лікувальних установ. На думку автора, у таких випадках забезпечується спрямованість грошової компенсації саме на відшкодування завданої злочином шкоди [119, с. 34].

Вбачається, що в разі завдання особі фізичної шкоди реальність настання негативних наслідків у результаті вчинення кримінального правопорушення очевидна. Пропонуємо в таких випадках залишати це питання на розсуд потерпілого. Так, коли особа вже витратила власні кошти на лікування, у цивільному позові зазначається розмір таких витрат, а, якщо особа ще цього не зробила, у цивільному позові можуть бути заявлені вимоги про відшкодування

витрат на лікування, які особа понесе в майбутньому. Спрямованість коштів особа має визначати особисто з урахуванням власних потреб. При цьому такі вимоги особа має обґрунтувати існуючими на ринку цінами на певні послуги.

Вважаємо, що такий підхід забезпечить реальне відшкодування шкоди потерпілому, оскільки кожна особа індивідуальна і потребує різного роду відшкодування.

4. У контексті даної роботи доцільним, на наш погляд, буде розглянути питання визначення часових меж пред'явлення цивільного позову в кримінальному провадженні.

Згідно із нормами КПК цивільний позов може бути пред'явлений особою під час кримінального провадження до початку судового розгляду (ч. 1 ст. 128 КПК).

У зв'язку із наведеним законодавчим положенням виникає питання: на яких стадіях особа має право подати цивільний позов? По-перше, безперечно, це стадія досудового розслідування. Хоча в науці кримінального процесу можна зустріти і протилежні точки зору, зазначимо, що, на нашу думку, потерпілий може пред'явити цивільний позов до повідомлення особі про підозру. На підтвердження наведемо положення дисертаційної роботи Х.Р. Кахнич. Автор вказує, що пред'явлення цивільного позову з самого початку кримінального провадження, коли ще може бути не визначений підозрюваний і не зрозуміло, хто є відповідачем, є ефективним. Адже з моменту розслідування злочину можна і потрібно вживати заходів щодо доказування предмета і підстав позову. Цей обов'язок, за законом, лежить на органах досудового розслідування і визначається загальними завданнями кримінального провадження та предметом доказування в ньому [83, с. 32].

У цьому контексті вважаємо за доцільне зупинитися на використаному законодавцем словосполученні «під час кримінального провадження до початку судового розгляду», яке можна тлумачити по-різному, оскільки КПК 2012 р. в главі 28 закріпив окрему стадію кримінального провадження «судовий

розгляд», а в ст. 347 КПК зафіксовано окремий етап цієї стадії, який також отримав назву «судовий розгляд».

Зважаючи на викладене, можна окреслити два підходи до вирішення цього питання: 1) особа має право заявити цивільний позов до початку стадії судового розгляду; 2) особа має право заявити цивільний позов до початку окремого етапу стадії судового розгляду.

Звертаючись до практики застосування закону з цього приводу, наголосимо, що вона також неоднозначна. При вивченні судових рішень можна знайти протилежні тлумачення ч. 1 ст. 128 КПК.

Зокрема, Ізмаїльським міськрайонним судом Одеської області у вироку від 13.01.2015 р. зазначено, що відповідно до ст. 128 КПК України особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової або моральної шкоди, має право під час кримінального провадження до початку судового розгляду пред'явити цивільний позов до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння. Цивільний позов у кримінальному провадженні може бути пред'явлено лише на двох стадіях: під час досудового розслідування кримінального правопорушення, а також під час підготовчого судового засідання. У випадку пред'явлення цивільного позову під час судового розгляду справи суд залишає позов без розгляду, що не позбавляє особу пред'явити той же позов у порядку цивільного судочинства [33]. Аналогічна позиція викладена і в іншому судовому рішенні[34].

Печерський районний суд міста Київ у підготовчому судовому засіданні зацентрував увагу на тому, що заява про зміну позовних вимог, подана до початку судового розгляду, є прийнятною для її долучення до матеріалів судового провадження та відповідного розгляду. Після чого суд призначив судовий розгляд [218].

Наведені положення свідчать про тлумачення ч. 1 ст. 128 КПК наступним чином: «цивільний позов у кримінальному провадженні може бути пред'явлено лише на двох стадіях: під час досудового розслідування кримінального правопорушення, а також під час підготовчого судового засідання».

Проте Липоводолинський районний суд Сумської області у вироку від 13.02.2015 р. використовує словосполучення «враховуючи непред'явлення цивільного позову на стадії судового розгляду», тим самим закріплює зовсім інше розуміння ч. 1 ст. 128 КПК, тобто суд виходить з того, що цивільний позов можна пред'явити під час кримінального провадження до початку судового розгляду як окремого етапу стадії судового розгляду.

Так само і Цюрупинський районний суд Херсонської області у вироку від 19.12.2014 р. задовольнив цивільний позов, який було подано під час судового розгляду кримінального провадження[39].

Отже, існує судова практика прийняття до розгляду цивільного позову, який було подано на стадії підготовчого судового засідання та на стадії судового розгляду до початку її окремого етапу – судового розгляду.

Наведені приклади свідчать про різне тлумачення однієї законодавчої норми. Вважаємо, що КПК як і будь-який інший законодавчий акт має відповідати вимогам, які висуваються до законів, а саме закон має бути простий і придатний для застосування. Таким чином, пропонуємо внести зміни до КПК та перейменувати окремий етап в стадії судового розгляду, наприклад, на «судове слідство». Для порівняння зазначимо, що в КПК 1960 р. закріплювалося, що цивільний позов може бути пред'явлений як під час досудового слідства і дізнання, так і під час судового розгляду справи, але до початку судового слідства. Судовим слідством називалася та частина судового засідання, в якій суд досліджував докази. Тому, розпочинаючи судове слідство, суд має знати чи належить йому розглядати в даній справі цивільний позов потерпілого. Із цією метою встановлювалася вимога, що цивільний позов може бути пред'явлений до початку судового слідства [109, с. 14].

Таке положення, за умов його повернення в КПК, сприятиме більш повному та правильному розумінню закону та забезпечить доступність правосуддя для потерпілої особи.

Узагальнюючи викладене, пропонуємо розуміти ч. 1 ст. 128 КПК наступним чином: особа має право пред'явити цивільний позов на стадії

досудового розслідування, підготовчого провадження та на стадії судового розгляду до початку етапу судового розгляду. Таке тлумачення розширює права потерпілого щодо часових меж пред'явлення цивільного позову, у той же час забезпечує зосередженість суддівської уваги під час судового розгляду (йдеться про окремий етап стадії судового розгляду) на вирішенні основного питання – винуватості або невинуватості особи та дає можливість винести рішення в розумні строки.

Для потерпілого, який пропустив строк пред'явлення цивільного позову і заявив його під час судового розгляду кримінального провадження, у законі створена додаткова гарантія для реалізації наданих законом прав, а саме, у цьому випадку суд залишає позов без розгляду, що не позбавляє особу права пред'явити його у порядку цивільного судочинства (ч. 7 ст. 128 КПК).

Торкаючись питання залишення цивільного позову без розгляду, вважаємо, що слід зупинитися на наступному законодавчому приписі: «у разі виправдання обвинуваченого за відсутності в його діях складу кримінального правопорушення або його непричетності до вчинення кримінального правопорушення...суд залишає позов без розгляду» (ч. 3 ст. 129 КПК). Також можливим наслідком розгляду цивільного позову є відмова в позові у разі встановлення відсутності події кримінального правопорушення (ч. 2 ст. 129 КПК).

Стосовно залишення цивільного позову без розгляду в разі встановлення непричетності особи до вчинення кримінального правопорушення, науковці мають іншу точку зору. Як зазначає Д.В. Шилова, в цьому випадку має прийматися рішення про відмову в задоволенні цивільного позову [242, с. 171]. Вбачається, що така пропозиція є слушною і заслуговує на підтримку, оскільки держава визнає помилковість обвинувачення, а отже, жодні вимоги цивільно-правового характеру не можуть бути задоволені.

Водночас, у разі виправдання обвинуваченого за відсутності в його діях складу кримінального правопорушення не виключається наявність ознак цивільного делікту, звідси й можливої цивільно-правової відповідальності.

Таким чином, суд залишає цивільний позов без розгляду, що не позбавляє особу права пред'явити той же позов у порядку цивільного судочинства (ч. 7 ст. 128 КПК).

Відмова у цивільному позові в разі встановлення відсутності події кримінального правопорушення, на наш погляд, не викликає запитань.

На основі викладеного, вважаємо за необхідне доповнити наведені вище положення власними пропозиціями.

Процесуальне рішення	Наслідки для пред'явленого цивільного позову, які встановлені в КПК	Наслідки для пред'явленого цивільного позову, які мають бути встановлені в КПК
встановлення відсутності в діях обвинуваченого складу кримінального правопорушення	суд залишає позов без розгляду	суд залишає позов без розгляду, що не позбавляє особу права пред'явити той же позов у порядку цивільного судочинства
встановлення непричетності обвинуваченого до вчинення кримінального правопорушення	суд залишає позов без розгляду	суд відмовляє в позові
встановлення відсутності події кримінального правопорушення	суд відмовляє в позові	суд відмовляє в позові

Підстави для винесення виправдувального вироку по суті тотожні реабілітуючим підставам закриття кримінального провадження на стадії досудового розслідування [242, с. 171].

До реабілітуючих підстав належать: встановлення відсутності події кримінального правопорушення; встановлення відсутності в діянні складу кримінального правопорушення; не встановлення достатніх доказів для доведення винуватості особи в суді і вичерпані можливості їх отримати (п. 1, 2, 3 ч. 1 ст. 284 КПК).

Як вже наводилося вище, у разі виправдання обвинуваченого за відсутності в його діях складу кримінального правопорушення або його непричетності до вчинення кримінального правопорушення...суд залишає позов без розгляду (ч. 3 ст. 129 КПК).

Хоча КПК не врегульовує цього питання, за аналогією можна дійти висновку, що і у випадку закриття кримінального провадження в разі встановлення відсутності в діянні складу кримінального правопорушення, особа може звернутися із цивільним позовом у межах цивільного судочинства, оскільки, як вже неодноразово наголошувалося, встановлення відсутності в діянні складу кримінального правопорушення, не виключає наявності ознак цивільного делікту.

При цьому, як слушно звертають увагу науковці, КПК не містить норми, яка передбачала б, що закриття провадження на стадії досудового розслідування за такими підставами, як відсутність події кримінального правопорушення або не встановлення достатніх доказів для доведення винуватості особи в суді, тягнуть за собою відмову в задоволенні позову. Незважаючи на нелогічність описаного підходу, очевидно, що відсутність такої норми пов'язана із тим, що рішення про закриття провадження приймає слідчий або прокурор, які не наділені функцією правосуддя (вирішення цивільного позову або відмова у ньому – це прерогатива суду). З огляду на викладене така норма бути передбачена в цивільному процесуальному законодавстві. У зв'язку з цим Д.В. Шилова пропонує доповнити ЦПК нормою, відповідно до якої суд

відмовляє в задоволенні цивільного позову про відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, якщо по цьому факту є не скасована постанова про закриття кримінального провадження на підставі п. 1, 3 ч. 1 ст. 284 КПК (встановлено відсутність події кримінального правопорушення; не встановлено достатніх доказів для доведення винуватості особи в суді і вичерпані можливості їх отримати) [242, с. 172].

Узагальнюючи викладене, пропонуємо в ЦПК передбачити такі наслідки закриття провадження для особи, яка подала цивільний позов:

1) у випадку встановлення відсутності події кримінального правопорушення і подання позову у межах цивільного судочинства, суд відмовляє у його задоволенні, якщо по цьому факту є не скасована постанова про закриття кримінального провадження на підставі п. 1 ч. 1 ст. 284 КПК;

2) у випадку встановлення відсутності в діянні складу кримінального правопорушення особа може подати позов у межах цивільного судочинства;

3) у випадку не встановлення достатніх доказів для доведення винуватості особи в суді і вичерпані можливості їх отримати, коли особа подає позов в рамках цивільного судочинства суд відмовляє у його задоволенні, якщо по цьому факту є не скасована постанова про закриття кримінального провадження на підставі п. 3 ч. 1 ст. 284 КПК.

5. Не менш важливим і таким, що потребує окремого розгляду є положення ч. 4 ст. 128 КПК, відповідно до якого форма та зміст позовної заяви повинні відповідати вимогам, встановленим до позовів, які пред'являються у порядку цивільного судочинства. Вказані вимоги містяться у ст. 119 ЦПК.

Необхідно визнати, що дотриматися всіх вимог щодо оформлення цивільного позову дуже складно для пересічного громадянина. Частково ця проблема вирішена судовою адміністрацією – у приміщенні суду, як правило, розміщені зразки позовних заяв.

Разом із тим не сприяє реалізації потерпілим своїх прав та обов'язків відсутність нормативної вимоги про те, що особи, які ведуть кримінальне провадження мають роз'яснити йому зміст наданих прав та обов'язків.

Як зауважує Є.В. Діденко, потерпілі часто розраховують на ефективні дії з боку держави щодо забезпечення їх прав, але органи досудового розслідування зазвичай формально ставляться до виконання такої процесуальної дії, як роз'яснення потерпілому його прав, оскільки не пояснюють у доступній формі (з урахуванням віку особи, її загальноосвітнього рівня, професійної діяльності) порядок пред'явлення цивільного позову, подання доказів на його підтвердження тощо [66, с. 213].

В юридичній літературі з цього приводу пропонується передбачити в КПК обов'язок особи, що здійснює досудове розслідування, одночасно з роз'ясненням прав потерпілому додатково пояснити порядок складання та пред'явлення цивільного позову. Також слід надати потерпілому відповідний бланк та допомогти у складенні цивільного позову. Як зауважують науковці, це буде додатковою можливістю для потерпілого реалізувати своє право на пред'явлення цивільно-правової вимоги в кримінальному провадженні [2, с. 156].

На наш погляд, з цього питання законодавцеві варто було б здійснити крок назад та звернути увагу, що ст. 179 ЦПК УРСР 1964 р. закріплювала можливість особи пред'явити цивільний позов в усній формі. В такому випадку усна заява заносилася до протоколу та підписувалася потерпілим і особою, яка її прийняла.

На думку Є.Ф. Куцовой, надання особі можливості усно заявити цивільний позов є не випадковим. У цьому знаходить свій прояв турбота держави про охорону прав, які надаються громадянам. У випадках, коли на потерпілого покладається обов'язок пред'явити цивільний позов в чітко встановленій формі, це потребує спеціальних юридичних знань або обов'язкового звернення до адвоката [109, с. 12].

Ми переконані, що необхідно врахувати досвід європейських країн. Так, наприклад, законодавство ФРН не обтяжує потерпілого процесуальними формальностями при пред'явленні цивільного позову та припускає можливість його пред'явлення в усній формі [132, с. 415].

У ч. 3 ст. 149 КПК Республіки Білорусь зазначено, що цивільний позов може бути пред'явлений як у письмовій, так і в усній формі. Усню заяву заносять до протоколу [97].

Отже, вбачається за доцільне запозичити досвід інших країн у цій сфері, а також звернутися до національного законодавства, що діяло раніше. Це дасть потерпілому більше можливостей для отримання відшкодування завданої шкоди та певною мірою звільнить кримінальний процес від формалізму.

Підсумовуючи викладене, вважаємо, що в КПК необхідно закріпити право особи усно пред'явити цивільний позов із занесенням його до протоколу, тим більше, практика вже сьогодні потребує таких змін. Відповідно до вивчених нами судових рішень громадяни роблять спроби заявити цивільні позови усно, але на підставі ч. 4 ст. 128 КПК суди залишають їх без розгляду [33, 34].

