

зня 2002 р. № 295. – Документ МВС України.

14. Пояснювальна записка до проекту Закону України “Про статус та процесуальні і соціальні гарантії слідчих України” від 06.04.2006 р. № 4125. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=15775.

15. Вопросы Министерства внутренних дел Российской Федерации : указ Президента Российской Федерации от 1 марта 2011 г. № 248. – Режим доступу: <http://www.rg.ru/2011/03/01/mvd-site-dok.html>.

16. Об образовании Следственного комитета Республики Беларусь : указ Президента Республики Беларусь от 12 сентября 2011 г. № 409. – Режим доступу: <http://pravo.by/main.aspx?guid=3871&p0=P31100409 &p2={NRPA}>.

17. Гаврилюк Л. В. Відповідальність слідчого: кримінально-процесуальні засади : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Л. В. Гаврилюк. – К., 2009.

18. Фаринник В. І. Чи є майбутнє у Слідчого комітету? Шляхи реформування слідчого апарату органів внутрішніх справ України / В. І. Фаринник, Б. В. Романюк // Юридичний вісник України. – 2011. – № 38 (846). – С. 6-7.

Надійшла до редакції 17.05.2012

А.Г. Шиян

доцент кафедри

Є.Г. Демощенко

студент

(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

УДК 343.1

ЯКОЮ ПОВИННА БУТИ СКАРГА ПОТЕРПІЛОГО У СПРАВАХ ПРИВАТНОГО ОБВИНУВАННЯ?

Розглянуто проблеми, з якими стикається потерпілий при складанні скарги приватного обвинувачення. Наведено пропозиції з удосконалення кримінально-процесуального законодавства, що дасть можливість підвищити ефективність захисту прав потерпілих у даній категорії кримінальних справ.

Ключові слова: *справи приватного обвинувачення, скарга потерпілого, вимоги до скарги приватного обвинувачення, форма та зміст скарги приватного обвинувачення.*

Рассмотрены проблемы, с которыми сталкивается потерпевший при составлении жалобы частного обвинения. Внесены предложения по усовершенствованию уголовно-процессуального законодательства, которые позволят повысить эффективность защиты прав потерпевших в данной категории уголовных дел.

Ключевые слова: *дела частного обвинения, жалоба потерпевшего, требования к жалобе частного обвинения, форма и содержание жалобы частного обвинения.*

We considered the problems that the victim clashes during the stowage of complaint of private prosecution. There are some suggestions of improvement criminally – judicial legislation that will give an opportunity to promote efficiency of defence of rights suffering in this category of criminal cases.

Keywords: *the matters of private prosecution, a complaint of victim, the requirements to the complaint of private prosecution, the manner and matter of complaint of private prosecution.*

Постановка проблеми. Сьогодні в Україні здійснюються великомасштабні перетворення, регулювання багатьох сфер суспільних відносин змінюється. Реформи не оминули й кримінальне судочинство, нагальність змін якого висловлена багатьма теоретиками та практиками. Зокрема, термінового реформування потребує й інститут справ приватного обвинувачення.

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. На проблемних питаннях справ приватного обвинувачення неодноразово зосереджували свою увагу В.В. Попелюшко, В.М. Юрчишин, М.М. Михеєнко, Р. Савонюк, Н.В. Малярчук, В.Т. Малярєнко та інші науковці. Ними розглянуто і висвітлено значну кількість проблем цього інституту в кримінальному судочинстві України, однак багато з них потребує додаткового дослідження.

Актуальність обраної теми проявляється в тому, що злочини, які належать до справ приватного обвинувачення, порушують приватний інтерес осіб, і для початку кримінального переслідування необхідна воля саме потерпілого. При цьому звернення до органів міліції з повідомленнями про злочини, які передбачені ст. 27 Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК), становлять велику частку від усіх звернень про злочини, а справ, які суди розглядають у порядку приватного обвинувачення й ухвалюють по них вироки, дуже мало.

Аналіз скарги потерпілого як важливого процесуального документа є метою цієї статті.

