

УДК 343.137

О. Г. ЯНОВСЬКА

*Олександра Григорівна Яновська, адвокат,
доктор юридичних наук, доцент, професор
Київського національного університету імені
Тараса Шевченка*

**ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕНЬ
У ФОРМІ ПРИВАТНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ ЗА НОВИМ
КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ**

Проблемні питання участі потерпілого в судовому розгляді кримінального провадження вже достатньо тривалий час залишаються одним з найбільш дискусійних та невирішених як у науці кримінального процесу, так і на практиці. Важливими для їх вирішення, на наш погляд, є Рекомендація № R (85) 11 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо становища потерпілого в рамках кримінального права і кримінального процесу¹ та Рекомендація Res (2006) 8 Комітету міністрів Ради Європи державам – членам щодо допомоги потерпілим від злочинів². Актуальність цих Рекомендацій тісно пов'язана із сучасними тенденціями розвитку кримінального права та процесу в напрямі його «приватизації», тобто посилення ролі взаємовідносин «обвинуваченого/підсудного та потерпілого» під час розгляду кримінальних справ. Важливість цих Рекомендацій полягає в необхідності підвищення ролі та значущості статусу потерпілого як учасника суспільних відносин та однієї з охоронюваних кримінальним законом цінностей, проти якої спрямовується кримінально каране діяння. Розширення прав потерпілого у кримінальному праві та процесі зумовить звуження публічного регулювання та послаблення втручання держави у сферу особистих прав громадян.

Не можна не помітити суттєвого спрощення в процедурі набуття статусу потерпілого в кримінальному провадженні. Адже згідно 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. Водночас, як під час досудового розслідування, так і під час підготовчого судового засідання можуть бути оскаржені рішення прокурора, слідчого про відмову у визнанні потерпілим (ч. 2, 3 ст. 303 КПК).

В Україні залишаються невирішеними питання, пов'язані з наданням безкоштовної допомоги потерпілим від злочинів державою шляхом медичної, психологічної, правової, соціальної допомоги, а також їх захисту від повторної та вторинної віктимізації, тобто життя активних заходів захисту державою, оскільки в більшості випадків потерпілі не захищають свої права самостійно³. Наявність можливості відшкодування та доступу до правосуддя також відповідатиме ст. 6 (1) Європейської конвенції з прав людини, яка гарантує право «сторони» на швидку та ефективну можливість отримання відшкодування. Вироблення відповідних нормативних актів передбачалось у Концепції забезпечення захисту законних прав та інтересів осіб, які потерпіли від злочинів⁴. Однак проект Закону України «Про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди громадянам, які потерпіли від злочину» (№ 0907) Верховна Рада України відкликала 21 квітня 2007 р., оскільки механізми компенсації збитків за рахунок держави жертвам насильницьких злочинів не відповідали ідеології Європейської конвенції про компенсацію збитків жертвам насильницьких злочинів 1983 р. (ратифіковано Україною 8 квітня 2005 р.), а внесення фрагментарних змін до законодавства не вирішувало всіх проблем захисту прав потерпілих, і тому подальше доопрацювання проекту було визнано недоцільним. Нового законодавства на розвиток цих положень ухвалено не було, хоча вже майже підготовлений новий проект Закону України про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди громадянам, які потерпіли від злочину.

Однією з проблем, яка потребує вирішення, є питання, пов'язані із забезпеченням присутності потерпілого під час судового розгляду. Нам видається доречним нормативно визначити обов'язок потерпілого бути присутнім у суді під час розгляду кримінального провадження. Проте не можна забувати про дію принципу диспозитивності щодо права потерпілого підтримувати обвинувачення поряд із прокурором або самос-

тійно у разі відмови прокурора від обвинувачення. Тому ми вважаємо, що в будь-якому разі потерпілий зобов'язаний під час підготовчого провадження висловити свою позицію стосовно пред'явленого обвинувачення та свого бажання безпосередньо брати участь у судовому розгляді. При цьому, з огляду на можливість притягнення потерпілого до кримінальної відповідальності за дачу завідомо неправдивих свідчень, участь потерпілого в судовому розгляді кримінального провадження видається обов'язковою. Поширене на практиці судове слухання за відсутності потерпілої особи є проявом порушення принципу змагальності.