3.2 Кримінальна процесуальна реституція як спосіб відшкодування потерпілому шкоди, завданої кримінальним правопорушенням

Як зазначалося раніше, кримінальна процесуальна діяльність не обмежується лише притягненням особи до кримінальної відповідальності і накладенням відповідного покарання. У підрозділі 3.1 роботи уже вказувалося, що одним із завдань кримінального провадження є відшкодування шкоди потерпілому, що, серед іншого, включає кримінальну процесуальну реституцію.

Тривалий час термін «реституція» використовувався переважно у сферах міжнародного та цивільного права. Проте він має пряме відношення до кримінальної процесуальної діяльності, де вже посів особливе місце серед способів відшкодування шкоди потерпілому.

Чинний КПК не надає визначення цього поняття, однак наголосимо, що реституція як спосіб відшкодування шкоди потерпілому отримала своє законодавче закріплення вже в перших юридичних актах радянської держави.

Так, слід звернути увагу на ст. 58 Положення про військових слідчих № 1559 від 30.09.1919 р., де було закріплено: предмети, викрадені або відняті, після відшукування їх, повертаються під розписку тим, у кого були викрадені або відняті, якщо в залученні їх до справи немає необхідності [74, с. 108].

У подальшому зміст цієї статті знайшов своє відображення в п. 5 ч. 9 ст. 100 чинного КПК, де зазначено, що «питання про...долю речових доказів і документів, які були надані суду, вирішується судом під час ухвалення судового рішення, яким закінчується кримінальне провадження. У разі закриття кримінального провадження слідчим або прокурором питання про...долю речових доказів і документів вирішується ухвалою суду на підставі відповідного клопотання. При цьому гроші, цінності та інше майно, що були предметом кримінального правопорушення або іншого суспільно небезпечного діяння, конфіскуються, крім тих, які повертаються власнику (законному володільцю), а якщо його не встановлено – переходять у власність держави в установленому Кабінетом Міністрів України порядку».

Безумовно, питання кримінальної процесуальної реституції не залишено без уваги і науковцями. Передусім слід сказати, що реституція як спосіб відшкодування шкоди потерпілому визнається не всіма вченими-процесуалістами.

В юридичній літературі висловлюються думки щодо виключно компенсаційного (замісного) характеру інституту відшкодування шкоди, і кримінальна процесуальна реституція не належить до способів такого відшкодування. Так, В.Т. Нор, розглядаючи питання розмежування способів відшкодування шкоди та реституції у кримінальному процесі, наголошує на наступному: якщо майно, яке вибуло з володіння потерпілого внаслідок злочину, є в натурі, не пошкоджене і законний власник має можливість отримати його назад, як це має місце при реституції, то суб'єктивне право власника не це майно не втрачається, і говорити про заподіяння майнової шкоди в такому випадку було б неправильно. Відшкодування шкоди, у свою чергу, передбачає не повернення втраченого майна, а відшкодування завданих

збитків або передачу потерпілим особам майна того самого роду і якості замість знищеного, пошкодженого майна або такого, що невідомо, де знаходиться [130, с. 153].

На нашу думку, все ж таки не слід виключати кримінальну процесуальну реституцію із переліку способів відшкодування шкоди у кримінальному процесі, оскільки, якщо вважати, що у разі повернення власнику викраденого майна, не відбулося заподіяння майнової шкоди, слідчий або прокурор мусять виносити вмотивовану постанову про відмову у визнанні потерпілим у зв'язку з відсутністю шкоди відповідно до ч. 5 ст. 55 КПК. Отже, факт завдання шкоди потерпілому має встановлюватися незалежно від повернення або місцезнаходження майна, яке було предметом злочинного посягання, через що і реституцію з упевненістю слід зарахувати до способів відшкодування шкоди потерпілому.

Наголосимо, що як правовий інститут реституція відома юридичній науці ще з часів існування Римської держави. На той час вона розглядалася як особливий спосіб преторського захисту, що існував для повернення порушених відносин до їх первісного стану [228, с. 67].

Реституція (лат. «restitutio») означає «відновлення початкового становища», «повернення втраченого», «відшкодування збитків, шкоди» [78, с. 877 – 878].

Як вважають науковці, реституція представляє собою найбільш простий спосіб захисту порушених майнових прав потерпілого. З її допомогою законодавець розраховує оперативно відновити майновий status quo, в якому особа знаходилася до вчинення злочину проти неї [130, с. 153].

Якщо порівняти цивільний позов із кримінальною процесуальною реституцією, то слід зазначити, що подання та розгляд цивільного позову – це досить тривалий процес. У той же час суди при вирішенні питання про повернення незаконно вилученого майна потерпілому передусім з'ясовують, чи існує можливість застосування реституції, про що свідчать словосполучення, які використовуються суддями, а саме: «достатність кримінальної

процесуальної реституції виключає задоволення в цій частині цивільного позову» [26].

Проте законодавець не враховує очевидні переваги реституції перед іншими способами відшкодування завданої злочином шкоди, оскільки ні КПК 1960 р., ні чинний КПК не містять спеціального розділу, окремих статей, які були б присвячені поняттю «кримінальна процесуальна реституція» та порядку її здійснення.

Нормативне використання досліджуваного терміна наразі найбільш поширене в цивільному праві і означає повернення сторін в початкове становище через визнання правочину недійсним. Відповідно до ч. 1 ст. 216 ЦК у разі недійсності правочину кожна із сторін зобов'язана повернути другій стороні у натурі все, що вона одержала на виконання цього правочину, а якщо немає такої можливості, наприклад, коли одержане полягає у користуванні майном, виконаній роботі, наданій послугі, то відшкодувати вартість того, що одержано, за цінами, які існують на момент відшкодування.

Термін «реституція» знайшов своє нормативне закріплення і на рівні міжнародних документів. Декларація містить окремий розділ (статті 8 – 11), присвячений реституції. Згідно зі ст. 8 Декларації реституція повинна включати повернення власності або виплату за спричинені збитки чи шкоду, відшкодування витрат, спричинених віктимізацією, надання послуг та поновлення у правах [64].

Отже, як видно із викладеного, в міжнародному праві реституція – це поняття загальне, що включає в себе і повернення власності в натурі, і виплату за спричинену шкоду.

Законодавство Великої Британії і США визначає реституцію як повернення незаконно набутого майна, ремонт пошкодженого або повернення в натурі еквівалента знищеного майна. Зміст реституції складають такі дії, як повернення та відновлення вкрадених речей на користь їх законного власника, виплата суми, що не перевищує вартості вкрадених речей, передача жертві речей, які є прямими чи непрямими доходами, отриманими в результаті

реалізації вкрадених речей [225, с. 78]. Слід відмітити, що в законодавстві багатьох країн реституція за своїм змістом співпадає з інститутом цивільного позову в Україні. Так, Г.Й. Шнайдер з цього приводу вказує, що в державах Східної та Північної Європи (Нідерланди, Данія, Швеція і ін..) діють правила реституції, які включають в себе розгляд позову за правилами цивільного судочинства [243, с. 304].

У чинному кримінальному процесуальному законодавстві України реституція як спосіб відшкодування шкоди означає лише повернення предметів, речей, документів, цінностей, що вибули із законного володіння особи внаслідок кримінального правопорушення (п. 5 ч. 9 ст. 100 КПК).

У наведеному нормативному положенні йдеться лише про предмет кримінальної процесуальної реституції - гроші, цінності та інше майно, що були предметом кримінального правопорушення або іншого суспільно небезпечного діяння. Дефініції терміна «кримінальна процесуальна реституція» закон не містить. У той же час, як справедливо наголошує В.Т. Нор, у главі 9 КПК «Відшкодування шкоди у кримінальному провадженні» про цей спосіб відшкодування окремо не згадується. Проте він реально існує, використовується у провадженні на підставі п. 5 ч. 9 ст. 100 КПК, ч. 4 ст. 374 КПК, широко застосовується на практиці. Тож, він має бути закріплений у ст. 127 КПК, яка визначає способи відшкодування (компенсації) шкоди потерпілому [131, с. 38]. Крім цього, законодавець має роз'яснити потерпілому зміст та порядок реалізації даного способу відшкодування шкоди.

На основі наведеного вище можна дійти висновку, що зміст реституції в міжнародному праві не відповідає змісту однойменного поняття в кримінальному процесі України. В обох випадках реституція спрямована на відновлення порушених прав потерпілого. Однак у міжнародному праві реституція разом із відшкодуванням шкоди в натурі включає в себе і грошову компенсацію, що у вітчизняному кримінальному процесі належить до інституту

цивільного позову в кримінальному провадженні, а реституція передбачає лише повернення незаконно вилученого майна¹⁹.

Сучасні автори звертають увагу на те, що наукових досліджень, присвячених реституції у кримінальному процесі, не багато [92, с. 16]. У той же час у науці не вироблена єдина думка стосовно таких питань, як: 1) правова природа реституції; 2) кримінальна процесуальна реституція як спосіб відшкодування майнової та моральної шкоди; 3) порядок її здійснення та часові межі реалізації даного інституту. Отже, спробуємо їх розв'язати.

1. В науці кримінального процесу проблема правової природи реституції як способу відшкодування шкоди потерпілому не знайшла свого єдиного вирішення²⁰. Так, В.Я. Понарін визнає кримінально-процесуальний характер реституції та наголошує на тому, що слід використовувати термін «кримінально-процесуальна реституція», під якою розуміє відновлення майнового становища особи, потерпілої від злочину, шляхом повернення їй в порядку, визначеному законом, речових доказів, а за необхідності – предметів того ж роду і якості або сплати їх вартості, якщо це можливо [152, с. 45].

На тому, що реституція, яка здійснюється в кримінальному процесі, по своїй природі є кримінально-правовою наполягає і З.З. Зінатуллін [72, с. 34]. До того ж додамо, що науковець розуміє її як відновлення майнового становища потерпілого шляхом повернення йому речей або інших матеріальних цінностей, які були безпосередньо втрачені в результаті вчинення злочину [71, с. 29].

Точки зору, що реституція носить кримінально-правовий характер, оскільки є наслідком злочинного діяння, а отже виникає у сфері кримінально-правових відносин дотримуються О.Г. Мазалов та А.М. Белякова [119, с. 107; 9, с. 89].

Термін «кримінально-правова реституція» застосовує також В.Т. Нор, розглядаючи її як відновлення порушеного злочином майнового становища

¹⁹ Зважаючи на неоднозначне тлумачення кримінальної процесуальної реституції та помилкове асоціювання її із цивільним позовом, пропонуємо проілюструвати різницю цих способів відшкодування шкоди (в аспекті відшкодування шкоди потерпілому) в таблиці (Додаток 3).

²⁰ Одночасно з правовою природою реституції будуть розглядатися її визначення, оскільки це дозволить найбільш повно з'ясувати питання її правової природи.

потерпілого шляхом повернення йому неправомірно відчуженого майна – речових доказів, виявлених, вилучених або прийнятих від інших осіб органами, що ведуть кримінальний процес [130, с. 153].

Проте інші вчені, серед яких С.О. Александров, Б.Т. Безлепкін, мають діаметрально протилежну точку зору стосовно визначення правової природи реституції в кримінальному процесі. Так, вони вважають, що реституція має називатися саме кримінально-процесуальною, оскільки застосовується в кримінальному процесі [3, с. 28 – 29; 8, с. 10].

Крім наведеної класифікації точок зору на визначення питання «правова природа реституції в кримінальному провадженні», слід навести і іншу, яка також заслуговує на увагу.

Досліджуючи зазначене питання, Р.В. Корякін пропонує наступне. В межах кримінального процесу досліджуване правове явище можна розглядати у двох формах: як кримінально-правова, так і кримінально-процесуальна реституція [92, с. 16].

Поняття «кримінальна-правова реституція» визначається науковцем як поновлення слідчим, прокурором і судом майнового становища потерпілого від злочину шляхом повернення на його прохання речових доказів – об'єктів злочинного посягання, їх замінників або грошової компенсації. В свою чергу, дія кримінально-процесуальної реституції спрямована на поновлення майнового становища власника, порушеного внаслідок необґрунтованого залучення його майна у сферу кримінального судочинства [92, с. 17].

З огляду на важливість єдиного розуміння одного і того ж терміна, вважаємо за доцільне зробити висновок, що правова природа реституції в кримінальному процесі є кримінальною процесуальною. На підтримку даного положення можна навести такі аргументи.

По-перше, як слушно відмічає Н.І. Газетдинов, при з'ясуванні поняття «реституція» варто враховувати те, яка мета переслідується. Нагадаємо, що нею є відновлення майнових прав потерпілої особи [45, с. 11]. На наш погляд, реституція в кримінальному процесі забезпечує виконання завдань

кримінального провадження, а саме: захист особи від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження (ст. 2 КПК).

По-друге, при здійсненні реституції реалізуються кримінальні процесуальні правовідносини. Тобто правовідносини, що стосуються відшкодування шкоди потерпілому за допомогою кримінальної процесуальної реституції, які виникають, розвиваються і припиняються у сфері кримінального процесу.

По-третє, при вивченні нами вироків, які ухвалювалися на території України в період з 19.04.2012 р. по 13.02.2015 р. було встановлено, що суди в більшості також використовують словосполучення «кримінальна процесуальна реституція», а не «кримінально-правова реституція». Так, із опрацьованих 27 вироків у 26 випадках застосовується термін «кримінальна процесуальна реституція» і лише в 1 – «кримінально-правова реституція» (Додаток 2).

Вбачається, що даної аргументації достатньо. З огляду на останнє, у тексті роботи будемо вживати термін «кримінальна процесуальна реституція».

Отже, пропонуємо визначення, яке на нашу думку, є найбільш обґрунтованим: кримінальна процесуальна реституція – це спосіб відновлення майнового стану потерпілого, який полягає у поверненні речей або інших матеріальних цінностей, які були вилучені з його безпосереднього законного володіння або користування в результаті вчинення кримінального правопорушення або іншого суспільно небезпечного діяння, що здійснюється для захисту прав потерпілого у кримінальному процесі.

2. Розглядаючи кримінальну процесуальну реституцію як спосіб відшкодування майнової шкоди, необхідно підкреслити натуральний характер відшкодування, оскільки саме в ньому знаходить свій прояв зміст цього способу. Як вже наголошувалося, слід чітко розрізняти реституцію в кримінальному процесі від відшкодування шкоди за допомогою цивільного позову.

Відразу зауважимо, що в даному аспекті вбачається необґрунтованою позиція окремих вчених стосовно предмета реституції. Так, З.З. Зінатулін наголошує, що реституція здійснюється не тільки за рахунок повернення потерпілому безпосередньо втрачених об'єктів, але і їх замінників [72, с. 34].

Натомість В.Я. Понарін сформулював поняття реституції в кримінальному процесі як відновлення матеріального положення громадянина, установи, підприємства або організації, потерпілої від злочину, шляхом повернення їм речових доказів, а за необхідності – шляхом повернення предметів того ж роду і якості або сплати їх вартості [151, с. 2].

Розуміння реституції не тільки як повернення потерпілому майна, що вибуло з його законного володіння внаслідок кримінального правопорушення, але і як відшкодування спричиненої злочином майнової шкоди у вартісному вигляді, тобто конкретної суми коштів, дотримується також і Г.О. Подкаура [148, с. 44].