Виклад основного матеріалу. До проведення у 2001 р. так званої „малої судової реформи” закон не встановлював чітко визначеної форми та змісту скарги потерпілого. Більше того, в одному випадку приводом до порушення справ приватного обвинувачення закон іменував скаргу (ч. 1 ст. 27 КПК в ред. Закону від 16.04.1984), в іншому – заяву (ч. 1 ст. 251 КПК в ред. Закону від 28.12.1960), і особі, щоб суддя порушив справу, достатньо було послатися у цьому процесуальному документі на законні підстави до порушення кримінальної справи, тобто в чому дістали вияв злочинні дії особи, час, місце події, навести докази на підтвердження вчинення злочину та викласти прохання про порушення кримінальної справи щодо конкретної особи. Такий мінімум вимог давав можливість звертатися до суду за захистом своїх прав та інтересів у порядку кримінального судочинства всім особам, навіть малознайомим із законом, якщо злочином їм було заподіяно майнову, фізичну та (або) моральну шкоду [4, с. 28].

З 21 червня 2001 р. скарга потерпілого у справах приватного обвинувачення має виглядати зовсім по-іншому, відповідаючи вимогам, встановленим КПК щодо обвинувального висновку (ст. 223 і 224).

Питання щодо сутності скарги потерпілого по цій категорії справ у юридичній літературі вирішувалося неоднозначно. Так, деякі автори вважають, що скарга є умовою караності діяння, необхідним елементом відповідного складу злочину. На їхню думку, злочини, що переслідують

ються в порядку приватного обвинувачення, є караними не самі по собі (абсолютно), а тільки гіпотетично, умовно, у випадку наявності відповідного бажання потерпілого порушити справу та подання ним скарги. Своєю чергою, умови караності, права держави на покарання особи належать до матеріального кримінального права. Саме тому, стверджували дослідники, перелік складів злочинів, які переслідуються в порядку приватного обвинувачення, повинен визначатись не кримінально-процесуальним, а кримінальним законом [2].

Представники іншої, нині панівної позиції розглядають скаргу потерпілого лише як формальну передумову початку кримінального процесу, обов'язкову умову порушення кримінальної справи. Крім того, скарга потерпілого у справі приватного обвинувачення, на їхню думку, – це документ, який замінює обвинувальний висновок у справі публічного обвинувачення. Досліджуючи особливості порушення кримінальних справ приватного обвинувачення, ґрунтуючись на положеннях, закріплених у ч. 1 ст. 94, п. 3 ч. 1 ст. 251 КПК, Н.В. Малярчук доходить висновку, що скарга потерпілого в цих справах має значення приводу до порушення кримінальної справи, оскільки саме вона в цьому разі є джерелом, з якого суд одержує дані про вчинений злочин [3].

З такою точкою зору можна цілком погодитись, за винятком того, що суд одержує дані про злочин зі скарги потерпілого. Ми вважаємо, що такі дані суд отримує з доказів, які приводить потерпілий і зазначає їх у скарзі. На це вказує також і ст. 94 КПК, яка встановлює вичерпний перелік приводів і підстав до порушення кримінальної справи. В даному переліку відсутній такий привід, як скарга потерпілого. Виходячи з цього, можна сказати, що сутністю скарги потерпілого у справах приватного обвинувачення є: по-перше, це *умова* для притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності за злочини, передбачені ст. 27 КПК; по-друге, це *процесуальна підстава* до порушення кримінальної справи; по-третє, вона виконує функцію обвинувального висновку, де формується обвинувачення особи.

На таку сутність скарги вказують положення ч. 2 ст. 251 КПК. Як визначається п. 3 ч. 2 цієї статті, суддя, одержавши від потерпілого скаргу з проханням порушити справу, може порушити кримінальну справу і призначити її до розгляду тільки за наявності достатніх даних, які вказують на вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 27 КПК. Крім цього, згідно з ч. 2 ст. 94 КПК єдиною підставою до порушення кримінальної справи є достатні дані, які вказують на наявність ознак злочину. Дане положення, в аспекті справ приватного обвинувачення, слід розуміти так, що не сама скарга або інформація, яка в ній міститься, є підставою до порушення кримінальної справи, а докази, які підтверджують наявність ознак складу злочину і на основі яких суд може порушити кримінальну справу.