Нерівність прав сторін надзвичайно яскраво проявляється і в нерівноправності потерпілого та обвинуваченого відносно права на отримання кваліфікованої правової допомоги. На відміну від обвинуваченого потерпілий не забезпечений нормативно кваліфікованою правовою допомогою, яка може бути надана адвокатом. Вважаємо, що таке положення не сприяє посиленню гарантій змагальності кримінального процесу. Особливо гостро ця проблема постає у разі відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді. Тоді потерпілий взагалі залишається наодинці із стороною захисту, зазвичай посиленою професійним захисником. На нашу думку, в КПК України слід закріпити норму такого змісту: «У випадку повної або часткової відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення потерпілий має право заявити про підтримання обвинувачення в повному обсязі самостійно. У такому випадку потерпілий має право скористатися професійною правовою допомогою, у тому числі має право клопотати про надання представника його інтересів за рахунок державних коштів». Відповідні зміни мають бути внесені і в Закон України «Про безоплатну правову допомогу». У цілому ми вважаємо за необхідне надати потерпілому право не тільки підтримувати обвинувачення самостійно у разі повної або часткової відмови прокурора від підтримання обвинувачення, а й в інших випадках, коли позиція потерпілого не збігається із позицією державного обвинувача. Тоді потерпілий повинен мати право на подання суду обвинувального акту, в якому була б висловлена позиція потерпілого.

Надзвичайно перспективним для розвитку змагального характеру кримінального судочинства, та, одночасно, забезпечення процесуальної економії є передбачене новим Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України) суттєве розширення переліку складів злочинів, за фактом вчинення яких кримінальне провадження здійснюється за ініціативою потерпілої сторони. КПК України визначає майже 60 складів кримінальних правопорушень, за якими може бути застосоване кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення (гл. 36).

Відповідно до ст. 25 КПК України прокурор, слідчий зобов'язані в межах своєї компетенції розпочати досудове розслідування в кожному випадку безпосереднього виявлення ознак кримінального правопорушення або в разі надходження заяви про вчинення кримінального правопорушення, а також вжити всіх передбачених законом заходів для встановлення події кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила. Ці положення становлять зміст публічності як засади кримінального провадження.

При цьому, за загальними правилами, наявність чи відсутність заяви потерпілого та його позиція не мають принципового значення для здійснення кримінального провадження, адже відповідні відомості можуть бути внесені до Єдиного реєстру досудових розслідувань і після самостійного виявлення слідчим, прокурором з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення. Як виняток, ст. 477 КПК передбачає, що кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення може бути розпочате слідчим, прокурором лише на підставі заяви потерпілого щодо кримінальних правопорушень, перелічених у цій статті.

Юридична сутність кримінального провадження у формі приватного обвинувачення полягає в тому, що воно ініціюється лише потерпілим від цього злочину, його законним представником чи представником. Роль держави полягає в тому, щоб провести досудове розслідування та здійснити правосуддя. Передбачені ст. 477 КПК статті Особливої частини Кримінального кодексу України визначають відповідальність за злочин, яким саме потерпілому спричинена моральна, фізична чи матеріальна шкода. Саме тому пріоритетне значення набуває захист здоров'я, свобод, прав та інтересів потерпілого. У таких кримінальних справах кримінально-правове та кримінально-процесуальне значення мають перш за все волевиявлення потерпілого, його оцінка діяння та особи того, хто його скоїв. Відповідно, важливим є не те, чи примирився обвинувачений із потерпілим, але чи вибачив потерпілий його та чи примирився із ним. Тобто у вирішенні питання про закриття провадження у формі приватного обвинувачення визначна роль належить саме потерпілому.

Кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення займає незначну частку в загальному обсязі кримінальних проваджень в зв'язку із його обмеженням обов'язковими ознаками правопорушень, щодо яких може здійснюватись провадження у формі приватного обвинувачення: 1) склад злочину має бути визначений у п. 1 ст. 477 КПК; 2) склад злочину має бути визначений у п. 2 ст. 477 КПК за умови, що вони вчинені чоловіком (дружиною) потерпілого; 3) склад злочину має бути визначений у п. 3 ст. 477 КПК за умови, що вони вчинені чоловіком (дружиною) потерпілого, іншим близьким родичем чи членом сім'ї потерпілого, або якщо вони вчинені особою, яка щодо потерпілого була найманим працівником і завдала шкоду виключно власності потерпілого. Якщо цих умов немає, слідчий, прокурор зобов'язані в повному обсязі прийняти функцію обвинувачення, в тому числі шляхом ініціювання провадження, та здійснювати її від імені держави незалежно від волевиявлення потерпілого на засадах публічності.

За родовою ознакою досудове розслідування у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення здійснюється слідчими органів внутрішніх справ (ч. 1 ст. 216 КПК). Принципова ж новизна ст. 477 КПК полягає в тому, що досудове розслідування у кримінальному провадженні у формі приватного

обвинувачення відбувається і провадиться слідчим, прокурором відповідно до загального порядку здійснення досудового розслідування.

Здійснення кримінального провадження у формі приватного обвинувачення щодо злочинів, перелічених в п. 3 ст. 477 КПК, якщо вони вчинені особою, яка щодо потерпілого була найманим працівником і завдала шкоду виключно власності потерпілого, знаходиться в залежності від заяви керівника юридичної особи. Для юридичної особи розголошення факту скоєння злочину її найманими працівниками може спричинити значну моральну та, навіть, матеріальну шкоду. Тому під час досудового розслідування необхідно застосувати максимально допустимі заходи для збереження таємниці слідства. При цьому необхідною умовою здійснення кримінального провадження у формі приватного обвинувачення є очевидність характеру скоєного правопорушення та спричинення шкоди виключно конкретній фізичній або юридичній особі. Перелічені юридичні факти можуть бути далеко не очевидними. Більше того, найчастіше вони можуть бути виявлені та встановлені лише в процесі доказування. Така діяльність по збиранню, перевірці та оцінці доказів не залежить від волі особи, якій спричинена злочинною шкода. Це, відповідно до засади публічності, право та обов'язок правоохоронних органів. Тому, при укладанні угоди про примирення на стадії досудового розслідування, слідчий, прокурор мають переконатись в тому, що злочином спричинена шкода саме потерпілому, в тому числі, якщо потерпілою визнана юридична особа.

У ст. 478 КПК зацентовано увагу на тому, що потерпілий у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення займає сторону обвинувачення, використовуючи для цього всі процесуальні можливості, надані йому законом. Але КПК України, делегуючи потерпілому право ініціювання кримінального провадження та право укладення угоди про примирення, яка в обов'язковому порядку тягне за собою закриття цього кримінального провадження, не покладає на потерпілого обов'язку збирання доказів. При цьому, в предмет доказування у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення входять обставини, що визначені в ст. 91 КПК та обставини, що свідчать про наявність правових умов, за яких може бути укладена угода про примирення (гл. 35 КПК).

