

УДК 343.122

**ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ФУНКЦІОНАЛЬНОЇ СПРЯМОВАНOSTІ ДІЯЛЬНОСТІ
ПОТЕРПІЛОГО У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ УКРАЇНИ**

Гловюк І. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального процесу
Національного університету
«Одеська юридична академія»

Анотація: Статтю присвячено дослідженню проблематики функціональної спрямованості діяльності потерпілого у сучасному кримінальному провадженні України. Проаналізовано доктринальні підходи щодо визначення кримінально-процесуальної функції (функцій) потерпілого. Доведено, що потерпілий є стороною у провадженні, що здійснюється у формі приватного обвинувачення. Зроблено висновок, що за КПК 2012 р., якщо потерпілий є стороною кримінального провадження, то він реалізує функцію обвинувачення у судовому провадженні. Якщо потерпілий є цивільним позивачем, його кримінально-процесуальною функцією є підтримання цивільного позову. У випадку, коли підозрюваний, обвинувачений, а також за його згодою будь-яка інша фізична чи юридична особа відшкодовує шкоду, завдану потерпілому, реалізується функція забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням. У решті випадків потерпілий є нефункціональним суб'єктом кримінального провадження.

Ключові слова: кримінально-процесуальна функція, потерпілий, сторона обвинувачення, підтримання цивільного позову, цивільний позивач, відшкодування шкоди, приватне обвинувачення.

Аннотация: Статья посвящена исследованию функциональной направленности деятельности потерпевшего в современном уголовном производстве Украины. Проанализированы доктринальные подходы, касающиеся определения функции (функций) потерпевшего. Обосновано, что потерпевший является стороной в производстве, которое осуществляется в форме частного обвинения. Сделан вывод, что по УПК 2012 г., если потерпевший является стороной уголовного производства, то он реализует функцию обвинения в уголовном производстве. Если потерпевший является гражданским истцом, его уголовно-процессуальной функцией является поддержание гражданского иска. В случае, когда подозреваемый, обвиняемый, а также с его согласия любое иное физическое или юридическое лицо возмещает вред, причиненный потерпевшему, реализуется функция обеспечения возмещения вреда, причиненного уголовным правонарушением. В остальных случаях потерпевший является нефункциональным субъектом уголовного производства.

Ключевые слова: уголовно-процессуальная функция, потерпевший, сторона обвинения, поддержание гражданского иска, гражданский истец, возмещение вреда, частное обвинение.

Annotation: The article focuses at problems of victim's functions in nowadays criminal proceedings of Ukraine. It is analyzed the doctrinal approaches to the definition of criminal procedural features (functions) of a victim. It is proved that a victim is a party of proceeding, which takes the form of private prosecution. It is concluded that according to the Criminal Procedural Code (2012), if a victim is a party of criminal proceedings, he/she realizes the prosecution function at court proceedings. If a victim is a civil plaintiff, his/her criminal-procedural function is to maintain a civil suit. When a suspect, an accused, and by his/her agreement any other person or entity reimburse a damage caused to a victim, the function of providing of damage compensation caused by a criminal offense is realized. In other cases, a victim is nonfunctional party of criminal proceedings.

Key words: criminal procedural function, victim, prosecution, maintenance of civil suit, civil plaintiff, reimburse a damage, private prosecution.

Прийняття та набрання чинності новим Кримінальним процесуальним кодексом України зумовило актуалізацію досліджень ряду традиційних для кримінально-процесуальної науки питань, у тому числі і питання про кримінально-процесуальні функції учасників кримінального провадження. У зв'язку із істотною зміною кримінально-процесуального статусу потерпілого актуальним є дослідження функціональних аспектів спрямованості його діяльності за новим КПК України.

Питання, пов'язані із кримінально-процесуальною функцією (функціями) потерпілого, стали предметом великої кількості наукових досліджень; так, можна виділити наукові праці таких учених, як С.А. Альперт, В.О. Андреянов, Д.М. Бєрова, В.П. Божєв, М.І. Гошовський, С.В. Давиденко, П.С. Елькінд, З.З. Зінатуллін, Л.Д. Кокорєв, О.П. Кучинська, Я.О. Мотовіловкер, В.Т. Нор, Н.Є. Петрова, І.І. Потєружа, Р.Д. Рахунов, І.В. Рогатюк, В.М. Савицький, Т.П. Сапронова, Н.В. Сібільова, М.С. Строгович, М.В. Танцєрев, М.Б. Уліщенко, Ф.Н. Фаткуллін, Д.П. Чекулаєв, З.Х. Шагієва, А.О. Шамардін, О.Ю. Шуміліна,

В.М. Юрчишин, Ф.М. Ягофаров та ін. Однак питання функціональної спрямованості діяльності потерпілого за КПК України 2012 року ще практично не досліджені: вони побічно розглядалися у дослідженнях О.П. Кучинської, О.О. Левендарєнка, В.Р. Пожара, В.П. Шибіка, О.Г. Яновської.