Вказані визначення, на наш погляд, суперечать сутності реституції, в них втрачається її зміст, оскільки відбувається вже не відшкодування шкоди в натурі, а відшкодування шляхом виплати грошової компенсації, що «розмиває межі» між реституцією та цивільним позовом. Як слушно зазначає С.О. Александров, потерпілий за допомогою реституції отримує «своє», а не «замість» [3, с. 28].

Аналогічним чином дане питання вирішується і у судовій практиці, де чітко розрізняються такі способи відшкодування шкоди потерпілому, як цивільний позов та кримінальна процесуальна реституція. Суди здебільшого використовують наступні словосполучення «достатність кримінально-процесуальної реституції виключає задоволення в цій частині цивільного позову» [26], «цивільний позов задоволенню не підлягає, зважаючи на достатність кримінально-процесуальної реституції» [27].

Про повернення потерпілому втрачених ним речей у результаті вчинення кримінального правопорушення (а не компенсації за них) свідчить судова практика, де у вирокі постановлено «повернути втрачену жіночу сумку і

мобільний телефон потерпілій у порядку кримінально-процесуальної реституції, достатність якої виключає задоволення в цій частині цивільного позову» [26]; «автомобілі, що угнані, були повернуті потерпілим на відповідальне зберігання під розписку, а інші збитки потерпілими не заявлені, через що цивільний позов задоволенню не підлягає внаслідок достатності кримінально-процесуальної реституції» [29]; «вилучені речі потерпілої передані їй під гарантійну розписку, а інші заявлені у справі збитки, завдані викраденням майна, повністю добровільно відшкодовані на суму 4767 гривень 53 коп., про що є квитанція «Укрпошти» і розписка потерпілої, у зв'язку з чим цивільний позов задоволенню не підлягає з огляду на достатність кримінально-процесуальної реституції» [25]; «заподіяна злочинними посяганнями шкода підлягає відшкодуванню у порядку кримінально-процесуальної реституції, достатність якою виключає задоволення цивільного позову» [28].

Хоча судді реституцію у кримінальному процесі переважно розуміють як повернення безпосередньо втраченого в результаті вчинення злочину майна, слід звернути увагу і на поодинокі випадки, що стосуються протилежного розуміння кримінальної процесуальної реституції органами суддівської влади.

Так, Апеляційний суд Дніпропетровської області в ухвалі від 29.04.2014 р. зазначив «особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової та/або моральної шкоди, має право на кримінально-правову реституцію, що передбачено ст. 128 КПК України, яке особа реалізує шляхом подачі цивільного позову в рамках кримінального провадження або в порядку цивільного судочинства» [209].

Вважаємо, що такий підхід до визначення реституції в кримінальному процесі не відбиває суті цього поняття як окремого способу відшкодування шкоди потерпілому. Крім того, наведене судове рішення є винятком із основної маси судових рішень, оскільки в ньому вживається термін «кримінально-правова реституція». Вище в роботі нами наводилося обґрунтування необхідності використовувати термін «кримінальна процесуальна реституція», у зв'язку з чим це формулювання вважаємо помилкою правозастосовувача.

Також судом у даному рішенні не враховано різницю між предметом кримінальної процесуальної реституції та цивільним позовом у кримінальному провадженні. Ще раз нагадаємо, предметом кримінальної процесуальної реституції відповідно до п. 5 ч. 9 ст. 100 КПК є речові докази і документи, що були об'єктом злочинного посягання, тобто предметом реституції можуть бути лише ті речові докази, які стали об'єктом злочинного посягання [53, с. 138]. У даному випадку особу цікавлять конкретні об'єкти матеріального світу, а не компенсація їх вартості. В свою чергу, предметом цивільного позову є відшкодування майнової та/або моральної шкоди (ч. 1 ст. 128 КПК). Останнє, на наш погляд, дозволяє чітко відокремлювати такі способи відшкодування шкоди потерпілому, як кримінальна процесуальна реституція та цивільний позов у кримінальному провадженні.

Розглядаючи кримінальну процесуальну реституцію як спосіб відшкодування шкоди, слід вказати, що наразі в науці кримінального процесу точиться дискусія стосовно можливості застосування реституції для відшкодування потерпілому моральної шкоди. На думку окремих науковців, кримінальна процесуальна реституція в цьому випадку нереальна, оскільки моральну шкоду відшкодувати неможливо. Прихильники даної точки зору визначають відшкодування шкоди як повернення порушених благ у стан, в якому вони знаходилися до злочинного діяння. У цьому розумінні моральна шкода відшкодуванню не підлягає [10, с. 16].

Інші науковці вважають, що реституція можлива не в усіх випадках, однак не можна говорити про повну відсутність такого способу відшкодування моральної шкоди. Так, О.С. Герасименко як приклад наводить наступне. Відшкодування потерпілому цього виду шкоди за допомогою кримінальної процесуальної реституції можливе у випадку завдання потерпілому моральних страждань в результаті вчинення проти нього такого злочину, як наклеп. В такому разі, як наголошує автор, оприлюднення спростування наклепу і вибачення викликає у особи позитивні емоції, які частіше за все усувають

моральну шкоду [46, с. 156]. Аналогічної позиції дотримуються і інші науковці [198, с. 97 – 98].

Зазначимо, що наразі в чинному кримінальному законодавстві відсутній такий склад кримінального правопорушення як наклеп (існував за КК 1960 р.). Проте в цілому вважаємо за необхідне погодитися з науковцем щодо можливості в окремих випадках застосовувати кримінальну процесуальну реституцію як спосіб відшкодування моральної шкоди потерпілому.

На підставі викладеного вбачається, що слід погодитись із Н.В. Кузнецовою та Л.К. Труновою, які переконані у можливості обмеженого застосування реституції у разі завдання злочином моральної шкоди [107, с. 14; 198, с. 99]. Зокрема, це стосується кримінальних правопорушень, які представляють собою класичні склади злочинів, що спричиняють моральну шкоду (наприклад, публічне оголошення, опублікування спростування або принесення вибачень в разі порушення авторського права або суміжних прав, порушення прав на винахід, принесення вибачень в разі поширення конфіденційної інформації про особу тощо).

3. Досліджуючи процесуальний порядок застосування реституції, варто відмітити, що в чинному кримінальному процесуальному законодавстві відсутня правова регламентація процедури передачі майна потерпілому. Питання стосовно речових доказів наразі регулюються Порядком зберігання речових доказів стороною обвинувачення, їх реалізації, технологічної переробки, знищення, здійснення витрат, пов'язаних з їх зберіганням і пересиланням, схоронності тимчасово вилученого майна під час кримінального провадження від 19.11.2012 р. (далі – Порядок) [154]. Аналізуючи згаданий документ, можна констатувати, що в ньому не встановлено порядку повернення речей потерпілому.

Як можна побачити із судової практики, про повернення предмета кримінальної процесуальної реституції законному володільцю останнім складається розписка («вилучені речі потерпілої передані особі під гарантійну розписку ..., про що є розписка потерпілої») [25].

В даному аспекті варто зауважити, що здійснення відповідними посадовими особами реституції – це процесуальні дії, під час яких мають застосовуватися кримінальні процесуальні способи фіксації. У випадках, коли реституція слугує механізмом відшкодування шкоди потерпілому, це має знайти відповідне відображення в матеріалах кримінального провадження.

Як вже наводилося, на практиці потерпілий надає розписку про отримання майна, однак, на наш погляд, розписка не може бути належним способом фіксації процесуальної дії. Відповідно до ст. 103 КПК процесуальні дії під час кримінального провадження можуть фіксуватися: у протоколі, на носії інформації, на якому за допомогою технічних засобів зафіксовані процесуальні дії, у журналі судового засідання.

На рівні теоретичних розробок неодноразово пропонувалося закріпити в КПК норму щодо обов'язкового складення протоколу про повернення майна потерпілому. Так, Л.І. Шаповалова висувала наступну пропозицію: факт повернення потерпілому речей або документів слід оформлювати протоколом повернення майна. При цьому варто використовувати науково-технічні засоби фіксації зовнішнього вигляду об'єкта і процедури передачі його потерпілому. З цією метою автор радив доповнити КПК 1960 р. статтею наступного змісту: «У випадку виявлення в ході дослідчих дій майна, яке було об'єктом злочинного посягання, воно за клопотанням потерпілого повинно бути йому повернуте в разі відсутності необхідності у провадженні експертного дослідження. Про повернення майна складається протокол із вказівкою придатності цього майна до використання і відсутності з приводу нього претензій з боку потерпілого до особи, що вчинила злочин» [236, с. 12].

Вбачається, що після редагування наведеної тези і приведення у відповідність до вимог чинного законодавства, вона стане такою, що заслуговує на увагу та підтримку з огляду на наступне. Складення протоколу про повернення майна та фіксація за допомогою науково-технічних засобів процесу передачі майна убезпечить потерпілого від несумлінного виконання посадовими особами своїх обов'язків та сприятиме відшкодуванню йому шкоди

шляхом застосування кримінальної процесуальної реституції. Разом із тим запропоноване положення убезпечить державні органи від невиправданих скарг з боку потерпілого.

Порівняно розширений підхід до вирішення цього питання пропонує Р.В. Корякін. У своєму дисертаційному дослідженні автор наводить систему дій, які складатимуть порядок здійснення кримінальної процесуальної реституції. Такий порядок, на думку науковця, повинен включати в себе:

- надходження клопотання від потерпілого про повернення речового доказу – об'єкта злочинного посягання;
- обов'язок посадової особи, яка здійснює провадження у справі, у триденний строк розглянути дане клопотання і оформити своє рішення у відповідній постанові;
- повідомлення потерпілого про результати прийнятого рішення – шляхом вручення копії постанови або надіслання поштою;
- фіксація ходу і результатів передачі речового доказу в протоколі;
- можливість оскарження рішення відповідної посадової особи про відмову повернути об'єкт злочинного посягання до вирішення справи по суті [92, с. 16].

З огляду на те, що наразі на рівні КПК не закріплено ефективних гарантій відшкодування потерпілому шкоди за допомогою кримінальної процесуальної реституції, пропонуємо ввести в КПК окрему статтю, яка регулювала б такі питання: поняття, предмет кримінальної процесуальної реституції та порядок її здійснення. Щодо останнього вбачається, що за основу цілком допустимо взяти порядок, запропонований Р.В. Корякіним, оскільки він відбиває всю необхідну систему дій по відшкодуванню шкоди потерпілому шляхом застосування кримінальної процесуальної реституції.

4. Наведені вище законодавчі приписи (ч. 9 ст. 100 КПК) дозволяють констатувати, що часовими межами, в яких здійснюється реституція в кримінальному провадженні, є: час ухвалення судового рішення, яким

закінчується кримінальне провадження, або винесення судом ухвали в разі закриття кримінального провадження слідчим або прокурором.

Таке затягування із вирішенням питання про застосування кримінальної процесуальної реституції, на наш погляд, є необґрунтованим. Науковцями з цього приводу пропонується застосовувати реституцію вже на початковій стадії кримінального провадження за наявності певних умов, а саме: якщо на об'єктах злочинного посягання відсутні сліди злочину та є клопотання потерпілого про повернення майна [236, с. 12; 92, с. 16].

Такий підхід до вирішення цього питання, на наш погляд:

- по-перше, не перешкоджатиме здійсненню подальшого кримінального провадження;
- по-друге, потерпілому буде надано можливість отримати відшкодування за спричинену йому шкоду якнайшвидше, не очікуючи судового розгляду кримінального провадження.

Цікавим вбачається підхід, який використав законодавець Республіки Молдова. Так, у КПК цієї держави окремо виділяється дві статті, які стосуються рішення щодо речових доказів, що виносяться до основного розгляду кримінальної справи, і рішення, що приймаються під час вирішення кримінальної справи по суті.

У цьому контексті слід додати, що до вирішення кримінальної справи прокурор або офіцер по кримінальному переслідуванню за згодою прокурора, або судова інстанція вирішують питання щодо повернення законному власнику його майна (ч. 1 ст. 161 КПК Республіки Молдова).

Згідно з ч. 2 ст. 161 КПК Республіки Молдова до вирішення кримінальної справи прокурор або офіцер по кримінальному переслідуванню за згодою прокурора на етапі кримінального переслідування, або, залежно від обставин, судова інстанція розпоряджається про повернення законному власнику: продуктів, що швидко псуються; предметів, необхідних у повсякденному побуті; домашніх тварин, птахів, інших тварин, які потребують повсякденного догляду; автомобіля або іншого транспортного засобу, якщо на нього не

накладено арешт для забезпечення пред'явленого цивільного позову в кримінальній справі або в цілях можливої спеціальної конфіскації майна; громіздкі речі та інше.

Отже, у випадках, коли це необхідно, законодавець Республіки Молдова припускає можливість до вирішення справи по суті передати предмет кримінальної процесуальної реституції законному володільцю.

Чинний кримінальний процесуальний закон України передбачає, що речові докази, які не містять слідів кримінального правопорушення, у вигляді предметів, великих партій товарів, зберігання яких через громіздкість або з інших причин неможливо без зайвих труднощів або витрати по забезпеченню спеціальних умов зберігання яких співмірні з їх вартістю, а також речові докази у вигляді товарів або продукції, що піддаються швидкому псуванню, повертаються власнику (законному володільцю) або передаються йому на відповідальне зберігання, якщо це можливо без шкоди для кримінального провадження (п. 1 ч. 6 ст. 100 КПК). Як видно, така вказівка закону дає можливість власнику отримати своє майно до вирішення справи по суті тільки в обмеженому колі випадків.

З огляду на зазначене вище вважаємо, що варто впровадити в чинний КПК нормативний припис щодо можливості застосування кримінальної процесуальної реституції на стадії досудового розслідування (не стосується повернення швидкопсувних, громіздких та інших речей внаслідок закриття кримінального провадження слідчим або прокурором) за умов, якщо на об'єктах злочинного посягання відсутні сліди кримінального правопорушення та є клопотання потерпілого про повернення йому майна. Такі пропозиції дозволять потерпілому не очікувати на вирішення основного питання кримінального провадження – винуватості або невинуватості особи, та сприятимуть більш оперативному відшкодуванню шкоди.

3.3 Кримінальні процесуальні засоби забезпечення відшкодування потерпілому шкоди, завданої кримінальним правопорушенням

В українській мові термін «забезпечувати» означає «постачати щось у достатній кількості, задовольняти певні потреби, створювати надійні умови для здійснення чого-небудь, гарантувати щось, захищати, охороняти» [11, с. 19]. Якщо екстраполювати розуміння терміна «забезпечувати» на сферу захисту прав потерпілого, можна стверджувати, що потерпілий у кримінальному провадженні потребує створення надійних умов для відшкодування йому шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, більше того, гарантування її відшкодування.

Стосовно кримінального процесуального визначення поняття «забезпечення відшкодування шкоди потерпілому» наведемо точки зору вчених-процесуалістів. Так, З.З. Зінатуллін під забезпеченням будь-якої форми відшкодування розуміє всю сукупність здійснюваних у кримінальному провадженні дій, покликаних гарантувати відшкодування завданої злочином майнової шкоди [71, с. 52]. Аналогічну позицію займає і С.А. Александров, на думку якого, забезпечення відшкодування шкоди – це сукупність дій органу, що веде процес, спрямованих на відшкодування шкоди [4, с. 101].

Звернемося до праць сучасних науковців. Так, І. Татарин під забезпеченням відшкодування матеріальної шкоди потерпілому на стадії досудового слідства розуміє професійну діяльність слідчих та оперативних підрозділів органів досудового розслідування, спрямовану на вжиття необхідних заходів для розшуку, виявлення та накладення арешту на майно та інші цінності з метою забезпечення заявленого у кримінальній справі цивільного позову [192, с. 328].