Законодавець обстоює позицію, відповідно до якої, якщо при провадженні досудового розслідування буде встановлено, що вчинено злочин, передбачений ст. 477 КПК, а заяви потерпілого у провадженні немає, таке провадження закривається, а потерпілому роз'яснюється його право звернутися з заявою про скоєний злочин. Коли ж кримінальне провадження щодо злочинів, перелічених у ст. 477 КПК, здійснювалось після самостійного виявлення слідчим, прокурором з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, але в матеріалах розслідування міститься заява особи про залучення її до провадження як потерпілого, кримінальне провадження продовжується. Водночас закриття кримінального провадження слідчим, прокурором за відсутності заяви потерпілого не позбавляє його права звернутися до компетентних органів із такою заявою. Закриття провадження судом першої, апеляційної, касаційної інстанції за мотивами відсутності заяви потерпілого не позбавляє його права звернутися із заявою про здійснення кримінального провадження на загальних підставах.

Заява потерпілого про здійснення кримінального провадження щодо особи, хворої на психічну хворобу, може бути підставою для вирішення у встановленому порядку питання про те, чи потребує особа, щодо дій якої подана заява, застосування до неї примусових заходів медичного характеру. У таких провадженнях проводиться досудове розслідування із урахуванням положень гл. 39 КПК.

Окремої уваги заслуговує нововведений інститут укладення угод про примирення в кримінальному провадженні. Примирення потерпілого з підозрюваним, обвинуваченим може відбутися як на стадії досудового розслідування, так і під час судового розгляду, але до видалення суду в нарадчу кімнату для постановлення вироку. Заява про укладення угоди про примирення може бути зроблена потерпілим і обвинуваченим як усно (з занесенням у протокол), так і письмово.

Якщо потерпілим є неповнолітній чи інша особа, яка не може сама захистити свої інтереси, кримінальне провадження, що було ініційоване за заявою потерпілого, його законного представника чи представника, може бути закрито при укладенні угоди про примирення, яка може бути підписана законним представником чи представником потерпілого. При цьому відповідно до інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 223-1679/0/4-12 від 15 листопада 2012 р. «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод»⁵, якщо неповнолітній досяг шістнадцятирічного віку, він має право укладати 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 надання згоди неповнолітнім, його законним представником у наведених вище випадках обов'язково має бути зазначено в угоді про примирення. Такий підхід слід використовувати і тоді, коли укладається угода про визнання винуватості з неповнолітнім підозрюваним, обвинуваченим.

Необхідно відзначити, що згідно зазначеного вище інформаційного листа ініціювати укладення угоди про примирення має право лише потерпілий чи підозрюваний, обвинувачений. Вести переговори (домовлятися) стосовно укладення угоди про примирення можуть, крім цих осіб, захисник, представник (законний представник) та інша особа, погоджена сторонами (за винятком слідчого, прокурора або судді).

Окремо треба відзначити, що однією з умов закриття провадження у формі приватного обвинувачення при укладенні угоди про примирення із особою, що скоїла кримінально каране діяння, є відшкодування завданної злочинною шкоди. У предмет доказування за такими провадженнями входить встановлення факту

добровільного та вільного волевиявлення потерпілого щодо реалізації ним права на укладення угоди про примирення, а також факту відшкодування шкоди, завданної злочинцем.

У цілому, розширення переліку складів кримінальних правопорушень, щодо яких може бути здійснене кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення сприятиме підвищенню відповідальності винних осіб безпосередньо перед потерпілими особами та ефективному досягненню основної мети кримінального судочинства.

¹ Рекомендація № R (85) 11 Комітету Міністрів Ради Європи державам – членам щодо положення потерпілого в рамках кримінального права і кримінального процесу щодо положення потерпілого в рамках кримінального права і кримінального процесу (Ухвалено Комітетом Міністрів Ради Європи на 387 засіданні заступників міністрів 28 червня 1985 року) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_127 (станом на 06.09.2012).

² Рекомендація Rec (2006) 8 Комітету Міністрів Ради Європи державам – членам щодо допомоги потерпілим від злочинів (Ухвалено Комітетом Міністрів Ради Європи на 967-му засіданні заступників міністрів 14 червня 2006 року) // Міжнародні стандарти у сфері судочинства [Електронний ресурс]. – К. : Істина, 2010.

³ Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів : Постанова Пленуму Верховного Суду України № 13 від 02.07.04 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v0013700-04> (станом на 06.09.2012).

⁴ Про затвердження Концепції забезпечення захисту законних прав та інтересів осіб, які потерпіли від злочинів : Указ Президента України від 28 грудня 2004 року № 1560/2004 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 52. – Ст. 3435.

⁵ Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод: інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 223-1679/0/4-12 від 15.11.2012 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://sc.gov.ua/ua/informacijni_listi.htm (станом на 12.12.2012 р.).

Резюме

Яновська О. Г. Особливості кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення за новим КПК України.

Статтю присвячено дослідженню процесуального порядку здійснення кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення у відповідності до нового КПК України. Приділено увагу процесуальному статусу потерпілого у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення. Автор відзначає суттєве спрощення процедури набуття статусу потерпілого в кримінальному провадженні в новому КПК України. Водночас в Україні залишаються невирішеними питання, пов'язані з наданням державою безкоштовної допомоги потерпілим від злочинів шляхом забезпечення їх медичною, психологічною, правовою та соціальною допомогою. Автор вважає, що таке положення не сприяє посиленню гарантій змагальності кримінального процесу. Юридична сутність кримінального провадження у формі приватного обвинувачення полягає в тому, що воно ініціюється лише потерпілим від цього злочину, його законним представником чи представником. Роль держави полягає в тому, щоб провести досудове розслідування та здійснити правосуддя. Окрема увага в статті присвячена нововведеному інституту укладення угод про примирення в кримінальному провадженні.

Ключові слова: приватне обвинувачення, публічність, потерпілий, відшкодування шкоди, угода про примирення.

Резюме

Яновская А. Г. Особенности уголовных производств частного обвинения согласно новому УПК Украины.

Статья посвящена исследованию процессуального порядка ведения уголовных производств частного обвинения согласно новому УПК Украины. Обращается внимание на процессуальный статус потерпевшего в уголовных производствах частного обвинения. Автор отмечает существенное упрощение процедуры обретения статуса потерпевшего в уголовном производстве в новом УПК Украины. В то же время в Украине остаются нерешенными вопросы, связанные с предоставлением государством бесплатной помощи потерпевшим от преступлений путем обеспечения их медицинской, психологической, правовой и социальной помощью. Автор считает, что такая ситуация не способствует усилению гарантий состязательности уголовного процесса. Юридическая сущность уголовного производства частного обвинения состоит в том, что оно инициируется только потерпевшим от этого преступления, его законным представителем или представителем. Роль государства состоит в том, чтобы провести досудебное расследование и осуществить правосудие. Отдельное внимание в статье уделено нововведенному институту заключения соглашения о примирении в уголовном производстве.

Ключевые слова: частное обвинение, публичность, потерпевший, возмещение ущерба, соглашение о примирении.

Summary

Ianovska O. Features of criminal productions of private prosecution according to the new CPC of Ukraine.

The article deals with the procedural order of the private prosecution of criminal proceedings under the new Code of Criminal Procedure. Attention applies on judicial status of the victim in the criminal productions of private prosecution. The author notes a significant simplification of the procedure of acquiring the status of the victim in criminal proceedings in the new Code of Criminal Procedure of Ukraine. At the same time the issues related to the provision of state-free assistance to victims of crime by providing them with medical, psychological, legal and social assistance remain unsolved in Ukraine. An author considers that such situation does not assist to strengthen the adversarial criminal process guarantees. The juridical nature of criminal private prosecution is initiated by the victims of the crime, his legal representative or representatives only. The role of the state is to conduct pre-trial investigation and deliver justice. Special attention is paid to the newly introduced Institute of Agreements on Reconciliation in criminal proceedings.

Key words: private prosecution, publicity, victim, damage to the person, agreement on reconciliation.

Отримано 11.01.2013