Новий КПК України значно трансформував роль потерпілого у кримінальному провадженні. Новелою нового КПК, крім іншого, є і те, що потерпілого не віднесено повною мірою до сторони обвинувачення, хоча у КПК 1960 року потерпілий, відповідно до ст. 261, відноситься до сторони обвинувачення.

Так, п. 19 ст. 3 КПК передбачає, що до сторони обвинувачення відносяться: слідчий, керівник органу досудового розслідування, прокурор, а також потерпілий, його представник та законний представник у випадках, установлених цим Кодексом. Такий випадок прямо передбачений ч. 4 та 5 ст. 340: потерпілий, який погодився підтримувати обвинувачення в суді, користується всіма правами сторони обвинувачення під час судового розгляду. У цьому випадку кримінальне провадження за відповідним обвинуваченням набуває статусу приватного і здійснюється за процедурою приватного обвинувачення (однак, на жаль, процедуру

здійснення приватного обвинувачення КПК чітко не регламентовано). Крім того, ч. 6 цієї ж статті закріплює, що повторне неприбуття в судові засідання потерпілого, який був викликаний у встановленому КПК порядку, без поважних причин або без повідомлення про причини неприбуття привірюється до його відмови від обвинувачення і має наслідком закриття кримінального провадження за відповідним обвинуваченням.

Ч. 4 ст. 22 КПК указує на те, що у випадках, передбачених КПК, обвинувачення може підтримуватися потерпілим, його представником. Ч. 4 ст. 26 передбачає, що кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення розпочинається лише на підставі заяви потерпілого. Відмова потерпілого, а у випадках, передбачених КПК, його представника від обвинувачення є безумовною підставою для закриття кримінального провадження у формі приватного обвинувачення, а п. 7 ч. 1 ст. 284 вказує, що кримінальне провадження закривається в разі, якщо потерпілий, а у випадках, передбачених КПК, його представник відмовився від обвинувачення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення.

Таким чином, можна зробити висновок, що у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення потерпілий також є стороною [1, с. 373; 2, с. 992; 3].

Однак у зв'язку із цим твердженням слід врахувати те, що функція обвинувачення за новим КПК починається з моменту затвердження або складання обвинувального акту прокурором: оскільки, у відповідності до ч. 4 ст. 110 КПК, обвинувальний акт є процесуальним рішенням, яким прокурор висуває обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення і яким завершується досудове розслідування. Нами підтримується точка зору, що формами кримінального переслідування за КПК України 2012 року є підозра, обвинувачення, здійснення щодо особи кримінального провадження із застосування примусових заходів медичного характеру; здійснення щодо неповнолітнього провадження із застосування примусових заходів виховного характеру. Тому, враховуючи момент початку реалізації функції обвинувачення, вважаємо, що потерпілий може реалізувати права сторони лише у судовому провадженні. У зв'язку із цим викликає зауваження неузгодженість п. 7 ч. 1 ст. 284 (яка дозволяє прокурору закривати кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення, якщо потерпілий, а у випадках, передбачених КПК, його представник відмовився від обвинувачення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення) із ч. 4 ст. 26 та ч. 4 ст. 110, адже, якщо реалізація функції обвинувачення починається з моменту затвердження або складання обвинувального акту прокурором, то, відповідно, у досудовому провадженні, навіть якщо воно здійснюється у формі приватного обвинувачення, потерпілий не може відмовитися від обвинувачення, яке ще не сформульовано.

Тому нові питання виникають у зв'язку із визначенням функціональної спрямованості діяльності потерпілого. Це питання у доктрині вирішувалося неоднаково, що пояснюється різною

регламентацією статусу потерпілого у період існування СРСР. Так, до 1958 року статус потерпілого розглядався окремо у справах приватного обвинувачення, публічного та приватно-публічного обвинувачення, та як цивільного позивача [4]. У справах приватного обвинувачення потерпілий виступав як обвинувач. У справах публічного та приватно-публічного обвинувачення потерпілий не був стороною у кримінальному процесі. Як указував С.А. Альперт, надання потерпілому у цих справах прав сторони не обумовлюється жодною необхідністю, оскільки його інтереси у достатній мірі огорожені активною діяльністю прокуратури, яка здійснює кримінальне переслідування у кримінальному процесі [4].