На підставі розглянутих визначень, а також враховуючи, що пред'явлення цивільного позову в кримінальному провадженні – це не єдина форма відшкодування шкоди потерпілому, пропонуємо під заходами забезпечення відшкодування шкоди потерпілому розуміти комплекс дій органів досудового розслідування, суду та потерпілого, його представника, законного

представника, які спрямовані на відновлення майнового стану потерпілого від кримінального правопорушення або іншого суспільно небезпечного діяння та включають в себе тимчасове вилучення майна, арешт майна, тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом.

Названі засоби забезпечення відшкодування шкоди потерпілому відповідно до ч. 2 ст. 131 КПК віднесені законодавцем до заходів забезпечення кримінального провадження. Мета застосування таких заходів, як зазначається у ч. 1 ст. 131 КПК, полягає у досягненні дієвості кримінального провадження. Під останньою слід розглядати вирішення завдань кримінального провадження, передбачених ст. 2 КПК, у розумні строки, з дотриманням принципу процесуальної економії [240, с. 187].

Проте вчені наполягають на тому, що це лише загальна мета застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Крім загальної мети, на досягнення якої спрямований кожен із цих заходів, характерною для них є також наявність власної специфічної мети, яка у структурі цілеспрямованості кримінальної процесуальної діяльності посідає окреме місце. Так, О.Г. Шило зазначає, що тимчасовий доступ до речей і документів має на меті забезпечення можливості формування правової позиції сторін кримінального провадження; тимчасове вилучення майна та арешт майна спрямовані на забезпечення можливості відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, можливої конфіскації майна; тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом має на меті припинення кримінального правопорушення, запобігання вчиненню іншого чи припинення або запобігання протиправній поведінці підозрюваного, обвинуваченого щодо перешкоджання кримінальному провадженню та ін. [240, с. 188].

Класифікуючи заходи забезпечення кримінального провадження за різними критеріями, зокрема, за метою застосування, В.І. Фаринник виділяє наступні групи:

- 1) заходи, що забезпечують належну поведінку підозрюваного, обвинуваченого у кримінальному провадженні – запобіжні заходи;

2) заходи, що забезпечують отримання та збирання доказів – виклик слідчим, прокурором, судовий виклик, тимчасовий доступ до речей і документів тощо;

3) заходи, що спрямовані на забезпечення законного порядку під час провадження – привід, накладення грошового стягнення, відсторонення від посади;

4) заходи по забезпеченню цивільного позову та можливої конфіскації майна – тимчасове вилучення та арешт майна [223, с. 135 – 136].

Інтерес до таких заходів забезпечення кримінального провадження, як тимчасове вилучення майна, арешт майна, тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом викликаний передусім метою їх застосування. Як вказувалося вище, науковці переконані, що тимчасове вилучення та арешт майна – це заходи, спрямовані на забезпечення цивільного позову, забезпечення можливості відшкодування шкоди. Про аналогічне цільове призначення цих заходів забезпечення свідчить і практика застосування закону. Зокрема, у тексті судових рішень використовуються словосполучення «з метою забезпечення цивільного позову та долучення вказаного телефону до матеріалів кримінального провадження як доказу, орган досудового розслідування вважає за необхідне накласти арешт на вказаний мобільний телефон [216]; «арешт підлягає накладенню в межах заявленої для відшкодування загальної суми шкоди в розмірі...» [213]; «з метою забезпечення цивільного позову був накладений арешт на квартиру...» [215].

Зупинимося ще на одному моменті. Згідно з останніми змінами до КПК, які були внесені Законом України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо окремих питань накладення арешту» від 10.11.2015 р. законодавцем було наголошено, що метою арешту майна, серед іншого, є забезпечення цивільного позову у кримінальному провадженні. Як бачимо, теорія, законодавство та практика його застосування йдуть «пліч-о-пліч».

Стосовно віднесення до засобів забезпечення відшкодування шкоди такого заходу, як тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом зауважимо, що його мета закріплена в ч. 1 ст. 148 КПК. У цій статті серед підстав застосування цього заходу чітко вказана наступна: забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням. З огляду на спрямованість наведених заходів, вбачається, що їх застосування, перш за все, стосується прав та законних інтересів потерпілого. Підтвердження даної тези можна знайти в судових рішеннях. Так, в Ухвалі Нікопольського міськрайонного суду Дніпропетровської області суд зазначає, що «вважає за необхідне відповідно до вимог ст. 61 КПК України визнати потерпілих ОСОБА_4 та ОСОБА_5 цивільними позивачами у кримінальному провадженні, оскільки правопорушенням їм завдано майнову та моральну шкоду. У зв'язку з чим відповідно до вимог ст. 62 КПК України обвинувачений ОСОБА_1 і ПрАТ «УАСК «АСКА» є цивільними відповідачами у кримінальному провадженні оскільки за законом несуть відповідальність за спричинену шкоду потерпілим. Крім того, вважаємо, що клопотання представника потерпілих в частині позбавлення на певний строк обвинуваченого права керування транспортними засобами підлягає задоволенню з наступних підстав. Відповідно до ст. 131 КПК України тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом є одним із заходів забезпечення кримінального провадження, який застосовується з метою досягнення дієвості провадження. Оскільки ОСОБА_1 має посвідчення водія серії НОМЕР_2 категорії «А,В,С,С1», видане 26.12.2007 р. РЕВ10-гоМВ ДАІ УМВС України в Дніпропетровській області, та керування транспортними засобами не є його джерелом доходу, оскільки він не працює, підприємницькою діяльністю відповідно до вимог чинного законодавства не займається. До того ж потерпілими заявлений цивільний позов, оскільки добровільно обвинуваченим шкоду не відшкодовано».

Розпочинаючи дослідження з такого засобу забезпечення відшкодування шкоди, як тимчасове вилучення майна, наголосимо, що ст. 167 КПК у редакції Закону № 222-VII від 18.04.2013 р. під тимчасовим вилученням майна розуміє

фактичне позбавлення підозрюваного або осіб, у володінні яких перебуває вказане у частині другій цієї статті майно, можливості володіти, користуватися та розпоряджатися певним майном до вирішення питання про арешт майна або його повернення.

Вважаємо, що чинна редакція КПК з урахуванням змін від 18.04.2013 р. побудована на підґрунті наукових пропозицій. Пояснимо: з прийняттям КПК 2012 р. у науці постійно зверталася увага на необхідність внести зміни в ч. 1 ст. 167 КПК та слово «підозрюваного» замінити словом «особи» аби привести букву закону у відповідність з її дійсним змістом. Майно, яке відповідає критеріям, визначеним у ч. 2 ст. 167 КПК, повинно вилучатися незалежно від того, хто є його власником, чи має підозрюваний або інша особа реальну можливість ним розпорядитися та чи належить воно підозрюваному чи іншій особі на час вилучення [122, с. 310 – 312]. У попередній редакції правова норма не дозволяла досягти мети тимчасового вилучення майна – забезпечення відшкодування шкоди потерпілому.

На нашу думку, доповнення до змісту ч. 1 ст. 167 КПК заслуговує на підтримку, оскільки, серед іншого, майно може бути вилучено під час проведення обшуку та огляду, які в свою чергу можуть проводитися не тільки відносно підозрюваного, але будь-якої особи або у будь-якому приміщенні. Такі ситуації призводили до невідповідності між нормами ч. 1 та ч. 2 ст. 167 КПК.

Проаналізувавши зміст ст. 168 КПК, можна дійти висновку, що тимчасово вилученим є майно, яке одержане в результаті: затримання особи, обшуку і огляду. Науковці пропонують поділити вказані способи вилучення на два види: тимчасове вилучення майна у затриманої особи та тимчасове вилучення майна під час здійснення обшуку, огляду [104, с. 369].

Що стосується першого виду, зазначимо, що потерпілий має можливість безпосередньо брати участь у тимчасовому вилученні майна при затриманні особи. Так, відповідно до ч. 2 ст. 207 КПК кожен має право затримати без ухвали слідчого судді, суду будь-яку особу, крім осіб, зазначених у ст. 482

КПК: при вчиненні або замаху на вчинення кримінального правопорушення; безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення чи під час безперервного переслідування особи, яка підозрюється у його вчиненні. Зауважимо, що при затриманні тимчасово вилученими можуть бути усі речі, документи, гроші тощо. Проте потерпілий має змогу відібрати лише ті речі, вилучення яких не потребує особистого обшуку затриманої особи, наприклад, якщо злочинець тримає в руках викрадену річ. Таке твердження ґрунтується на тому, що відповідно до ч. 3 ст. 208 КПК здійснити обшук затриманої особи може уповноважена службова особа, слідчий, прокурор. Під час законного затримання особи проводити особистий обшук заборонено.

Крім того, факт затримання злочинця потерпілим та вилучення об'єктів злочинного посягання тобто об'єктів права власності, не означає для потерпілого можливість повернути *status quo* (положення, яке існувало до вчинення кримінального правопорушення) одночасно із вилученням майна. У ч. 1 ст. 168 КПК закріплено, що кожна особа, яка здійснила законне затримання, зобов'язана одночасно із доставленням затриманої особи до слідчого, прокурора, іншої уповноваженої службової особи передати їй тимчасово вилучене майно. Факт передання тимчасово вилученого майна засвідчується протоколом.

Презюмуючи, що вилучені потерпілим об'єкти відповідають вимогам, встановленим в ч. 2 ст. 167 КПК, зазначимо, що слідчий, прокурор має подати клопотання про арешт тимчасово вилученого майна до слідчого судді не пізніше наступного робочого дня після вилучення майна, інакше майно має бути негайно повернуто особі, у якої його було вилучено (ч. 5 ст. 171 КПК). У свою чергу, ухвалу про арешт тимчасово вилученого майна слідчий суддя, суд постановляє не пізніше сімдесяти двох годин із дня знаходження до суду клопотання, інакше це майно повертається особі, у якої його було вилучено (ч. 6 ст. 173 КПК).

Неможливість для потерпілого одночасно із затриманням особи повернути речі та майно, що належать йому на праві власності, пов'язана із

тим, що тимчасове вилучення та арешт майна мають і іншу мету – забезпечення отримання та збереження речових доказів.

У той же час досягнення цієї мети не повинно порушувати прав та законних інтересів потерпілого. Так, відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК потерпілий на досудовому провадженні може оскаржити рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора, що полягають у не поверненні тимчасово вилученого майна згідно з вимогами ст. 169 КПК тощо. Скарга може бути подана особою протягом десяти днів із моменту прийняття рішення, вчинення дії або бездіяльності. Якщо рішення слідчого чи прокурора оформлюється постановою, строк подання скарги починається з дня отримання особою її копії.

Проте слід вказати, що потерпілий може стикнутися з певними перешкодами процесуального характеру, прагнучи повернути об'єкти права власності:

– по-перше, складання та подання скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора потребує юридичних навичок, знання процесуальних тонкощів, що є вкрай складним для пересічного громадянина;

– по-друге, на практиці виникають ситуації, коли потерпілий фактично позбавлений важелів впливу на процес розгляду слідчим, прокурором клопотання про повернення тимчасово вилученого майна та не має можливості відслідкувати 10 денний строк із дня отримання копії постанови, оскільки слідчий, прокурор досить часто посилаються на відсутність часу, фінансового забезпечення та не направляють копію постанови потерпілому.

У таких ситуаціях, на нашу думку, найбільш ефективно здійснювати захист прав та законних інтересів потерпілого буде його представник, тобто особа, яка займається адвокатською діяльністю. Спираючись на викладене, слід наголосити, що на законодавчому рівні мають бути закріплені випадки обов'язкової участі адвоката – представника потерпілого, які детально розглядалися в підрозділі 1.2 дисертації.

Що стосується тимчасового вилучення майна під час обшуку, зазначимо, що потерпілий наділений правом ініціювати проведення цієї слідчої

(розшукової) дії відповідно до ч. 3 ст. 93 КПК. Проте під час проведення обшуку тимчасово вилученим є майно, яке не входить до переліку, щодо якого прямо надано дозвіл на їх відшукання в ухвалі про дозвіл на проведення обшуку, та не відносяться до предметів, які вилучені законом з обігу²¹.

У той же час в КПК закріплено, що потерпілий може вплинути на процес проведення обшуку та посприяти накладенню такого заходу забезпечення, як тимчасове вилучення майна, а в подальшому – його арешту. Так, відповідно до ч. 6 ст. 223 КПК слідча (розшукова) дія, що здійснюється за клопотанням сторони захисту, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, проводиться за участю особи, яка її ініціювала, та (або) її захисника чи представника, крім випадків, коли через специфіку слідчої (розшукової) дії це неможливо або така особа письмово відмовилася від участі в ній.

Звідси можна зробити висновок, що у випадку, коли потерпілий подав слідчому, прокурору клопотання про проведення обшуку і був запрошений на вказану слідчу дію (після надання дозволу слідчим суддею), він має право робити заяви, що підлягають занесенню до протоколу обшуку (ч. 8 ст. 236 КПК), до яких, як ми припускаємо, можуть відноситись заяви про тимчасове вилучення майна. Такі випадки можуть трапитися, наприклад, якщо потерпілий вважав, що правопорушник вчинив крадіжку певного майна (про яке потерпілий зазначив у клопотанні до слідчого, прокурора про проведення обшуку), а при проведенні обшуку було виявлене й інше майно, що належить потерпілому на праві власності. У цьому разі потерпілий може зробити усну заяву, а слідчий, прокурор, вважаючи її обґрунтованою, тимчасово вилучити майно.

В даному аспекті цікаво звернути увагу на норми КПК 1960 р. Так, відповідно до ч. 1 ст. 177 КПК обшук проводиться в тих випадках, коли є достатні підстави вважати, що зняття злочину, речі й цінності, здобуті

²¹У даному випадку моделюється ситуація, відповідно до якої слідчий або прокурор подав клопотання до слідчого судді про надання дозволу на проведення обшуку, яке ґрунтується на клопотанні потерпілого та відповідає вимогам, які до нього висуваються

злочинним шляхом, а також інші предмети і документи, які мають значення для встановлення істини у справі чи забезпечення цивільного позову, знаходяться в певному приміщенні або місці чи в якої-небудь особи. Фактично, наведена мета проведення обшуку з позицій забезпечення цивільного позову залишається актуальною і зараз, що має бути відображено в ч. 1 ст. 234 КПК.

Розглянемо наступний засіб. Передусім зауважимо, що тимчасове вилучення майна у разі задоволення слідчим суддею клопотання слідчого, прокурора про його арешт трансформується у таких захід забезпечення як арешт майна.

Ініціаторами накладення арешту на майно можуть бути: прокурор, слідчий за погодженням з прокурором, цивільний позивач²² (ч. 1 ст. 171 КПК). У КПК містяться спеціальні вимоги до клопотання. У ньому обов'язково повинно бути вказано розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, наведено докази факту завдання шкоди і розміру цієї шкоди (ч. 3 ст. 171 КПК).

Отже, на цивільного позивача покладається обов'язок самостійно довести факт заподіяння йому шкоди у випадках, коли він особисто подає клопотання про арешт майна. На наш погляд, це положення суперечить змісту ст. 56, 57 КПК. Так, серед обов'язків потерпілого (ст. 57 КПК) не названо обов'язку доказування, а в ст. 56 КПК закріплюється лише право потерпілого подавати докази слідчому, прокурору, слідчому судді, суду. Однак навіть коли потерпілий самостійно здійснює збирання фактичних даних, доказами вони стають лише після того, як він надасть їх слідчому, прокурору, а останні, відповідно, приєднують до матеріалів кримінального провадження як докази.