До порушення кримінальної справи необхідна як підстава, так і привід. Проте, як уже згадувалось раніше, ч. 1 ст. 94 КПК не визначає

скаргу потерпілого як привід до порушення кримінальної справи. Такою вона може визнаватися тільки після внесення відповідних доповнень до ч. 1 ст. 94 КПК, що ми і пропонуємо зробити. За відсутності таких змін доцільно до скарги потерпілого додавати ще й окрему його заяву, яка і буде виступати приводом до порушення кримінальної справи приватного обвинувачення. Таку заяву повинен подавати тільки потерпілий або його законний представник до суду у випадках, передбачених ч. 1 і 2 ст. 27 КПК. Якщо ж згідно з ч. 3 ст. 27 КПК таку справу порушує прокурор, то дана заява подається прокурору без скарги потерпілого.

Згідно з ч. 1 ст. 251 КПК скарга потерпілого повинна відповідати вимогам, встановленим щодо обвинувального висновку. Відповідно до абз. 1 п. 25 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 2 липня 2004 р. № 13 „Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів” суди зобов’язані забезпечити належний розгляд заяв громадян про злочини, справи про які порушуються не інакше як за скаргою потерпілого, і не допускати фактів необґрунтованої відмови у порушенні цих справ. Водночас необхідно суворо додержуватися вимоги ч. 1 ст. 27 КПК про те, що кримінальні справи про зазначені в ній злочини можуть бути порушені тільки за наявності скарги потерпілого або його законного представника. У скарзі мають бути чітко викладені підстави до порушення справи, зокрема обставини, час, місце, мотиви, наслідки вчинення злочину, його кримінально-правова кваліфікація та відповідні докази; дані про особу, яка підозрюється в його вчиненні; прохання про притягнення її до кримінальної відповідальності тощо [5].

КПК України зазначає, що обвинувальний висновок складається з двох частин: описової та резолютивної. Проте в навчальній та науковій літературі можна зустріти трьохелементну складову обвинувального висновку. Так, В.М. Тертишник зазначає, що обвинувальний висновок складається із вступної, описово-мотивувальної та резолютивної частин.

У вступній частині вказується, в якій кримінальній справі складений обвинувальний висновок, хто і за якими статтями кримінального закону притягається до відповідальності, що було приводом та підставою до порушення справи, місце і час складання обвинувального висновку.

В описово-мотивувальній частині викладаються: обставини справи, як вони були встановлені на досудовому слідстві: об’єкт і предмет посягання; спосіб вчинення злочину, інші його обставини; шкідливі наслідки, причинний зв’язок між діями обвинуваченого та наслідками, які настали; характер суб’єктивної сторони – умисно чи за необережністю вчинено злочин; місце, час, мотиви злочину; показання кожного з обвинувачених по суті пред’явленого обвинувачення; доводи, наведені кожним із них на свій захист, і результати їх перевірки; зібрані у справі докази та відомості, які характеризують особистість обвинуваченого; обставини, які обтяжують та пом’якшують його покарання.

Описова частина, як правило, починається з викладу всього обсягу

вчинених обвинуваченим злочинів та їх юридичної оцінки. Потім викладаються окремі епізоди у хронологічному або системному порядку. Кожний епізод описується окремо та повністю із зазначенням усіх обставин предмета доказування. Потім викладаються докази.

У резолютивній частині обвинувального висновку наводяться відомості про особу кожного з обвинувачених, дається стисле формулювання пред'явленого обвинувачення із зазначенням його суті та юридичної кваліфікації.

Формулювання пред'явленого обвинувачення повинно відповідати хоча б трьом вимогам:

- у ньому мають бути викладені всі факти злочину і дана оцінка ролі кожного з обвинувачених;
- воно має фактично та юридично збігатися з тим, що сказано про злочин в описовій частині;
- воно має відповідати висновкам постанови про притягнення особи як обвинуваченого і не виходити за її межі.