Основи кримінального судочинства СРСР та союзних республік 1958 року визнали самостійний статус потерпілого, регламентувавши його у ст. 24. При цьому у науці виникла серйозна полеміка щодо кримінально-процесуальної функції потерпілого. Так, заперечувалося здійснення потерпілим кримінально-процесуальної функції [5, с. 14], а також указувалося на сприяння ним здійсненню інших кримінально-процесуальних функцій [6, с. 82]. Було обґрунтовано думку про здійснення потерпілим обвинувальної функції [7, с. 255], явно виражений обвинувальний характер його діяльності [8, с. 23]; однак у деяких дослідженнях указувалося на те, що не виключений інший, крім обвинувального, напрям у діяльності потерпілого [9, с. 643]. У якості функції виділявся також захист потерпілим своїх інтересів [10, с. 33]. В.Т. Нор виділив захист порушених злочином майнових прав та інтересів потерпілих осіб як кримінально-процесуальну функцію, мотивувавши тим, що ця діяльність здійснюється для вирішення спеціально визначеного процесуальним законом завдання; для її здійснення встановлені спеціальні форми (способи); вона здійснюється не тільки органами, які ведуть процес, а й спеціально залученими для цієї мети учасниками процесу [11, с. 93]. В.Т. Нор заперечив при цьому, що названа функція здійснюється у межах функції підтримання цивільного позову та заперечення проти нього, оскільки законодавство передбачає різні засоби захисту порушених злочином майнових прав та інтересів потерпілих осіб [11, с. 94].

Думка про здійснення потерпілим функції обвинувачення активно підтримувалася і надалі, вона у цілому є пануючою у сучасній доктрині [12, с. 168-169; 13; 14, с. 21], хоча і не є єдиною. Наприклад, О.Є. Антонова наділяє потерпілого функцією захисту особистих прав та інтересів, визнаючи при цьому причетність останнього до реалізації функцій кримінального переслідування, обвинувачення та відшкодування шкоди, завданої злочином [15]. На думку М.В. Танцерева, функція потерпілого відмінна від функції обвинувачення; процесуальна функція потерпілого – захист прав, порушених злочином, та законних інтересів [16]. О.Ю. Шуміліна зазначає, що у діяльності потерпілого у справах приватного обвинувачення можна виділити дві функції: функція обвинувачення та функція захисту порушених прав і інтересів [17].

За КПК 1960 року потерпілий відносився до сторони обвинувачення у судовому розгляді: ст. 261

прямо передбачала, що до сторони обвинувачення відносяться: прокурор, а також потерпілий, цивільний позивач та їх представники.

За КПК 2012 р., якщо потерпілий є стороною, то, відповідно, реалізує функцію обвинувачення (яка виникає з моменту затвердження або складання обвинувального акту прокурором); таким чином, потерпілий реально може реалізувати права сторони лише у судовому провадженні.

Питання виникають у зв'язку із спробою визначити функціональну спрямованість діяльності потерпілого у досудовому провадженні. Потерпілий має ряд прав (ст. 56 КПК), у тому числі і щодо збирання доказів.

У відповідності до ст. 127 КПК, підозрюваний, обвинувачений, а також за його згодою будь-яка інша фізична чи юридична особа має право на будь-якій стадії кримінального провадження відшкодувати шкоду, завдану потерпілому, територіальній громаді, державі внаслідок кримінального правопорушення. Шкода, завдана кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, може бути стягнута судовим рішенням за результатами розгляду цивільного позову в кримінальному провадженні. Таким чином, ст. 127 КПК прямо передбачає два способи відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням: добровільне відшкодування шкоди та відшкодування за судовим рішенням за результатами розгляду цивільного позову в кримінальному провадженні.