Для потерпілого в КПК не передбачено достатніх важелів для збирання доказів, отже, є підстави стверджувати, що в разі подання потерпілим клопотання про арешт майна, обов'язок доказування обставин завдання йому кримінальним правопорушенням шкоди має покладатися на слідчого, прокурора, оскільки обсяг їх повноважень у кримінальному провадженні

²² Обґрунтовуючи доцільність подальшого дослідження, зазначимо, що під цивільним позивачем ми розуміємо потерпілого, який пред'явив цивільний позов у кримінальному провадженні

дозволяє це зробити. Враховуючи викладене вище, вважаємо за необхідне імплементувати в чинне кримінальне процесуальне законодавство відповідне положення, яке містилося в ч. 1 ст. 125 КПК 1960 р.: слідчий за клопотанням цивільного позивача або зі своєї ініціативи зобов'язаний вжити заходів для забезпечення заявленого в кримінальній справі цивільного позову, а також можливого в майбутньому цивільного позову, склавши про це постанову. Вбачається, що ця норма орієнтована на захист прав та законних інтересів потерпілого та має бути закріплена в чинному КПК.

Виконуючи вимогу законодавця щодо співмірності вартості майна і розміру завданої шкоди (ч. 8 ст. 170 КПК), на практиці виникають ситуації, коли слідчому, прокурору, цивільному позивачу важко оцінити вартість майна, яке підлягає арешту, з огляду на труднощі, які трапляються під час встановлення розміру заданої шкоди. У таких випадках варто звернути увагу на новелу чинного КПК, йдеться доповнення ч. 2 ст. 242 пунктом 6 (доповнення згідно із Законом 1261-VII від 13.05.2014 р.). так, відповідно до цього положення слідчий або прокурор зобов'язаний звернутися до експерта для проведення експертизи щодо визначення розміру матеріальних збитків, шкоди немайнового характеру, шкоди довкіллю, заподіяної кримінальним правопорушенням.

Наведені законодавчі зміни регулюють, крім іншого, й обов'язковість проведення експертних досліджень для визначення розміру шкоди немайнового характеру. Спираючись на ст. 23 ЦК, де визначено у чому саме полягає моральна шкода, можна стверджувати, що експертиза емоційного стану потерпілого має відбуватися негайно після встановлення факту завдання йому шкоди, оскільки зі спливом часу відомості стосовно переживань особи, що підтвержені експертизою, не будуть відповідати обсягу емоційних страждань, які особа пережила безпосередньо під час вчинення щодо неї кримінального правопорушення.

Враховуючи викладене вище, вважаємо, що заслуговує на схвалення новела КПК щодо обов'язковості проведення експертизи для визначення шкоди

немайнового характеру, але додамо, що така експертиза має проводитися негайно після встановлення факту можливості завдання моральної шкоди потерпілому.

Стосовно визначення розміру майна, на яке слід накласти арешт з метою відшкодування моральної шкоди, Л.Л. Нескороджена зауважує, що цивільно-правова вимога про відшкодування моральної шкоди повинна бути забезпечена шляхом накладення арешту на майно підозрюваного, обвинуваченого або осіб, які за законом несуть цивільну відповідальність за їх дії в таких розмірах:

- якщо в позові вказана сума відшкодування в межах вартості майна відповідача, то варто накласти арешт на суму позову;
- якщо в позові сума значно перевищує вартість майна відповідача, доцільно накласти арешт на все майно відповідача [127, с. 15].

Продовжуючи розглядати участь потерпілого при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження, слід звернути увагу і на інший захід забезпечення, зокрема, тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом. У ч. 1 ст. 148 КПК серед підстав застосування цього заходу забезпечення зазначено, що у разі наявності достатніх підстав вважати, що для ... припинення або запобігання протиправній поведінці підозрюваного щодо перешкоджання кримінальному провадженню, забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, необхідно тимчасово обмежити підозрюваного у користуванні спеціальним правом, слідчий, прокурор, інша уповноважена службова особа мають право тимчасово вилучити документи, які посвідчують користування спеціальним правом, у законно затриманій ними особи в порядку, передбаченому статтею 208 КПК.

На наш погляд, у вирішенні питання щодо забезпечення відшкодування шкоди у кримінальному провадженні, передусім заінтересований потерпілий. Проте КПК не містить положень, які надавали потерпілому б можливість ініціювати або брати участь у розгляді клопотань про тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом. Так, у ч. 1 ст. 150 КПК закріплено, що прокурор, слідчий за погодженням з прокурором під час досудового

розслідування має право звернутися до слідчого судді із клопотанням про тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом. Відповідно до ч. 1 ст. 151 КПК клопотання про тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом розглядається слідчим суддею не пізніше трьох днів з дня його надходження до суду за участю прокурора та/або слідчого, підозрюваного, його захисника.

Вважаємо, що відсутність у розглянутих вище положеннях КПК вказівки на право потерпілого ініціювати та брати участь при розгляді клопотань про тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом є недоліком правової регламентації. Як додаткове обґрунтування наведемо наступне: існування такої підстави, як необхідність «припинення або запобігання протиправній поведінці підозрюваного щодо забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням» може довести лише потерпілий. З огляду це, пропонуємо ч. 1 ст. 150 та ч. 1 ст. 151 КПК доповнити, а саме: розширити суб'єктний склад таким учасником провадження, як потерпілий, оскільки чинна редакція цих норм не забезпечує належного відшкодування потерпілому шкоди, завданої кримінальним правопорушенням.

Висновки до розділу 3

Розглянувши засоби забезпечення відшкодування шкоди потерпілому, можемо зробити наступні висновки.

1. Завдяки ґрунтовному аналізу ч. 1 ст. 128 КПК було б встановлено, що особа має право пред'явити цивільний позов у будь-який момент на стадії досудового розслідування (навіть до повідомлення певній особі про підозру) чи підготовчого провадження, а на стадії судового розгляду тільки до початку її окремого етапу – судового розгляду.

2. Вивчення практики застосування закону і думок науковців дає підстави стверджувати, що існує необхідність зміни редакції п. 6 ч. 1 ст. 5 Закону України «Про судовий збір». Пропонуємо його викласти наступним чином: «від сплати судового збору звільняються позивачі – за подання позовів про

відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої внаслідок вчинення кримінального правопорушення».

3. Враховуючи міжнародний досвід, пропонуємо встановити у кримінальному процесуальному законодавстві наступний порядок здійснення реституції: надходження клопотання від потерпілого про повернення речового доказу – об'єкта злочинного посягання; обов'язок посадової особи, яка здійснює провадження у справі, прийняти дане клопотання та у триденний строк розглянути його і оформити рішення відповідною постановою; повідомити потерпілого про результати прийнятого рішення шляхом вручення копії постанови; фіксування ходу і результатів передачі речового доказу в протоколі; при необхідності оскаржити рішення відповідної посадової особи про відмову в поверненні об'єктів злочинного посягання до вирішення справи по суті.

4. Аргументовано необхідність застосування кримінальної процесуальної реституції на стадії досудового розслідування (не стосується випадків повернення швидкопсувних, громіздких та інших речей під час закриття кримінального провадження слідчим або прокурором) за умов, якщо на об'єктах злочинного посягання відсутні сліди кримінального правопорушення та надійшло клопотання потерпілого про повернення майна.

5. Оскільки потерпілий не наділений достатнім обсягом прав для доказування обставин завдання йому кримінальним правопорушенням шкоди, пропонуємо передбачити в КПК обов'язок слідчого, прокурора за власною ініціативою або за клопотанням потерпілого вжити заходів для забезпечення пред'явленого у кримінальному провадженні цивільного позову, а також можливого в майбутньому цивільного позову, склавши про це постанову.

ВИСНОВКИ

У дисертаційній роботі дослідженні здійснено теоретичне узагальнення і вирішення наукового завдання, що полягає у визначенні поняття «процесуальне становище потерпілого у кримінальному провадженні», а також науковому обґрунтуванні пропозицій щодо вирішення теоретичних і практичних проблем, пов'язаних з участю потерпілого у кримінальному провадженні на стадії досудового розслідування. Проведене дослідження дає можливість сформулювати низку висновків і пропозицій.

1. Аргументовано позицію, згідно з якою у доктрині кримінального процесу можливе використання як поняття «процесуальний статус», так і поняття «процесуальне становище особи», оскільки вони несуть різне смислове навантаження. Якщо процесуальний статус охоплює систему прав і обов'язків особи в цілому, то процесуальне становище демонструє систему прав і обов'язків особи залежно від конкретної форми та стадії кримінального провадження. Таким чином, процесуальне становище потерпілого може змінюватися під час кримінального провадження при збереженні ним відповідного процесуального статусу.

2. Запропоновано власне визначення поняття «міжнародні стандарти захисту прав потерпілого» – це закріплена в джерелах міжнародного права система норм і принципів, що на основі загальноновизнаних уявлень про права особи встановлює права потерпілого та умови їх обмеження, механізми і гарантії реалізації таких прав, що з урахуванням особливостей порядку правового регулювання мають бути втілені й конкретизовані в національних правових системах.

Такі стандарти мають універсальний характер, рівну значущість для будь-якої держави і регіону, є комбінацією м'якого і твердого права, виступають як нормативний мінімум чи допустимий консенсус для державної регламентації, слугують масштабом виміру виконання державами міжнародних зобов'язань.

3. Обґрунтовано необхідність створення національної установи (фонду) захисту прав потерпілих від кримінальних правопорушень, яка повинна бути

незалежною від органів державної влади. Основною метою її створення є забезпечення прав осіб, яким завдано шкоди та які не змогли отримати ефективного захисту своїх прав від органів, що здійснюють досудове розслідування, та суду. Така установа має бути адміністратором публічного фонду відшкодування шкоди потерпілим, з якого особи мали б можливість отримати компенсацію, якщо не встановлено особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, або якщо така особа переховується від компетентних органів чи є неплатоспроможною.

4. Частину 2 ст. 55 КПК запропоновано викласти в такій редакції: «Потерпілому вручається пам'ятка про його процесуальні права та обов'язки, а також здійснюється їх роз'яснення особою, яка прийняла заяву про вчинення кримінального правопорушення або іншого суспільно небезпечного діяння, заяву про залучення особи до провадження як потерпілого або отримала згоду від особи та винесла постанову про визнання її потерпілим».

5. Запропоновано передбачити в КПК випадки обов'язкової участі адвоката – представника потерпілого, оплата за послуги якого має здійснюватися за рахунок коштів Державного бюджету. Обов'язкова участь представника забезпечується у кримінальному провадженні, якщо потерпілий: є неповнолітнім; має неповну дієздатність; не володіє мовою, якою здійснюється судочинство; помер, коли відсутні або не встановлено близьких родичів, членів сім'ї, які могли б вступити до провадження як потерпілі; у нього відсутні кошти для оплати представництва своїх інтересів у кримінальному провадженні; у випадках, коли прокурор відмовився від підтримання державного обвинувачення або прокурор в обвинувальному акті зі зміненим обвинуваченням ставить питання про застосування закону України про кримінальну відповідальність, який передбачає відповідальність за менш тяжке кримінальне правопорушення, чи про зменшення обсягу обвинувачення і потерпілий погоджується підтримувати обвинувачення у раніше пред'явленому обсязі.

6. Доведено доцільність ч. 3 ст. 286 КПК викласти у такій редакції: «У випадку наявності обов'язкових підстав для звільнення особи від кримінальної відповідальності прокурор зобов'язаний повідомити потерпілому про закінчення досудового розслідування, ознайомити зі змістом клопотання прокурора та роз'яснити його зміст. За наявності не обов'язкових підстав для звільнення особи від кримінальної відповідальності прокурор зобов'язаний отримати згоду або відмову потерпілого на закриття кримінального провадження зі звільненням особи від кримінальної відповідальності та здійснити відповідні дії».

7. З урахуванням результатів вивчення наукової літератури, обґрунтовується положення про те, що необхідно продовжити кримінальне провадження в публічному порядку у випадках смерті потерпілого, яка сталася з інших, незалежних від кримінального правопорушення або іншого суспільно небезпечного діяння причин у провадженні приватного обвинувачення. При цьому провадження має продовжуватися лише у випадках вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

8. Встановлено, що гарантіями захисту прав та законних інтересів потерпілого під час укладення угоди про примирення є: обов'язок слідчого, прокурора проінформувати потерпілого щодо права на укладення угоди про примирення, механізм його реалізації та наслідки укладення такої угоди; забезпечення контролю за процедурою та умовами укладення угоди; можливість брати участь у провадженні через свого представника; забезпечення здійснення примирення за допомогою незалежного посередника; забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, та вчинення дій, не пов'язаних із відшкодуванням шкоди.

9. Аргументовано необхідність закріплення в КПК обов'язку слідчого, прокурора починати досудове розслідування в провадженнях, передбачених ст. 477 КПК в разі відсутності заяви потерпілого, який знаходиться в безпорадному стані через вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

10. Запропоновано передбачити в КПК положення щодо обов'язковості перевірки прокурором угоди про примирення на предмет її законності. У випадку невідповідності угоди вставленим вимогам прокурор має винести вмотивовану постанову про відмову у складенні обвинувального акта та передання провадження до суду, а сторони в разі незгоди із рішенням прокурора мають бути наділені правом на оскарження вказаної постанови до слідчого судді.

11. Доведена необхідність доповнення ч. 1 ст. 471 нормативним приписом, що стосується строку відшкодування шкоди, наступним чином: в угоді про примирення зазначається строк відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, який не може перевищувати строків давності притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинення певного кримінального правопорушення.

12. Запропоновано викласти ч. 1 ст. 477 КПК в такій редакції: «Кримінальним провадженням у формі приватного обвинувачення є таке провадження, яке може бути розпочате слідчим, прокурором лише на підставі заяви потерпілого, а у визначених законом випадках – його представника, законного представника або самостійно прокурором щодо кримінальних правопорушень, передбачених...». У зв'язку з чим, необхідно розширити перелік повноважень прокурора (ч. 2 ст. 36 КПК), доповнивши його наступним: починати досудове розслідування в межах кримінального провадження у формі приватного обвинувачення в разі відсутності заяви потерпілого, який знаходиться в безпорадному стані через вчинення тяжкого або особливо злочину.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Абабков А.В. Процессуальное положение потерпевшего в уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Москва, 1998. – 191 с.
2. Абламський С.Є. Окремі аспекти відшкодування шкоди, завданої злочином потерпілому, у кримінальному судочинстві / С. Є. Абламський // Право і Безпека. – 2012. – № 3. – С. 154 – 159.
3. Александров С. Уголовно-процессуальная реституция / С. Александров // Советская юстиция. – 1990. – № 5. – С. 28 – 29.
4. Александров С.А. Правовые гарантии возмещения ущерба в уголовном процессе (досудебные стадии): учеб. пособие / С.А. Александров. – Горький : Горьков. высш. шк. МВД СССР, 1976. – 124 с.
5. Алексеев С.С. Общая теория права: курс в 2-х т. / С. С. Алексеев. – Москва : Юрид. лит., 1981. – Т. 1. – 360 с.
6. Аленін Ю. П. Потерпілий у кримінальному провадженні: деякі питання / Ю.П. Аленін, І.В. Гловюк // Право України. – 2013. – № 11. – С. 112–119.
7. Анощенко С.В. Уголовно-правовое учение о потерпевшем / С.В, Анощенко – Москва : Волтерс Клувер, 2006. – 248 с.
8. Безлепкин Б.Т. Уголовно – процессуальные вопросы взыскания нажитого преступны: лекция / Б.Т. Безлепкин, В.К. Бобров. – Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1982. – 20 с.
9. Белякова А.М. Гражданско-правовая ответственность за причинение вреда (теория и практика) / А.М. Белякова. – Москва : Моск. гос. ун-т, 1986. – 149 с.
10. Беляцкин С.А. Возмещение морального (неимущественного) вреда / С.А. Беляцкин. – Санкт-Петербург: Изд. юрид. кн. склада «Право», 1913. – 59 с.
11. Білецький-Носенко П.П. Словник української мови / АН УРСР; Інститут мовознавства ім. О.О. Потебні. – Київ : Наукова думка, 1966. – 419 с.
12. Боботов С.В. Правосудие во Франции / С.В. Боботов. – Москва: б.и., 1994. – 430 с.