В обвинувальному висновку не можуть ставитися у провину обвинуваченому епізоди, за якими йому не було пред'явлено обвинувачення.

До обвинувального висновку додаються:

- а) список осіб, які підлягають виклику в судове засідання, із зазначенням їх адрес і аркушів справи, де викладені їх показання (або окрема папка із зазначенням таких);
- б) довідка про рух справи і про застосування запобіжного заходу із зазначенням часу і місця тримання під вартою кожного з обвинувачених, якщо вони заарештовані;
- в) довідки про речові докази, про цивільний позов, про заходи, вжиті для забезпечення цивільного позову та можливої конфіскації майна;
- г) довідка про судові витрати у справі за час досудового слідства з посиланнями на відповідні аркуші справи.

У списку осіб, які підлягають виклику в судове засідання, з метою нерозголошення відомостей про осіб, щодо яких у порядку, передбаченому ст. 52-1 та 52-3 КПК, застосовані заходи безпеки, замість їх справжніх прізвища, ім'я та по батькові зазначається псевдонім, а замість адреси – назва органу, який здійснює заходи безпеки, та його адреса. Зауважимо, що цього правила слід дотримуватись і при викладенні описової та резолютивної частин обвинувального висновку, де можуть мати місце посилання на фактичні дані, повідомлені свідками або потерпілими, чи посилання на інших учасників процесу. Якщо вони беруть участь у справі під псевдонімом, має бути вказаний їх псевдонім, а не дійсне прізвище, відповідно до прийнятих рішень про заходи безпеки [6, с. 719-720].

Багато науковців звертають увагу на те, що потерпілий не в змозі без допомоги фахівця скласти скаргу, яка б відповідала обвинувальному висновку. Обвинувальний висновок – дуже складний процесуальний документ, і навіть не всі слідчі (особливо в перші роки своєї діяльнос-

ті) можуть правильно його скласти. Як вже зазначалося вище, в описовій частині потрібно викласти: обставини справи, докази, які зібрані у справі, доводи, наведені обвинуваченим (слід зазначити, що у справах приватного обвинувачення такого учасника не існує, оскільки особу не притягають як обвинуваченого) на свій захист, і результати їх перевірки, наявність обставин, що пом'якшують та обтяжують його покарання.

Виходячи з того, що кримінально-процесуальний закон не надає повноважень потерпілому встановлювати такі обставини, збирати докази, тим більше допитувати будь-кого з учасників процесу, встановлювати доводи, які він наводить на свій захист, й перевіряти їх, виникає питання, як потерпілий повинен всі ці процесуальні вимоги виконувати? Адже, як уже було зазначено, він не має ані права, ані знань та вмінь проводити такі дії.

В. Кострицький з цього приводу слушно зазначає, що *форма обвинувального висновку* не зіставна з даним порядком провадження. Аналізуючи зміни до ч. 1 ст. 251 КПК і вивчивши практику суду по цій категорії справ після внесених змін, можна констатувати, що форма обвинувального висновку, якій повинна відповідати скарга потерпілого, абсолютно не відповідає суті і призначенню інституту приватного обвинувачення у кримінальному судочинстві України. Адже існуючі вимоги щодо форми і змісту скарги потерпілого суттєво порушують права цього учасника процесу на державний захист від протиправних посягань.

Структурі обвинувального висновку обов'язково властива наявність показань обвинувачуваного, з'ясування мотиву його дій. Це, у свою чергу, вимагає його притягнення як обвинуваченого і допиту. Виникає закономірне запитання: ким, потерпілим? Абсурдність такої процедури зрозуміла навіть недосвідченій у юриспруденції людині.

Також обов'язковим елементом обвинувального висновку є дані про перевірку доводів обвинуваченого на свій захист. Не кожен слідчий здатний всебічно та якісно провести таку перевірку, не кажучи вже про людину, потерпілу від злочину. Потрібна також наявність доказів, закріплених у встановленій процесуальній формі. Проте потерпілий – не суб'єкт розслідування і законом йому не надається право збирання і перевірки доказів. Нарешті, необхідно встановити обставини, які обтяжують та пом'якшують покарання обвинуваченого. Можна собі уявити, наскільки об'єктивними будуть висновки потерпілого стосовно таких обставин [1].