Слід відмітити вдале висловлення В.Т. Нора, що є підстави сумніватись у необхідності введення до провадження щодо цивільного позову за новим КПК такого його учасника, як цивільний позивач. Цивільним позивачем може бути за чинним КПК лише потерпіла від кримінального правопорушення чи іншого суспільно небезпечного діяння особа (фізична чи юридична). Потерпілий же наділений значно більшим об'ємом процесуальних прав ніж цивільний позивач, що дає йому більші можливості для захисту своїх інтересів. Адже, крім того, конститутивним правом потерпілого є пред'явлення цивільно-правових вимог про відшкодування завданої шкоди, їх підтримання чи відмова від них. Тож, у виділенні серед учасників кримінального провадження цивільного позивача як самостійного його суб'єкта навряд чи є необхідність [18, с. 300-301]. Таким чином, у випадку, якщо потерпілий є одночасно і цивільним позивачем, його кримінально-процесуальною функцією є підтримання цивільного позову.

Можна виділити два основні підходи у визначенні функціональної спрямованості діяльності цивільного позивача. У відповідності до першого, діяльність цивільного позивача відноситься до функції обвинувачення [19, с. 98; 20, с. 79; 21, с. 204]. У відповідності до другого підходу, у системі кримінально-процесуальних функцій виділяється, відповідно функція підтримання цивільного позову [22, с. 48; 23, с. 231] та функція відстоювання інтересів, порушених злочином [24, с. 54].

Складно погодитися із аргументами на користь позиції про розгляд діяльності цивільного позивача як елементу функції обвинувачення (кримінального переслідування). Дійсно, характер та розмір шкоди,

завданої злочином, є елементом предмету доказування у кримінальному провадженні, і обов'язок доказування покладається на слідчого та прокурора. Однак це не свідчить про те, що «характер позовних вимог за своєю правовою природою є ідентичним обвинувальній діяльності (кримінальному переслідуванню)» [21, с. 204]. На відміну від функції кримінального переслідування, метою якої є викриття особи, винної у вчиненні злочину та забезпечення притягнення її до кримінальної відповідальності, метою пред'явлення цивільного позову у кримінальному провадженні є саме забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням. У більшості випадків це неможливо без встановлення події злочину, винності обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення; у цьому аспекті діяльність із підтримання цивільного позову буде певним чином похідною від діяльності із кримінального переслідування. Але, як правильно указується у літературі, «процесуальна діяльність в інтересах потерпілого та цивільного позивача на стадії розслідування виникає, розвивається та досягає своїх цілей у ряді випадків незалежно від обвинувачення і не завжди співпадає із ним за спрямованістю» [24, с. 54]. Дійсно, потерпілий взагалі може не пред'являти цивільний позов, у силу чого функція підтримання позову не буде реалізовуватися. Крім того, для відшкодування цивільному позивачу шкоди не обов'язкове засудження обвинуваченого – відшкодування шкоди може бути здійснено шляхом добровільного відшкодування з боку підозрюваного, обвинуваченого або цивільного відповідача. Більше того, у випадках, передбачених КК України, це може бути однією із умов звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності у зв'язку із дійовим каяттям, примиренням з потерпілим, зміною обстановки, тобто сприяти закінченню реалізації функції кримінального переслідування.

У випадку ж, коли підозрюваний, обвинувачений, а також за його згодою будь-яка інша фізична чи юридична особа відшкодовує шкоду, завдану потерпілому, можна стверджувати про реалізацію потерпілим функції забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, однак не у формі підтримання цивільного позову. У решті випадків потерпілий є нефункціональним суб'єктом кримінального провадження.

Таким чином, за КПК 2012 р., якщо потерпілий є стороною, то, відповідно, реалізує функцію обвинувачення у судовому провадженні. Якщо потерпілий є цивільним позивачем, його кримінально-процесуальною функцією є підтримання цивільного позову. У випадку, коли підозрюваний, обвинувачений, а також за його згодою будь-яка інша фізична чи юридична особа відшкодовує шкоду, завдану потерпілому, реалізується функція забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням. У решті випадків потерпілий є нефункціональним суб'єктом кримінального провадження.

ЛІТЕРАТУРА

1. Пожар В.Г. Доказування у справах приватного обвинувачення: деякі особливості і проблемні питання / В.Г. Пожар // Теоретичні та практичні проблеми

забезпечення сталого розвитку державності та права : матер. Міжнар. наук. конф. (Одеса, 30 листопада 2012 р.) Т. 2 / відп. за випуск д.ю.н., проф. В.М. Дрьомін ; Націон. ун-т «Одеська юридична академія». – Одеса : Фенікс, 2012. – С. 371-373.

2. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За загальною редакцією професорів В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. – К.: Юстініан, 2012. – 1224 с.