13. Божьев В.П. Гражданский иск в уголовном процессе / В.П. Божьев // Законность. – 2004. – № 7. – С. 2 – 5.
14. Божьев В.П. Гражданский иск и применение гражданского процессуального права / В.П. Божьев // Советское государство и право. – 1986. – № 8. – С. 72 – 80.
15. Божьев В.П. К вопросу об обеспечении потерпевшему доступа к правосудию // Уголовное право. 2003. – № 3. – С.79 – 80.
16. Божьев В.П. Потерпевший в советском уголовном процессе: автореф. дисс. ...канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.П. Божьев. – Москва, 1963. – 17 с.
17. Бозров В.В. Гражданский иск в уголовном процессе неуместен // Российская юстиция. – 2001. – № 5. – с. 29 – 30.
18. Брусницын Л.В. Потерпевший: уголовно-процессуальные аспекты / Л.В. Брусницын // Государство и право. – 1995. – № 9. – С. 67 – 70.
19. Буткевич В.Г. Міжнародне право: Основні галузі права / В.Г. Буткевич. – Київ: Либідь, 2004. – 816 с.
20. Бутов В.Н. Уголовный процесс Австрии / Н.В. Бутов. – Красноярск, – 1988. – 490 с.
21. Вапнярчук В.В. Поняття та характеристика категорії «правова позиція суб'єкта кримінального процесуального доказування» // Право і суспільство. – 2015. – № 3. – С. 187–193.
22. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. акад. НАН України Ю.С. Шемчушенка. – Київ: Юридична думка, 2007. – 992с.
23. Великий тлумачний словник сучасної української мови. 250 000 слів / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – Київ: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.
24. Вирок Амур-Нижньодніпровського районного суду міста Дніпропетровська від 29.04.2015 р. у справі № 199/10414/14-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43949639>

25. Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 07.06.2012 р. у справі № 403/5394/12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/27228490>

26. Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 12.07.2013 р. у справі № 200/3783/13-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32752023>

27. Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 25 липня 2013 р. у справі № 200/4500/13-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/35357746>

28. Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 26.08.2012 р. у справі № 403/10929/12-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32299861>

29. Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 26.11.2012 р. у справі № 403/13014/12-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33382157>

30. Вирок Болградського районного суду Одеської області від 30.04.2015 р. у справі № 497/867/15-к // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43957381>

31. Вирок Вінницького міського суду Вінницької області від 29.04.2015 р. у справі № 127/21119/14-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43872901>

32. Вирок Зарічного районного суду м. Суми від 05.05.2015 р. у справі № 591/3080/15-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43958179>

33. Вирок Ізмаїльського міськрайонного суду Одеської області від 13.01.2015 р. у справі № 500/4832/14-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42272061>

34. Вирок Ізмаїльського міськрайонного суду Одеської області від 20.01.2015 р. у справі № 500/4561/14-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42363643>

35. Вирок Коломийського міського суду від 05.05.2015 р. у справі № 346/2804/14-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43951669>

36. Вирок Олександрівського районного суду Кіровоградської області від 20.02.2015 р. у справі № 397/1605/14-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42833411>

37. Вирок Охтирського міськрайонного суду Сумської області від 15.03.2011 р. у справі № 1-70/11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/14384858>

38. Вирок Самбірського міськрайонного суду Львівської області від 27.04.2015 р. у справі № 452/1024/15-к/ [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43835969>

39. Вирок Цюрупинського районного суду Херсонської області від 19.12.2014 р. у справі № 664/2846/13-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42047538>

40. Витрук Н.В. Общая теория правового положения личности / Н.В. Витрук; Российская академия правосудия. – Москва : НОРМА, 2008. – 448 с.

41. Власов А. Возмещение вреда жертвам преступлений / А. Власов // Законность. – 2000. – № 2. – С. 40 – 42.

42. Власов А.А. Проблемы судебной защиты чести, достоинства и деловой репутации / А.А. Власов. – Москва, 2000. – С. 15 – 23.

43. Впровадження програм примирення (медіації) у кримінальне судочинство України [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/7819>

44. Встановлення процесуального статусу окремих осіб, які беруть участь у досудовому провадженні: монографія / В.І. Галаган, О.М. Калачова. – Луганськ : Резніков В.С., 2012. – 211 с.

45. Газетдинов Н.И. Деятельность следователя по возмещению материального ущерба / Н.И. Газетдинов. – Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1990. – 96 с.

46. Герасименко А.С. Возмещение вреда, причиненного преступлением, как институт уголовно-процессуального права: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / А.С. Герасименко. – Москва, 2008.– 202 с.

47. Герасимчук О.П. Диспозитивні начала участі потерпілого у слідчих діях на досудовому розслідування / О.П. Герасимчук // Часопис Академії адвокатури України. –2011. – № 10. – С. 1 – 6.

48. Герасимчук О.П. Професійний захист прав потерпілого / О.П. Герасимчук // Адвокат. – 2008. – № 2. – С. 40 – 45.

49. Голиков О.В. Совершенствование российского законодательства в сфере защиты потерпевшего в уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / О.В. Голиков. – Москва, 2003. – 147 с.

50. Головін А.С. Захист прав і свобод людини і громадянина єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні: монографія / А.С. Головін. – Київ : Логос. – 2012. – 384 с.

51. Головки Л.В. Дознание и предварительное следствие в уголовном процессе Франции. – Москва: Спарк, 1995. – 130 с.

52. Горобец В. Принятие судебных решений о заключении под стражу / В. Горобец // Российская юстиция. – 2002. – № 6. – С. 16 – 18.

53. Гошовський М.І. Потерпілий у кримінальному процесі України / М.І. Гошовський, О.П. Кучинська. – Київ : Юрінком Інтер, 1998. – 192 с.

54. Гриненко А.В. Потерпевший должен иметь не меньше процессуальных прав, чем обвиняемый // Российская юстиция. – 2002. – № 9. – С. 51 – 52

55. Грошевий Ю.М. Проблеми впровадження в навчальний процес міжнародних стандартів з прав людини // Ю.М. Грошевий. Вибрані праці. – Харків : Право, 2011. – 656 с.

56. Грошевий Ю.М. Проблеми загальної частини проекту Кримінально-процесуального кодексу України. – в кн. Ю.М. Грошевий. Вибрані праці. – Харків : Право, 2011. – 656 с.

57. Гуреев П.П. Гражданский иск в уголовном процессе / П.П. Гуреев. – Москва : Госюриздат, 1961. – 95 с.
58. Гуреев П.П. Защита личных и имущественных прав: монография / П.П. Гуреев. – Москва : Наука, 1964. – 112 с.
59. Давиденко С.В. Потерпілий як суб'єкт кримінально-процесуального доказування: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / С.В. Давиденко. – Харків : Б. в., 2007. – 20 с.
60. Давиденко С.В. Потерпілий як суб'єкт кримінально-процесуального доказування: монографія / С.В. Давиденко; за наук. ред. Ю.М. Грошевого; НЮАУ ім. Ярослава Мудрого. – Харків: ФІНН, 2008. – 296 с.
61. Давиденко С.В. Проблеми забезпечення відшкодування завданої злочинном шкоду у кримінальному судочинстві України / С.В. Давиденко // Форум права. – 2012. – № 1. – С. 221 – 227.
62. Давыдов П.М. Обвинение в советском уголовном процессе / П.М. Давыдов. – Свердловск, 1973. – С. 9 – 10.
63. Даев В.Г. Современные проблемы гражданского иска в уголовном процессе / В. Г. Даев. – Ленинград: Изд-во Ленинград. ун-та, 1972. – 69 с.
64. Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою 1985 р. // Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. – Амстердам-Київ. – 1996. – 341 с.
65. Джига М. Права та суть потерпілого в системі учасників кримінального процесу / М. Джига, О. Михайленко // Вісник прокуратури. – 2006. – № 4. – С. 63 – 68
66. Діденко Є.В. Відшкодування збитків, завданих кримінальним правопорушенням, у кримінальному процесу України // Науковий вісник Національного університету державної податкової служби України. – 2012. – № 3 (58). – С. 212 – 217.

67. Добровольская Т.Н. Судьба дел частного обвинения в связи со смертью потерпевшего / Т.Н. Добровольская // Социалистическая законность. – 1947. – №8. – С. 8.

68. Дорохов В. Основания признания лица потерпевшим / В.Дорохов // Советская юстиция. – 1976. – № 14. – С. 8 – 14.

69. Зауваження та пропозиції до проекту Закону України «Про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди фізичним особам, які потерпіли від злочину» (реєстр. № 7303 від 27 жовтня 2010 року) [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/81b1cba59140111fc2256bf7004f9cd3/4bd80c908d633022c22577fb004445a4>

70. Зеленина О.А. Процессуальный статус участника уголовного судопроизводства и его изменение в досудебном производстве: дис....канд. юрид. наук: 12.00.09 / О.А. Зеленина. – Москва, 2004. – 219 с.

71. Зинатуллин З.З. Возмещение материального ущерба в уголовном процессе / З.З. Зинатуллин. – Казань: Изд-во Каз. ун-та, 1974. – 99 с.

72. Зинатуллин З.З. Уголовно-правовая реституция как форма возмещения причиненного преступлением материального ущерба / З.З. Зинатуллин // Правоведение. – 1972. - № 2. – С. 117 – 119.

73. Иванов В.В. Проблемы реализации и процессуальные гарантии конституционного права потерпевшего на доступ к правосудию и судебную защиту: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.В. Иванов. – Самара , 2004. – 214 с.

74. История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу и организации суда и прокуратуры 1917 – 1954 гг.: сборник / под ред. С. А. Голунского; сост. Л. Н. Гусев. – Москва : Госюриздат, 1955. – 635 с.

75. Калачева Е.Н. К вопросу об участии адвоката в процедуре медиации / Е.Н. Калачова // Адвокатская практики. – 2011. – № 2. – С. 3 – 5.

76. Калиновский К.Б. Уголовный процесс. Конспект лекций// Уголовный процесс. Сайт. К.Калиновского [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://kalinovsky-k.narod.ru/p/lecture_notes/

77. Капліна О.В. Збирання доказів сторонами кримінального провадження за КПК України / О.В. Капліна // Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні: матеріали всеукр. наук.-практ. Інтернет-конф. (27 листоп. 2013 р., м. Одеса). – Одеса, 2013. – с. 223 – 229.

78. Карабан В.І. Англійсько-український юридичний словник / В.І. Карабан. – Вінниця: Нова Книга, 2004. – 1088 с.

79. Карпенко М.І. Угода про примирення у кримінальному процесі / М.І. Карпенко, О. Зоря, О. Малова // Юридична наука. – 2013. – № 6. – с. 69 – 77.

80. Карпов Н.С. Криміналістичні засади вивчення злочинної діяльності: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Н.С. Карпов. – Київ, 2007. – 32 с.

81. Катькало С.И. Судопроизводство по делам частного обвинения / С.И. Каталько, В.З. Лукашевич. – Ленинград, 1972. – 194 с.

82. Кахнич, Х.Р. З'єднаний процес як спосіб захисту прав потерпілого від злочину у кримінальному судочинстві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Х.Р. Кахнич. – Львів, 2013. – 20 с.

83. Кахнич Х.Р. З'єднаний процес як спосіб захисту прав потерпілого від злочину у кримінальному судочинстві: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Х.Р. Кахнич. – Львів, 2013. – 234 с.

84. Кахнич Х.Р. Чи доречний інститут з'єднаного процесу (цивільного позову) в кримінальному провадженні України: pro et contra / Х.Р. Кахнич // Вісник Львівського Університету. Серія юридична. – Львів, 2013. – Вип. 57. – С. 329 – 335.

85. КК РФ [Електронний ресурс].– Режим доступу: <http://www.consultant.ru/popular/ukrf/>

86. Кобернюк В.М. Закриття кримінального провадження зі звільненням особи від кримінальної відповідальності: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / В. М. Кобернюк. – Харків, 2014. – 20 с.

87. Кожевников А.В. Участие адвоката–представителя потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика в уголовном процессе // Применение норм процессуального права. Межвуз. сб. науч. тр. – Вып. 57. – Свердловск, 1977. – С. 60 – 64.

88. Кожин И.Г. Уголовно-процессуальный механизм обеспечения возмещения вреда физическому лицу: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / И.Г. Кожин. – Тюмень, 2006. – 24 с.

89. Кокорев Л.Д. Адвокат – представитель потерпевшего в советском уголовном процессе / Л.Д. Кокорев, Г.Д. Побегайло. – Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 1969. – 86 с.

90. Кокорев Л.Д. Потерпевший от преступления в советском уголовном процессе / Л.Д. Кокорев. – Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 1964. – 138 с.

91. Концепція забезпечення захисту прав та інтересів осіб, які потерпіли від злочину: затверджена Указом Президента України від 28 грудня 2004 р. // Офіційний вісник України – 2004. – № 52. – Ч. 1. – Ст. 3435

92. Корякін Р.В. Реституція у сучасному кримінальному процесі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Р. В. Корякін. – Київ, 2006. – 20 с.

93. КПК Грузії [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/_-09_10_2009.pdf

94. КПК Литви [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.pravo.org.ua/files/Criminal%20justice>

95. КПК Естонії [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://estonia.news-city.info/docs/sistems/dok_iegblz/index.htm

96. КПК Німеччини [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.pravo.org.ua/files/_%281%29.pdf

97. КПК Республіки Білорусь [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://pravo.by/world_of_law/text.asp?RN=hk9900295
98. КПК Республіки Вірменії [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=1450&lang=rus#7>
99. КПК Республіки Казахстан [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008442
100. КПК Республіки Молдова [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=326970&lang=2>
101. КПК Російської Федерації [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.consultant.ru/popular/upkrf/>
102. КПК Угорщини [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://vengriya.org/pravovaya-sistema-vengrii/ygolovnoe-pravo-i-ygolovnyi-process-vengrii.html>
103. КПК України // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9 – 10. – Ст. 88
104. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / відп. ред. С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. – Харків : Одісей, 2013. – 1104 с.
105. Кримінально-процесуальний закон Латвії [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.pravo.lv/likumi/29_upz.html
106. Кузнецова Н.В. Гражданский иск по делам о множественности преступлений как способ защиты прав / Н.В. Кузнецова // Защита прав и законных интересов граждан, участвующих в уголовном судопроизводстве. – Оренбург, 1999. – С. 69 – 72.
107. Кузнецова Н.В. Проблемы возмещения морального вреда в уголовном судопроизводстве: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Н.В. Кузнецова. – Ижевск, 1997. – 20 с.
108. Курило М.П. Цивільний позов та напрямки відшкодування спричиненої шкоди в сучасному кримінальному провадженні / М.П. Курило,

М.М. Ясинок // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2012. – № 4. – С. 62 – 66.