Щодо такої відповідності скарги потерпілого обвинувальному висновку є потреба прислухатися до міркувань В.Т. Маляренка. Він вказує, що ця вимога не повинна розумітися формально, скажімо, не може бути у скарзі посилань на показання обвинувачених, доводів, наведених обвинуваченим на свій захист, результатів їхньої перевірки, які обов'язково мають бути в обвинувальному висновку відповідно до ч. 2 ст. 223 КПК [2].

Крім того, там, де судді вимагають від скаржника вказувати у скарзі

додаткові дані, наприклад зазначити відомості про обвинувачену особу, які мають матеріально та процесуально-правове значення у справі, і які, згідно зі ст. 223 КПК, наводяться слідчим в обвинувальному висновку, і при недодержанні цих умов залишають скаргу без розгляду та повертають її, особа повністю втрачає можливість судового захисту своїх прав та інтересів. І річ не тільки в тому, що потерпілий не має змоги зібрати такі відомості особисто – він і не вправі такі дані збирати, оскільки не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини (ч. 1 ст. 32 Конституції України) [2].

Як бачимо, потерпілий, якщо він є пересічним громадянином і не має знань у галузі кримінального права та процесу, просто не в змозі самостійно скласти скаргу так, щоб вона відповідала вимогам, встановленим щодо обвинувального висновку. Навіть якщо потерпілий звернеться за допомогою до адвоката і така скарга буде складена, то суд все одно може відмовити в її прийнятті, оскільки з об'єктивних причин вона не відповідатиме вимогам ч. 1 ст. 251 КПК. Таким чином, потерпілі не можуть захистити себе від протиправних посягань, які передбачені ч. 1 ст. 27 КПК України.

На нашу думку, законодавець зробить значний крок уперед у напрямку захисту прав потерпілих від таких злочинів, якщо виключить з КПК положення ч. 1 ст. 251. Ми пропонуємо, щоб скарга потерпілого мала таку форму і реквізити:

- письмова форма;
- найменування суду, до якого подається скарга, його адреса;
- від кого подається – прізвище, ім'я та по батькові, дата і місце народження, національність, громадянство, місце реєстрації і місце фактичного проживання;
- дані про захисника або законного представника;
- найменування документа – „Заява про притягнення особи до кримінальної відповідальності”;
- обставини злочину, наскільки вони відомі потерпілому: час, місце, спосіб і наслідки дій особи, яка вчинила злочин, види шкоди і їх розмір;
- посилання на документи, які можуть бути доказами, медичні довідки, дані про осіб, які були свідками (якщо такі відомі);
- відомості про особу, яка притягається до кримінальної відповідальності, якщо така відома, і стаття кримінального закону, за якою слід притягнути дану особу;
- дата і підпис потерпілого;
- перелік документів, які додаються до заяви.

Кількість копій скарги повинна відповідати кількості осіб, які притягаються до кримінальної відповідальності.

На підтвердження висловленого є потреба звернутися до законодавства Російської Федерації, яке теж передбачає інститут справ приватного обвинувачення. Ніяких вимог щодо відповідності заяви потерпілого обвинувальному висновку КПК РФ не містить. Згідно з ч. 5 ст. 318 КПК РФ заява повинна містити:

- 1) найменування суду, до якого вона подається;
- 2) опис події злочину, місце, час, а також обставини його вчинення;
- 3) прохання, адресоване суду, про прийняття кримінальної справи до свого провадження;
 - 3.1) відомості про потерпілого, а також про документи, які посвідчують його особу;
 - 4) дані про особу, яку притягають до кримінальної відповідальності;
 - 5) список свідків, яких необхідно викликати до суду;
 - б) підпис особи, яка її подала.

Заява подається до суду з копіями у кількості осіб, щодо яких порушується кримінальна справа приватного обвинувачення. Заявник попереджається про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиве повідомлення про злочин відповідно до ст. 306 КК РФ, про що в заяві робиться позначка, яка підтверджується підписом заявника. Одночасно мировий суддя роз'яснює заявнику його право на примирення з особою, щодо якої подано заяву [7].