3. Левендаренко О.О. Сторони обвинувачення та захисту в контексті реалізації принципу змагальності у стадії досудового розслідування / О.О. Левендаренко // Правничий часопис Донецького університету. – 2012. – №1 (27). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Pchdu/2012_1/09.pdf

4. Альперт С.А. Потерпевший в советском уголовном процессе: автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук / С.А. Альперт; Харьковский юридический институт им. Л. М. Кагановича. - Харьков, 1952. – 19 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=69265>

5. Уголовный процесс / Под ред. М.А. Чельцова. – М., 1969. – 464 с.

6. Кокорев Л. Д. Потерпевший от преступления в советском уголовном процессе / Под ред. В.Е. Чугунова. – Воронеж: Изд-во Воронежского ун-та, 1964. – 138 с.

7. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса / Строгович М.С. - М.: Наука, 1968. – Т.1. – 470 с.

8. Савицкий В.М. Потерпевший в советском уголовном процессе / Савицкий В.М., Потеружа, И.И. – М.: Госюриздат, 1963. – 171 с.

9. Божьев В.П. Избранные труды / Божьев В.П. – М.: Юрайт, 2012. – 715 с.

10. Каз Ц.М. Субъекты доказывания в советском уголовном процессе: Государственные органы / Под ред. Р. Ф. Носковой. – Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1968. – 68 с.

11. Нор В.Т. Защита нарушенных преступлениями имущественных прав и интересов потерпевших лиц как уголовно-процессуальная функция / В.Т. Нор. – Вестник Львовского университета. – Вып. 27. – 1989. – С. 89-94.

12. Потерпілий від злочину (міждисциплінарне правове дослідження): монографія / за заг. ред. Ю.В. Бауліна, В.І. Борисова. – Х.: Кроссруд, 2008. – 364 с.

13. Борова Д.М. Основы теории функционализма в уголовном судопроизводстве: автореф. дисс. на соискание учен. степени доктора юрид. наук: спец. 12.00.09 / Д.М. Борова. – Краснодар, 2011. [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://www.iuaj.net/node/881>

14. Андреев В.А. Обвинение в российском уголовном процессе: понятие, сущность, значение и теоретические

проблемы реализации: автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / В.А. Андреев. – Екатеринбург, 2009. – 28 с.

15. Антонова Е.Е. Функциональная характеристика досудебного производства в российском уголовном процессе: автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. / Е.Е. Антонова. – Омск, 2006. – 18 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://law.edu.ru/script/cntSource.asp?cntID=100120622>

16. Танцеров М.В. Потерпевший и его функция в уголовном процессе России: автореф. дисс. на соискание учен. степени доктора юрид. наук: спец. 12.00.09 / М.В. Танцеров. – Томск, 1999. – 22 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1238425>

17. Шумилина О.Ю. Процессуальное положение потерпевшего по делам частного обвинения: автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. / О.Ю. Шумилина. – Томск, 2004. – 14 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1145956>

18. Нор В.Т. Відшкодування (компенсація) заподіяної кримінальним правопорушенням шкоди у кримінальному провадженні за КПК 2012 р.: здобутки і резерви удосконалення / В.Т. Нор // Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 р.: кримінально-правові та процесуальні аспекти: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції (19-20 вересня 2013 р.). – Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. – С. 297-301.

19. Ханов Т.А. Имущественные вопросы в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан: Монография / Ханов Т.А. – Караганда, 2008. – 211 с.

20. Нажимов В.П. Об уголовно-процессуальных функциях / В.П. Нажимов // Правоведение. – 1973. – № 5. – С. 73-82.

21. Саханова Н.Т. Отдельные аспекты содержания функции обвинения (гражданский иск) / Саханова Н.Т., Пен С.Г. // Проблемы уголовно-процессуального права: Мат-лы междунар. науч.-практ. конф., посвящ. 20-летию кафедры уголовного процесса / Отв. ред. А. Н. Ахпанов. – Караганда: КЮИ МВД РК им. Б. Бейсенова, 2006. – Вып. 5. – С. 203-206.

22. Альперт С.А. Субъекты уголовного процесса / Альперт С.А. – Харьков, 1997. – 60 с.

23. Борова Д.М. Понятие и система функций в уголовном судопроизводстве / Д.М. Борова // Общество и право. – 2010. – №4 (31). – С. 224-232.

24. Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции / Ларин А. М. – М.: Юрид. лит., 1986. – 160 с.