109. Куцова Э.Ф. Гражданский иск в уголовном процессе / Э.Ф. Куцова. – Москва: Госюриздат, 1955. – 49 с.

110. Кучинська О.П. Гарантії забезпечення захисту прав учасників кримінального провадження / О.П. Кучинська // Вісник Академії адвокатури України. – № 23. – 2012. – С. 112 – 116.

111. Кучинська О.П. Принципи кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників: монографія / О.П.Кучинська. – Київ: Юрінком Інтер, 2013. – 288 с.

112. Кучинська О.П. Проблеми захисту прав потерпілого в кримінальному процесі України // Адвокат. – 2009. – № 5. – С. 10 – 12.

113. Лазарева В.А. Еще раз об уточнении понятия потерпевшего в уголовном процессе / В.А. Лазарева // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. – Серия «Юриспруденция» – 1999. – Вып. 3. – С. 105 – 113.

114. Лапкін А.В. Участь прокурора у кримінальному провадженні на підставі угоди про примирення // Теорія і практика правознавства. – 2011. – № 1. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/index.php>

115. Лапкін А.В. Роль прокурора в забезпеченні прав і законних інтересів потерпілого у кримінальному судочинстві України: монографія / А.В. Лапкін; Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». – Харків : Право, 2012. – 264 с.

116. Ларин А.М. Доказывание на предварительном расследовании в советском уголовном процессе: автореф. дис....канд. юрид. наук: 12.00.09 / А. М. Ларин. – Москва, 1962. – 15 с.

117. Левеев Ю.Е. Роль и значение международных правовых стандартов и принципов в уголовном судопроизводстве России / Ю.Е. Левеев // Евразийский юридический журнал. – 2012. – № 4 (47). – С. 124 – 125.

118. Лобойко Л. М. Кримінальний процес: підручник / Л. М. Лобойко. – Київ: Істина, 2014. – 432 с.
119. Мазалов А.Г. Гражданский иск в уголовном процессе / А. Г. Мазалов. – Москва: Юрид. лит., 1977. – 176 с.
120. Маркс К. Капитал / К. Маркс. – Москва, 1973. – Т. 1. – 907 с.
121. Межа бідності в Україні та Європі [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zet.in.ua/socium/mezha-bidnosti-v-ukraini-ta-yevropi>
122. Мирошниченко Ю.М. Проблемні питання тимчасового вилучення й арешту майна за новим кримінально-процесуальним законом / Ю.М. Мирошниченко // Порівняльно-аналітичне право. – 2013. – № 3 – 2. – С. 310 – 312.
123. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права // Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. – Амстердам-Київ. – 1996. – 341 с.
124. Мірошниченко Т.М. Актуальні проблеми поняття, джерел та шляхів реалізації міжнародно-правових стандартів у сфері кримінально-процесуальної діяльності Т. М. Мірошниченко, В. С. Семенов, В. М. Хотенець // Матеріали науково-практичної конференції Теоретичні та практичні питання реалізації Конституції України: проблеми, досвід, перспективи, (Харків, 25 червня 1997 р.) – Харків : Право, 1998. – С. 194 – 195.
125. Навроцька В. Захист близькими родичами померлого від злочину своїх процесуальних інтересів у справах публічного обвинувачення / В. Навроцька // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 7. – С. 60 – 63
126. Национальные учреждения по правам человека: Руководство по созданию и укреплению национальных учреждений, занимающихся поощрением и защитой прав человека // Серия публикации по вопросам профессиональной подготовки. – № 4. – Нью-Йорк – Женева: ООН, 1995. – 228 С.
127. Нескороджена Л.Л. Забезпечення процесуальних прав і законних інтересів позивача та відповідача у кримінальному судочинстві України:

автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Л.Л. Нескороджена. – Київ : Рад. шк., 2002. – 18 с.

128. Николаев Е.М. Восстановление прав и законных интересов потерпевших в уголовном судопроизводстве: монографія / Е.Н. Николаев. – Москва : Юрлитинформ, 2010. – 208 с.

129. Никулин Е.С. Возмещение ущерба, причиненного правонарушением / Е.С. Никулин. – Москва : Юрид. лит., 1983. – 159 с.

130. Нор В.Т. Защита имущественных прав в уголовном судопроизводстве: монографія / В.Т. Нор. – Киев : Вища шк., 1989. – 275 с.

131. Нор В.Т. Інститут відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні за чинним КПК України: здобутки і резерви для вдосконалення / В.Т. Нор // Право України. – 2013. – № 11. – С. 32 – 41.

132. Нор В.Т. Цивільний позов у кримінальному процесі України та інших країн континентальної системи права: порівняльна характеристика / В.Т. Нор, Х.Р. Ханас // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2013. – Вип. 2. – С. 414 – 425.

133. «О практике применения судами законодательства, регламентирующего участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве»: постановление Пленума Верховного Суда СССР от 1 ноября 1985 г. № 16 // Бюллетень Верховного Суда СССР. – 1986. – № 1.

134. «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»: федеральный закон Российской Федерации от 27.07.2010 г. № 193-ФЗ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.rg.ru/2010/07/30/mediacia-dok.html>

135. Овчаренко О.М. Доступність правосуддя та гарантії його реалізації: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.10 / О.М. Овчаренко; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Харків, 2007. – 20 с.

136. Олефиренко С.П. Доказывание морального вреда и вреда, причиненного деловой репутации юридического лица, в уголовном

судопроизводстве: автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.09 / С.П. Олефиренко. – Челябинск. – 2009. – 20 с.

137. Омельченко Т. В. Конституційне право особи на правову допомогу і його реалізація на досудових стадіях кримінального процесу: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Т.В. Омельченко. – Харків, 2004. – 20 с.

138. Основні принципи, що стосуються ролі юристів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_313

139. Основополагающее решение Совета Европейского Союза от 15 марта 2001 года «Про положение жертв преступлений в уголовном судопроизводстве» // Вестник восстановительной юстиции. – Вып. 4. – Москва, 2002. – С. 72 – 77.

140. Остапенко С.І. Кримінально-процесуальні гарантії права потерпілого на відшкодування шкоди, завданної злочином: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / С.І. Остапенко. – Київ, 2010. – 19 с.

141. Оцінка розвитку центрів відновного правосуддя у громадах (листопад 2006 – січень 2008 рр.) // [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://uccg.org.ua/bulletin/Articles/01%289%29/05-Dosvid_regioniv/090501.pdf

142. Парий А.В. Потерпевший от преступления на досудебных стадиях уголовного судопроизводства США (сравнительно-правовое исследование). автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / А.В. Парий – Волгоград, 1997. – 26 с.

143. Перепадя О.В. Кримінально - правові аспекти примирення між особою, яка вчинила злочин, та потерпілим (порівняльний аналіз законодавства України та ФРН): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / О.В. Перепадя. – Київ, 2003. – 219 с.

144. Перепелиця С.І. Кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / С. І. Перепелиця. – Харків, 2014. – 201 с.

145. Підюкова Т.П. Цивільно-правові засоби забезпечення законних прав та інтересів фізичних і юридичних осіб при звільненні від кримінальної

відповідальності за nereабілітуючими обставинами / Т. П. Підюкова // Держава і право. Юридичні і політичні науки. Вип.13. – Київ: Ін-т держави і права НАН України, 2001. – С. 267 – 270.

146. Повзик Є.В. Правові наслідки визнання підозрюваним, обвинуваченим своєї вини (порівняльно-правове дослідження): монографія / Є.В. Повзик. – Харків: Право, 2014. – 224 с.

147. Погребняк С.П. Про деякі проблеми співвідношення між нормами міжнародного права та національного законодавства / С.П. Погребняк // Українська державність: становлення, досвід, проблеми: Збірник наук. статей (за матеріалами XII Харківських політол. читань). – Харків: Право / Харківська асоціація політологів, Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого, Науково-дослідний інститут державного будівництва та місцевого самоврядування, 2001. – С. 59 – 61.

148. Подкаура Г.А. Реституция в стадии предварительного расследования уголовного дела: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Г.А. Подкаура. – Ижевск, 1998. – 135 с.

149. Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань: затв. наказом Ген. прокурора України від 17.08.2012 р. № 69 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/pd.html?_m=publications&_t=rec&id=110522

150. Понарин В.Я. Защита имущественных прав личности в уголовном процессе России / В.Я. Понарин. – Воронеж. 1994. – 187 с.

151. Понарин В.Я. Производство по гражданскому иску при расследовании уголовного дела. – Воронеж, 1978. – 78 с.

152. Понарин В.Я. Уголовно-процессуальная реституция / В. Я. Понарин // Известия Высших учебных заведений. Правоведение. – 1988. – № 1. – С. 43 – 47.

153. Попаденко Е.В. Развитие альтернативных средств разрешения уголовно-правовых конфликтов в условиях глобализации / Е.В. Попаденко // Научные основы уголовного права и процессы глобализации: материалы V

российского конгресса уголовного права (27 – 28.05.2010 г.). – Москва : Проспект, 2010. – С. 155 – 159.

154. Порядок зберігання речових доказів стороною обвинувачення, їх реалізації, технологічної переробки, знищення, здійснення витрат, пов'язаних з їх зберіганням і пересиланням, схоронності тимчасово вилученого майна під час кримінального провадження від 19.11.2012 р. № 1104 // Офіційний вісник України. – 2012 р. – № 91. – С. 62. – Ст. 3697.

155. Потерпілий у кримінальному процесі України / М. І. Гошовський, О. П. Кучинська. – Київ : Юрінком Інтер, 1998. – 192 с.

156. Прасковьян Д.А. Обеспечение гражданского иска на досудебных стадиях по УПК РФ: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Д.А. Прасковьян. – Саратов, 2004. – 266 с.

157. Присяжнюк Т.І. Інститут потерпілого у кримінальному праві України: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Т.І. Присяжнюк. – Київ, 2006. – 20 с.

158. «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»: Закон України // Офіційний вісник. – 2012. – № 62. – Ст. 2509.

159. «Про безоплатну правову допомогу»: Закон України // Голос України від 08.07.2011. – 122.

160. «Про Державний бюджет України на 2015 рік»: Закон України // Голос України. – 31.12.2014. – № 25.

161. Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод: Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.11.2012 р. № 223-1679/0/4-12 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v1679740-12>

162. «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві»: Закон України від 23.12.1993 р. // Відомості Верховної Ради України (ВРУ). – 1994. – № 11. – Ст. 51.

163. «Про заходи щодо активізації боротьби з корупцією і організованою злочинністю»: Розпорядження Президента України [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/35/95-%D1%80%D0%BF>

164. «Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів»: Указ Президента України // Урядовий кур'єр. – 24.05.2006. – № 95.

165. «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду»: Закон України від 01.12.1994 р. // Відомості Верховної Ради України (ВРУ). – 1995. – № 1. – Ст. 1.

166. «Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів»: постанова Пленуму Верховного Суду України від 02.07.2004 р. № 13 // Вісник Верховного Суду України. – 2004. – № 8. – С. 6 – 10.

167. «Про судову експертизу»: Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 28. – Ст. 232.

168. Про судовий збір: Закон України // Голос України. – 2011. – № 142.

169. Проект Закону про медіацію № 2425-а від 26.06.2013 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=47637

170. Рабінович П. М. Європейські стандарти прав людини: онтологічні, гносеологічні та праксеологічні аспекти / П.М. Рабінович // Вісник Академії правових наук України. – 2003. – № 2 – 3. – С. 114 – 132.

171. Рабінович П.М., Хавронюк М.І. Права людини і громадянина: Навч. посіб./ Рабінович П.М., Хавронюк М.І. – Київ : Атіка. – 2004. – 464 с.

172. Резолюція № 428 (1970) Консультативної асамблеї Ради Європи «Стосовно Декларації про засоби масової інформації та права людини» [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: <http://ua.convdocs.org/docs/index-125789.html?page=5>

173. Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи № R 85/11 від 28.06.1985 р. // Сборник документов Совета Европы в области защиты прав человека и борьбы с преступностью. – Москва: СПАРК, 1998. – С. 114 – 116.

174. Решение Европейского Суда по правам человека по делу «Владимир Романов против России», жалоба № 41461/02 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://europeancourt.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/yurij-romanov-protiv-rossii-postanovlenie-evropejskogo-suda>

175. Решение Европейского Суда по правам человека по делу «Дамир Сибгатуллин против России», жалоба № 1413/05 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://europeancourt.ru/tag/damir-sibgatullin-protiv-rossii/>

176. Руднева О.М. Міжнародні стандарти прав людини та їх роль у розвитку правової системи України: монографія / О.М. Руднева - Харків: ХНУВС, 2010. – 352 с.

177. Рыжаков А.П. Возмещение вреда, причиненного преступлением / А.П. Рыжаков. – Москва : Приор, 1999, – 128 с.

178. Савицкий В.М. Обвинение в советском уголовном процессе / В.М. Савицкий. – Москва, 1972. – 178 с.

179. Савицкий В.М. Потерпевший в советском уголовном судопроизводстве / В.М. Савицкий, И.И. Потеружа. Москва, 1963. – 169 с.

180. Садов А.Ю. Уголовно-процессуальный механизм восстановления нарушенных имущественных и неимущественных прав лиц, потерпевших от преступления: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09 / А.Ю. Садов. – Владимир, 2008. – 20 с.

181. Сакара Н. Належна судова процедуру як елемент доступності правосуддя / Н. Сакара // Юридична Україна. – 2004. – № 3. – С. 63 – 67.

182. Самолюк В.В. Законне представництво у кримінальному процесі України: дис.... канд.. юрид. наук: 12.00.09 / В.В. Самолюк. – Львів, 2005. – 216 с.

183. Сенин Н.Н. Возмещение вреда, причиненного преступлением, в уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Н.Н. Сенин – Томск, 2004. – 20 с.

184. Синенко С.А. Обеспечение прав и законных интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве: теоретические, законодательные и правоприменительные проблемы: дисс. ... доктора юрид. наук: 12.00.09 / Синенко С.А. – Москва, 2014. – 418 с.

185. Сімонович Д.В. Європейські стандарти забезпечення прав людини у досудових стадіях кримінального процесу України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Д. В. Сімонович. – Харків, 2011. – 20 с.

186. Старовойтов А.А. Особенности производства по делам частного обвинения: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / А.А. Старовойтов. – Москва, 2005. – 149 с.

187. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса/ М.С. Строгович. Т. 1. – Москва, 1968. – 470 с.

188. Суслин А.В. Уголовно-правовые средства обеспечения возмещения вреда потерпевшим: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / А.В. Суслин. – Екатеринбург, 2005. – 24 с.

189. Сысоев В. Так ли уж неуместен гражданский иск в уголовном процессе? / В. Сысоев, К. Храмцов // Российская юстиция. – 2001. – № 10. – С. 67 – 68.

190. Танцарев М.В. Потерпевший и его функции в уголовном процессе России: дис. ...канд. юрид. наук: 12. 00. 09. / М.В. Танцарев. – Томск, 1999. – 177 с.

191. Тарнавский О.А. Уголовно-процессуальный механизм предъявления и разрешения гражданского иска в уголовном деле: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / О.А. Тарнавский. – Екатеринбург, 2000. – 16 с.

192. Татарин І. Проблеми забезпечення відшкодування матеріальної шкоди потерпілим від злочину на стадії досудового слідства / І. Татарин //

Вісник Львівського університету. Серія юридична. – Львів : Львів. нац. ун-т ім. І. Франка, 2012. – Вип. 55. – С. 321-330.