Досить складною для вирішення є ситуація, пов'язана з притягненням до відповідальності осіб, дані про яких потерпілому невідомі. На наш погляд, у таких випадках слід запозичити досвід Російської Федерації, КПК якої у ч. 2 ст. 147 це питання регулює таким чином: „Якщо заяву подано стосовно особи, дані про яку потерпілому не відомі, то мировий суддя відмовляє у прийнятті заяви до свого провадження та направляє вказану заяву керівнику слідчого органу або начальнику органу дізнання для вирішення питання про порушення кримінальної справи, про що повідомляє особу, яка подала заяву” [7]. Інший варіант вирішення цієї проблеми ми бачимо в доповненні ст. 251 КПК України таким положенням: „Скарга потерпілого подається до суду тільки в тому випадку, коли йому відома особа, яка вчинила проти неї злочин. Якщо така особа невідома, то скарга подається до органів міліції для вжиття заходів зі встановлення такої особи та вирішення питання про порушення кримінальної справи”.

Висновки. Отже, як ми бачимо, вимоги КПК України щодо скарги потерпілого у справах приватного обвинувачення зробили недієвими статті, якими передбачені злочини даної категорії справ, призвели до того, що значна кількість потерпілих практично позбавлена можливості звернутися до суду за захистом своїх прав та законних інтересів. Для вирішення цієї проблеми ми пропонуємо виключити з КПК України норму, яка встановлює, що скарга потерпілого повинна відповідати формі і змісту обвинувального висновку (ч. 1 ст. 251 КПК), і запровадити про-

позиції, наведені в даній статті.

Бібліографічні посилання

1. *Кострицький В.* Чи можна вимагати від потерпілого грамотно складеного обвинувального висновку? / В. Кострицький // Закон і бізнес. – № 24. – 2004. – С. 9.
2. Кримінально-процесуальний кодекс України : науково-практ. коментар. – вид. 2-ге, доп. та перероб. / за заг. ред. В. Т. Маляренка, Ю. П. Аленіна. – Х., 2010.
3. *Малярчук Н. В.* Скарга потерпілого та її значення в кримінальних справах приватного обвинувачення / Н. В. Малярчук // Адвокат. – № 6 (105). – 2009. – С. 33-35.
4. *Попелюшко В.* Справи приватного обвинувачення: актуальні проблеми, законодавчі парадокси / В. Попелюшко // Право України. – 2006. – № 4. – С. 98-100.
5. Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів : постанова Пленуму Верховного Суду України від 2 липня 2004 р. № 13 // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах / за заг. ред. В.Т. Маляренка: – К., 2007.
6. *Тертишник В. М.* Кримінально-процесуальне право України : підручник. – 4-те вид., доп. і перероб. / В. М. Тертишник. – К., 2003.
7. Уголовно-процесуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ. – Режим доступа : <http://www.consultant.ru/popular/upkrf/>.

Надійшла до редакції 17.05.2012

А.Ф. Безрукава

здобувач

(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

УДК 343.1

ДОМАШНІЙ АРЕШТ У СИСТЕМІ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ ЗА НОВИМ КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ

Проаналізовано проблеми становлення та застосування інституту домашнього арешту за новим КПК України.

Ключові слова: система запобіжних заходів, арешт, домашній арешт.

Анализируются проблемы становления и применения института домашнего ареста по новому УПК Украины.

Ключевые слова: система мер пресечения, арест, домашний арест.

In this article problems of formation and use of the institute of house arrest under the new Code of Criminal Procedure of Ukraine are analyzed.

Keywords: system of precautions, arrest, house arrest.

Постановка проблеми. З прийняттям нового Кримінально-процесуального кодексу України гостро постала проблема становлення та застосування інституту домашнього арешту.

Актуальність проблеми удосконалення інституту домашнього арешту обумовлюється і загострюється як недосконалістю законодавчого регулювання, так і відсутністю в Україні практики його застосування, а