193. Тітко І. А. Забезпечення інтересів окремих учасників відновного правосуддя / І.А. Тітко // Публічне право. – № 3. – 2014. – С. 85 – 91.

194. Тітко І. А. Захист інтересів учасників угод у кримінальному провадженні: питання теорії та практики / І.А. Тітко // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право» – 2014. – № 28.– С. 128 – 133.

195. Тітко І. Приватні засади у кримінально-процесуальному праві: постановка питання / І.А. Тітко // Вісник Академії правових наук № 3 (70). – С. 251 – 263.

196. Тітко І.А. Угода про примирення як форма реалізації приватного інтересу в кримінальному процесі: проблемні питання / І.А. Тітко // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2013. – № 23. – С. 146 –149.

197. Тлумачний словник української мови / укладачі: Т.В. Ковальова, Л.П. Коврига. – Харків : Синтекс, 2005. – 672 с.

198. Трунова Л.К. Гражданский иск о компенсации морального вреда в уголовном судопроизводстве: дисс. ... канд. юр. Наук / Л.К. Трунова. – Москва, 1999. – 261 с.

199. Туманянц А.Р. Запровадження інституту медіації в кримінальне судочинство України / А.Р. Туманянц // Проблеми законності. –Вип. 101. – Харків, 2009. – С. 139 – 146.

200. Туманянц А.Р. Медіація в сучасній європейській практиці: досвід Франції й Бельгії [Текст] / А. Р. Туманянц // Проблеми законності. – Вип. 90. – Харків: Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, 2007. – С. 166 – 170.

201. Туманянц А.Р. Посередництво в урегулюванні правових суперечок: досвід США // Проблеми законності. –2007. – Вип. 86. – С. 166 – 171.

202. Уголовное законодательство зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии, Японии) / Л.В. Головкин. Сборник законодательных материалов/ под ред. И.Д. Козочкина. – Москва, 1999. – 352 с.

203. Уголовный кодекс Австрии. – Санкт – Петербург: «Юридический центр Пресс», 2004. – 352 с.

204. Уголовный кодекс Дании / науч. ред. С.С. Беляев. – Санкт – Петербург, 2001. – 458 с.

205. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии. – Санкт – Петербург: «Юридический центр Пресс», 2003. – 524 с.

206. Уголовный процесс / под ред. проф. М.А.Чельцова – Москва: Юридическая литература, 1969. – 464 с.

207. Узагальнення ВССУ судової практики здійснення кримінального провадження на підставі угод від 22.01.2014 р. // Закон і Бізнес. – 2014. – № 28 (1170).

208. Указ Президента України «Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів» // Урядовий кур'єр – 2006. – № 95.

209. Ухвала Апеляційного суду Дніпропетровської області від 29.04.2014 р. по справі № 204/89/14-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38491207>

210. Ухвала Деснянського районного суду м. Києва від 11.11.2014 р. у справі №754/18282/14-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/41364573>

211. Ухвала Дніпровського районного суду м. Дніпродзержинськ Дніпропетровської області про зміну запобіжного заходу від 23.02.2015 р. у справі № 209/4356/13-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/50008850>

212. Ухвала Дніпропетровського районного суду Дніпропетровської області від 26 вересня 2014 р. у справі № 175/4106/14-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/40851779>

213. Ухвала Жовтневого районного суду м.Харкова від 24.09.2015 р. у справі № 639/7578/15-к к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/51092621>

214. Ухвала Комсомольського районного суду м. Херсона від 13.08.2015 р. у справі № 667/3435/14-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/51503470>

215. Ухвала Ленінського районного суду м. Миколаєва від 23.09.2015 р. у справі № 1/1416/83/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/51167586>

216. Ухвала Ленінського районного суду м. Харкова від 02.10.2015 р. у справі №642/6753/15-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/51807080>

217. Ухвала Магдалинівського районного суду Дніпропетровської області від 23.02. 2015 р. у справі № 179/23/15-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/42811792>

218. Ухвала підготовчого судового засідання Печерського районного суду м. Києва від 26.12.2014 р. у справі № 757/28978/14-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42171556>

219. Ухвала слідчого судді Ковпаківського райсуду м. Суми в справі № 1806/14095/12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу:<http://pravoscope.com/act-uxvala-sudu-1806-14095-12-knyazyev-v-b-17-12-2012>

220. Ухвала Солом'янського районного суду м. Києва від 05.10.2015 р. у справі № 760/23434/14-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/51936663>

221. Ухвала суду Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 02.10.2015 р. у справі № 308/4008/15-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/51814908>

222. Участие потерпевшего и его представителя на предварительном следствии: учеб. пособие / С. А. Шейфер, В. А. Лазарева. – Куйбышев, 1979. – 93 с.

223. Фаринник, В.І. Заходи забезпечення кримінального провадження у новому кримінальному процесуальному законодавстві: сутність та класифікація / В. І. Фаринник // Вісник кримінального судочинства. – 2015. – № 1. – С. 133 – 142.

224. Федоров М. Перспективи впровадження відновного правосуддя в кримінальному судочинстві України / М. Федоров [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://naub.oa.edu.ua/2012/perspektyvy-vprovadzhenya-vidnovnoho-pravosuddya-v-kryminalnomu-sudochynstvi-ukrajiny/>

225. Федорчук Н.Б. Захист прав потерпілих від злочину в англо-американській правовій системі та кримінальному судочинстві України: монографія / Н.Б. Федорчук, В.Т. Нор. – Київ: Правова єдність, 2009. – 192 с.

226. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства/ И.Я. Фойницкий. Т. II. – Санкт – Петербург : Альфа, 1896. – 400 с.

227. Фойницкий И.Я. Русское уголовное судопроизводство. Предмет и движение уголовного разбирательства / И.Я. Фойницкий. – Санкт-Петербург: Тип. М.М. Стасюлевича, 1893. – 164 с.

228. Харитонов Е.О. Основы римского гражданского права / Е.О. Харитонов. – Харьков: Одиссей, 1998. – С. 64 – 70.

229. Химичева О.В. Концептуальные основы процессуального контроля и надзора на досудебных стадиях уголовного судопроизводства: монография / О.В. Химичева. – Москва : Закон и право, 2004. – С. 128 – 129.

230. Центров Е.Е. Криминалистическое учение о потерпевшем / Е.Е. Центров. – Москва : Изд-во Моск. гос. ун-та, 1988. – 160 с.

231. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України від 03.10.2003 р. - № 40. – ст. 356.

232. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40 / 40 – 42. – ст. 492.

233. Чекулаев Д.П. Потерпевший в уголовном судопроизводстве: доступ к правосудию и компенсация причиненного ущерба: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Д.П. Чекулаев. – Москва : Б. и., 2005. – 24 с.

234. Шадрин В.С. Обеспечение прав личности при расследовании преступлений: монографія / В.С. Шадрин. – Волгоград : Б.и., 1997. – 220 с.

235. Шамардин А.А. Проблемы развития частных начал обвинения в российском уголовном процессе / А.А. Шамардин. – Оренбург, 2002. – с. 20 – 21.

236. Шаповалова Л.І. Потерпілий як суб'єкт кримінально-процесуальної діяльності в досудових стадіях кримінального процесу: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Л.І. Шаповалова. – Київ, 2001. – 18 с.

237. Шаров Д.В. Обеспечение прав личности в досудебном производстве: Монография. – Москва : Юрлитинформ, 2011. – 216 с.

238. Шаров Д.В. Понятие потерпевшего в уголовном судопроизводстве: проблемы и пути их решения / Д.В. Шаров // «Черные дыры в законодательстве». – 2006. - № 4. – С. 183 – 189.

239. Шевчук С. Судовий захист прав людини: Практика Європейського Суду з прав людини у контексті Західної правової традиції / С. Шевчук – Київ : Реферат, 2007. – 830 с.

240. Шило О.Г. Заходи забезпечення кримінального провадження за новим КПК України // Досудове розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення: матеріали постійно діючого наук.-практ. семінару 19 жовт. 2012 р. Вип. 4 / СБУ, Ін-т підготов. юрид. кадрів для СБУ Нац. ун-ту «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого»; редкол. С. Є. Кучерина [та ін.]. – Харків : ТОВ «Оберіг», 2012. – 448 с.

241. Шило О.Г. Теоретико-прикладні основи реалізації конституційного права людини і громадянина на судовий захист у досудовому провадженні в кримінальному процесі України монографія / О.Г. Шило. – Харків : Право, 2011. – 472 с.

242. Шилова Д.В. Захист прав та законних інтересів учасників кримінального провадження при його закритті на стадії досудового розслідування: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Д.В. Шилова. – Харків, 2014. – 228 с.

243. Шнайдер Г.Й. Криминология / Г.Й. Шнайдер; под общ. ред. Л.О. Иванова. – Москва : Б.и., 1994. – 504 с.

244. Яновська О.Г. Особливості кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення за новим Кримінальним процесуальним кодексом України / О. Г. Яновська // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 1. – С. 242 – 245.

245. Яровикова Л.И. Деловая репутация юридического лица / Л.И. Яровикова // Юрист. – 2001. – № 3. – С. 64 – 69.

ДОДАТКИ

Додаток А

Порівняльний аналіз стандартів захисту прав потерпілого, закріплених в Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою та у Концепції забезпечення захисту законних прав та інтересів осіб, які потерпіли від злочинів

Стандарти захисту прав потерпілих, закріплені в Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою	Стандарти захисту прав потерпілих, закріплені в Концепції забезпечення захисту законних прав та інтересів осіб, які потерпіли від злочинів
забезпечення права на доступ до правосуддя та справедливе поводження	забезпечення державою справедливого поводження з потерпілими
забезпечення права на справедливу реституцію жертвам, їх сім'ям або утриманцям	_____
забезпечення права на фінансову компенсацію шкоди, завданої фізичному або психічному здоров'ю особи	забезпечення відшкодування шкоди
забезпечення права на одержання інформації про хід вирішення поданої скарги	забезпечення інформованості
забезпечення права на надання матеріальної, медичної, психологічної, соціальної та правової допомоги	забезпечення надання безоплатної правової та соціальної допомоги потерпілим

забезпечення права на можливість вираження й урахування думки потерпілого	_____
забезпечення права на безпеку особи, а також безпеку родини	_____
забезпечення права на запобігання невинуватених затримок з виплати компенсації, а у випадках, коли це необхідно, використання неофіційних механізмів врегулювання спорів, таких як посередництво, арбітраж	_____
створення національних фондів для виплати компенсацій жертвам	встановлення обсягів відповідного бюджетного призначення у загальному фонді державного бюджету

Порівняльний аналіз стандартів захисту прав потерпілого, закріплених в Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою і в КПК України

Стандарти захисту прав потерпілих, закріплені в Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою	Стандарти захисту прав потерпілих, закріплені в КПК України
забезпечення права на доступ до правосуддя та справедливе поводження	ст. 21, ч. 2 ст. 55, п. 1, 2 ч. 2 ст. 56 КПК
забезпечення права на справедливу реституцію жертвам, їх сім'ям або утриманцям	п. 5 ч. 9 ст. 100, ч. 4 ст. 374КПК

забезпечення права на фінансову компенсацію шкоди, завданої фізичному або психічному здоров'ю особи	ст. 127, 477 КПК
забезпечення права на одержання інформації про хід вирішення поданої скарги	ч. 2 ст. 55, п. 1, 2 ч. 1, п. 1 ч. 3 ст. 56, ст. 345, 353 КПК
забезпечення права на надання матеріальної, медичної, психологічної, соціальної та правової допомоги	_____
забезпечення права на можливість вираження й урахування думки потерпілого	п. 5 ч. 3 ст. 56, ст. 288, 477 КПК
забезпечення права на безпеку особи, а також безпеку родини	п. 5 ч. 1 ст. 56 КПК
забезпечення права на запобігання невинуватеним затримкам з виплати компенсації, а у випадках, коли це необхідно, використання неофіційних механізмів врегулювання спорів, таких як посередництво, арбітраж	_____
створення національних фондів для виплати компенсацій жертвам	_____

Додаток Б

Судові рішення, винесені в період з 19.04.2012 р. по 13.02.2015 р.

Використання словосполучення «кримінально – процесуальна реституція»

<p>Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 12 липня 2013 р. у справі № 200/3783/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32752023</p>
<p>Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 25 липня 2013 р. у справі № 200/4500/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/35357746</p>
<p>Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 3 лютого 2014 р. у справі № 200/15589/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/37010816</p>
<p>Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 27 листопада 2014 р. у справі № 200/18689/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42268901</p>
<p>Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 27 листопада 2014 р. у справі № 200/17159/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42253393</p>
<p>Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 11 березня 2013 р. у справі № 200/2873/13-к // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим</p>

доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/30735033
Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 11 лютого 2013 р. у справі № 403/14702/12-к // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/37008056
Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 10 грудня 2012 р. у справі № 403/14301/12-к // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40170316
Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 26 листопада 2012 р. у справі № 403/13014/12-к // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33382157
Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 7 червня 2012 р. у справі № 403/5394/12 //Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/27228490
Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 11 березня 2013 р. у справі № 200/2873/13-к //Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/30735033
Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 11 лютого 2013 р. у справі № 403/14702/12-к // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/37008056
Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 3 травня 2012 р. у справі № 403/5261/12 // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24830079

<p>Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 21 серпня 2012 р. у справі № 403/10192/12-к // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41784708</p>
<p>Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 28 грудня 2011 р. у справі № 1-716/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25004945</p>
<p>Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 26 січня 2012 р. у справі № 403/48/12 // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25645089</p>
<p>Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 28 грудня 2011 р. у справі № 1-683/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24800739</p>
<p>Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 3 квітня 2012 р. у справі № 403/4800/12 // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24623481</p>
<p>Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 26 січня 2012 р. у справі № 403/50/12 // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24623604</p>
<p>Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 6 червня 2012 р. у справі № 403/3840/12 // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24623581</p>
<p>Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 12 грудня 2011</p>

р. у справі № 1-730/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24623497
Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 6 лютого 2012 р. у справі № 1-711/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24620710
Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 15 травня 2012 р. у справі № 403/5402/12 // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24272282
Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 4 квітня 2012 р. у справі № 403/3338/12 // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/23968648
Вирок Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 28 березня 2012 р. у справі № 403/4030/12 // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/23940597

Використання словосполучення «кримінально – правова реституція»

Ухвала Апеляційного суду Дніпропетровської області від 29 квітня 2014 р. по справі № 204/89/14-к // Єдиний державний реєстр судових рішень України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38491207

Додаток В

Розмежування кримінальної процесуальної реституції і цивільного позову
в аспекті відшкодування шкоди потерпілому

Критерії розмежування	Кримінальна процесуальна реституція	Цивільний позов
Зміст способу відшкодування	повернення втраченого в результаті злочину майна	відшкодування шкоди та витрат, пов'язаних із завданням злочинном шкоди
Предмет відшкодування	гроші, цінності та інше майно, що були предметом кримінального правопорушення або іншого суспільно небезпечного діяння,	майнова та/або моральна шкода
Порядок здійснення відшкодування	питання про долю майна потерпілого вирішується судом під час ухвалення судового рішення, яким закінчується кримінальне провадження або - у разі закриття кримінального	ухвалюючи обвинувальний вирок, постановляючи ухвалу про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру суд задовольняє

	провадження слідчим або прокурором питання - вирішується ухвалою суду на підставі відповідного клопотання	цивільний позов повністю або частково чи відмовляє в ньому
Часові межі застосування способу відшкодування	час ухвалення судового рішення, яким закінчується кримінальне провадження або закриття кримінального провадження слідчим або прокурором	час ухвалення вироку, постановлення ухвали про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру