

size of pecuniary damage, as well as other attributes peculiar to this crime. Features of investigation of crimes connected with violation of copyright and related rights are due, first of all, to the nature of circumstances that are subject to proof and disclosed in copyright law. One of these circumstances is the protection of the work. The establishment of this fact is necessary in connection with the fact that copyright law and, accordingly, the criminal law of Ukraine protects not all works. Some authors allow the use of their works without charge, and the legislator has provided for cases of free use of objects of copyright and related rights. Therefore, for the correct orientation, the investigator must have information on whether a particular work is protected. Proof of the protection of a work is to establish that this work is protected by law and can not be used without the permission of the right holder. At the initial stage of the investigation it is necessary to find out the violation of which rights are being addressed (copyright or related) and whether it is subject to legal protection. The establishment of this fact is necessary because, after the expiration of the terms of copyright or related rights, the work becomes a category of "public domain". Payment of royalties for use of such work is not obligatory. A work may be attributed to a public property also in case of permission of the author for its free use. It should be remembered that personal (non-property) rights are always stored by the author even when transferring the exclusive rights to use the work. Illegal use of objects of copyright or related rights violates the exclusive rights of property, and the appropriation of authorship - the personal rights of the author or performer.

Keywords: *pre-trial investigation; the initial stage of preliminary investigation; copyright; protectability work.*

УДК 343.137 (477)

Д. В. Сімонович

ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ФОРМІ ПРИВАТНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ

Статтю присвячено окремим проблемним питанням кримінального провадження у формі приватного обвинувачення. Приділено увагу недолікам правової регламентації приватного обвинувачення в кримінальному провадженні та визначено напрями їх усунення. Проаналізовано перелік кримінальних проваджень, які здійснюються у формі приватного обвинувачення за новим КПК України, на підставі чого запропоновано їх поділ на певні групи.

Ключові слова: *приватне обвинувачення, особливий порядок кримінального провадження, досудове розслідування, потерпілий.*

Постановка проблеми. Судово-правова реформа, що триває в Україні з часу проголошення незалежності, спрямована на створення принципово нової моделі кримінального процесу, яка повинна відповідати сучасним міжнародно-правовим та європейським стандартам і принципам. З прийняттям у 2012 році нового Кримінального процесуального кодексу України (далі - КПК України) порядок кримінального здійснення провадження зазнав суттєвих змін. Зокрема, змінено підхід до здійснення кримінального провадження у формі приватного обвинувачення. На відміну від інституту угод у кримінальному судочинстві, який став абсолютною новелою для чинного законодавства, інститут приватного

обвинувачення вже давно відомий у кримінальному процесі України. Проте, незважаючи на певну практичну апробацію цього окремого виду кримінального провадження, у практичній площині виникають окремі проблеми, які потребують свого вирішення. Унесення до КПК України низки прогресивних положень обумовлено необхідністю вирішення існуючих протягом тривалого часу законодавчих прогалини й недоліків, що негативно позначаються на правозастосовній практиці. Саме тому, з одного боку, запроваджені новели покликані забезпечити реалізацію прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження, а з іншого – спрямувати діяльність уповноважених осіб на забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування й судового розгляду.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретико-прикладним питанням, пов'язаним з особливостями кримінального провадження у формі приватного обвинувачення, присвячено наукові дослідження Г. Власової, О. Єні, О. Комарницької, О. Лукашевича, Н. Малярчука, В. Стратонова, П. Цимбала, О. Яновської та інших учених. Утім, оновлення кримінального процесуального законодавства зумовлює потребу подальшого вивчення даного питання.

Формування цілей. Метою статті є розкриття теоретико-прикладних аспектів приватного обвинувачення як особливого порядку кримінального провадження в Україні, визначення недоліків його регламентації та напрацювання певних пропозиції по їх усуненню.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до положень чинного КПК України, прийнятого в 2012 році, порядок здійснення кримінального провадження у формі приватного обвинувачення регламентовано новою окремою главою 36. На відміну від КПК України 1960 року, у чинному кодексі збільшена кількість кримінальних правопорушень, провадження по яких здійснюється у приватній формі. Крім того, кримінальне провадження приватного обвинувачення розпочинається з моменту внесення слідчим або прокурором відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Підставою для початку кримінального провадження є лише заява потерпілого, і це правило виключило можливість подання потерпілим скарги безпосередньо до суду першої інстанції.

Слід урахувати позицію Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, яка виражена в Листі від 05.04.2013 № 223-558/0/4-13 [1]. Так, у пункті 2 зазначеного Листа суд звертає увагу, що досудове розслідування (зокрема нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування прокурором) та судове провадження в кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення здійснюється в загальному порядку з урахуванням деяких його особливостей. Погоджуючись з цією позицією, Н. В. Малярчук указує, що інститут приватного обвинувачення виділяють як самостійний правовий інститут, що має певні процесуальні особливості [2, с. 187]. Підтримуючи зазначене, вважаємо, що доктринальне дослідження існуючих на сьогодні підходів до розуміння інституту приватного обвинувачення полягає у визначенні його особливостей.

Специфіка кримінального провадження у формі приватного обвинувачення обумовлена, перш за все, характером учиненого кримінального правопорушення, ступенем його тяжкості, фактом заподіяння шкоди конкретній юридичній чи фізичній особі. На сьогодні, у ст. 477 КПК України визначено майже 60 складів кримінального правопорушення, за якими може бути розпочато кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення. Порівнюючи положення чинного КПК України з положеннями КПК України 1960 року, можна стверджувати про суттєве розширення переліку складів злочинів за фактом учинення яких кримінальне провадження здійснюється за ініціативою потерпілого. Проте в науковому колі висловлено критичні погляди на істотне розширення переліку кримінальних правопорушень, провадження у яких здійснюється у формі приватного обвинувачення [3, с. 347]. І все ж таки більшість процесуалістів наголошують на позитивному значенні таких законодавчих нововведень [4, с. 176; 5, с. 81; 6, с. 245]. Уважаємо, що розширення переліку складів кримінальних правопорушень щодо яких може бути здійснене кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення, перш за все, свідчить про розвиток змагальності під час кримінального судочинства. Крім того, закріплення таких законодавчих положень сприяє підвищенню відповідальності винних осіб безпосередньо перед потерпілими особами та, відповідно, ефективному досягненню основного завдання кримінального провадження – захисту особи від кримінальних правопорушень.

Кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення охоплює незначну частку в загальному обсязі складів кримінальних правопорушень, визначених КК України. Ураховуючи положення ст. 477 КПК України, усі кримінальні правопорушення, за фактом вчинення яких кримінальне провадження здійснюється за ініціативою потерпілого, можна розподілити на 3 основні групи: 1) склади кримінального правопорушення, визначені в п. 1 ст. 477 КПК України; 2) склади кримінального правопорушення, визначені в п. 2 ст. 477 КПК України за умови, що вони вчинені чоловіком (дружиною) потерпілого; 3) склади кримінального правопорушення, визначені в п. 3 ст. 477 КПК України 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 шкоди тільки власності потерпілого. За цим же критерієм О. В. Єні розподіляє склади кримінальних правопорушень на безумовні, умовно-подружні, умовно-родинно-трудова [7, с. 136-137].

Основною умовою усіх кримінальних правопорушень, віднесених до категорії «приватного обвинувачення», є те, що в результаті їх учинення шкода завдається приватним інтересам потерпілого. І в такому випадку постраждала особа повинна самостійно вирішити, чи бажає вона притягнення до кримінальної відповідальності близької людини (дружини, чоловіка або працівника). У зв'язку з тим, у разі відсутності родинного або трудового зв'язку, кримінальне провадження за вчинення правопорушень, передбачених у пунктах 2, 3 ч. 1 ст. 477 КПК України, здійснюється за загальними правилами проведення досудового розслідування або судового провадження.

Водночас значна кількість кримінально караних діянь, розслідування яких здійснюється у формі приватного обвинувачення, посягають на різноманітні права та інтереси особи, не обумовлені родинно-трудовами зв'язком, а саме: її здоров'я, волю, честь, гідність, статеву свободу та статеву недоторканність, майно, недоторканність житла, таємницю приватного життя тощо. Тож захист прав та законних інтересів особи в кримінальному провадженні приватного обвинувачення відповідно до ст. 2 КПК України повинен стати першочерговим завданням держави.

Слід указати, що кримінальне провадження набуває статусу приватного не лише в разі вчинення кримінальних правопорушень, визначених у ч. 1 ст. 477 КПК України. На підтвердження цього додамо, що в ст. 340 КПК України передбачено можливість відмови прокурора від державного обвинувачення під час судового розгляду. У разі погодження потерпілого підтримувати обвинувачення в суді, він користується усіма правами сторони обвинувачення під час судового розгляду. У такому випадку кримінальне провадження набуває статусу приватного й здійснюється за процедурою приватного обвинувачення.

З урахуванням вищевикладеного, можна виділити два порядки набуття кримінальним провадженням статусу приватного, зокрема: 1) досудовий порядок – кримінальне провадження набуває статусу приватного на стадії досудового розслідування внаслідок подання потерпілим заяви про вчинення кримінального правопорушення, передбаченого пунктах 1-3 ч. 1 ст. 477 КПК України; 2) судовий порядок – кримінальне провадження набуває статусу приватного на стадії судового розгляду в разі відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді за умови погодження потерпілим самостійно підтримувати обвинувачення.

Досудове розслідування в кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення відбувається й провадиться слідчим, прокурором відповідно до загального порядку здійснення досудового розслідування. Слідчому, прокуророві надано право проводити слідчі (розшукові) дії, зокрема й негласні слідчі (розшукові) дії, проводити інші процесуальні дії, направлені на всебічне, повне й неупереджене дослідження обставин кримінального провадження. У випадках передбачених КПК України, повідомлення особи про підозру у вчиненні кримінального правопорушення як у провадженнях публічного, так і приватного обвинувачення може здійснюватися прокурором або слідчим за погодженням з прокурором (ст.ст. 276 - 279 КПК України). Висунення обвинувачення особі у вчиненні кримінального правопорушення здійснюється у формі обвинувального акта (ст. 291 КПК України). Форми закінчення досудового розслідування кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення такі ж самі як і в провадженнях публічного обвинувачення (ст. 283 КПК України). Таким чином, можна стверджувати, що досудове розслідування в кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення здійснюється відповідно до загального порядку проведення досудового розслідування, установленого для кримінального

провадження з державною формою обвинувачення. Слід зупинитися на тих особливостях, що можуть проявитися лише в цій формі провадження.

У межах нашого дослідження інтерес викликає ситуація, у якій виявлення на стадії досудового розслідування або судового розгляду певних фактів породжує питання щодо її способів вирішення в практичній діяльності. Ідеться, зокрема, про те, коли під час здійснення кримінального провадження у формі приватного обвинувачення потерпілий помер. Проблема полягає в тому, що фактично зі справи «зникає» обвинувач. І на практиці виникає ситуація, коли для продовження кримінального судочинства немає правових підстав, а закрити провадження не можна (оскільки закриття кримінального провадження у випадку, визначеному в п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК України, здійснюється в разі відмови потерпілого від обвинувачення, а не його смерті).

Цікавим є той факт, що аналогічні положення в деяких державах закріплено на рівні процесуального закону. Зокрема, у ч. 1 ст. 28 КПК Республіки Білорусь встановлено, що потерпілий, а в разі його нездатності за віком або станом здоров'я висловлювати свою волю в кримінальному процесі або в разі його смерті будь-який з його повнолітніх близьких родичів або членів сім'ї, а також законний представник мають право брати участь у кримінальному переслідуванні обвинуваченого, а в справах приватного обвинувачення - право висувати й підтримувати обвинувачення проти особи, яка вчинила злочин. Потерпілий або його правонаступник має право в будь-який момент провадження в кримінальній справі відмовитися від обвинувачення [8].

Проведене дослідження свідчить про існування певних проблемних питань, які потребують свого вирішення. У зв'язку з вищевикладеним пропонуємо доповнити КПК України статтею 478-1 такого змісту:

«Стаття 478-1 Участь у кримінальному провадженні приватного обвинувачення близьких родичів або членів сім'ї потерпілого. Якщо під час кримінального провадження настала смерть потерпілого, один з близьких родичів потерпілого або член його сім'ї має право брати участь у кримінальному провадженні, користуючись правами потерпілого».

Висновки. З урахуванням вищевикладеного, зробимо висновок, що кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення є диференціацією процесуальної форми. Особливості здійснення цього виду провадження визначено в главі 36 КПК України. Уважаємо, що на законорачому рівні потрібно визначити особливості захисту прав потерпілих, які не можуть реалізувати своє право подати заяву чи вчинити інші дії, направлені на підтримання обвинувачення внаслідок неповноліття, недієздатності, обмеженої дієздатності, наявності фізичних вад та інших обставин. Крім того, окремого правового врегулювання потребує вирішення ситуації, коли під час кримінального провадження у формі приватного обвинувачення настала смерть потерпілого. Ураховуючи це, нами було запропоновано зміни та доповнення до КПК України, що стануть підґрунтям для удосконалення інституту приватного обвинувачення.

Використані джерела:

1. Про доповнення до інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.11.2012 № 223-1679/0/4-12 «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод»: Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05.04.2013 № 223-558/0/4-13 // Закон і Бізнес. – 2013. – № 16.
2. Малярчук Н. В. Формування та розвиток інституту приватного обвинувачення / Н. В. Малярчук // Підприємництво, господарство й право. – 2009. – № 11. – С. 184-187.
3. Стратонов В. М. Окремі проблеми Кримінального процесуального кодексу України / В. М. Стратонов, В. В. Літвін // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки. – 2013. – Вип. 1. – С. 70-72.
4. Перепелиця С. І. До питання збільшення кількості складів злочинів, провадження у яких здійснюється у формі приватного обвинувачення, за проектом нового Кримінального процесуального кодексу України / С. І. Перепелиця // Право і безпека. – 2012. – № 1. – С. 172-176.
5. Коваль П. Новий КПК України – крок до європейських стандартів / П. Коваль // Вісник прокуратури. – 2012. – № 6. – С. 80-88.
6. 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.
7. Єні О. В. Деякі аспекти кримінального провадження у формі приватного обвинувачення / О. В. Єні // Форум права. – 2013. – № 2. – С. 134-139.
8. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь 16 июля 1999 года № 295-3 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://kodeksy.by/ugolovno-processualnyu-kodeks/statya-28>.

Стаття надійшла до редакції 18.04.2017

Симонович Д. В. Теоретико-прикладні аспекти уголовного производства в форме частного обвинения

Статья посвящена отдельным проблемным вопросам уголовного производства в форме частного обвинения. Уделено внимание недостаткам правовой регламентации частного обвинения в уголовном производстве и определены направления их устранения. Проанализирован перечень уголовных правонарушений, которые проводятся в форме частного обвинения, на основании чего предложено их разделение на отдельные группы.

Ключевые слова: *частное обвинение, особый порядок уголовного производства, досудебное расследование, потерпевший.*

Simonovych D. Some Aspects of Criminal Proceedings in Form of Private Prosecution

The article is devoted to individual problematic issues of criminal proceedings in the form of private prosecution. Attention is paid to the shortcomings in the legal regulation of private prosecutions in criminal proceedings and the direction of their elimination. A list of criminal offences of private form of prosecution in analyzed, their dividing into separate groups is offered.

In accordance with the provisions of the current Criminal Procedure Code of Ukraine, the procedure for the implementation of criminal proceedings in the form of private prosecution is regulated by a new separate chapter 36. Unlike the CCP of Ukraine in 1960, the current code increases the number of criminal offenses for which private production is carried out. In addition, the criminal proceeding of a private prosecution starts from the moment when the investigator or the prosecutor includes information into the Unified Register of Pre-Trial Investigations. The basis for the commencement of criminal proceedings is only the application of the victim, and this rule excludes the possibility of filing the complaint directly to the court of first instance.

Specificity of criminal proceedings in the form of a private prosecution is determined, first of all, by the nature of the committed criminal offense, the degree of its severity, the fact of causing harm to a particular person.

It is concluded that criminal proceedings in the form of private accusations are a differentiation of the procedural form. We believe that at the legislative level it is necessary to determine the specifics of the protection of the rights of victims who can not exercise their right to file an application or commit other actions aimed at supporting the prosecution due to a minor, incapacity, limited legal capacity, physical disabilities and other circumstances. In addition, a separate legal regulation requires a solution to the situation when during the criminal proceedings in the form of a private prosecution the death of the victim occurred. Considering this, we proposed changes and amendments to the Criminal Procedure Code of Ukraine, which will become the basis for improving the institution of private prosecution.

Keywords: *private prosecution, special procedure of criminal proceedings, pre-trial investigation, victim.*

УДК 343.131.5

Т. Г. Фоміна

ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ОБРАННЯ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ ДО ОСОБИ, СТОСОВНО ЯКОЇ ПЕРЕДБАЧАЄТЬСЯ ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ

У статті визначено, що застосування запобіжних заходів до психічно хворої особи здійснюється в загальному порядку з урахуванням особливостей, визначених главою 39 КПК України. Виділено та розглянуто ці особливості. Запропоновано зміни до кримінального процесуального законодавства України з питань порядку обрання спеціальних запобіжних заходів до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру.

Ключові слова: *запобіжний захід, особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, ухвала слідчого судді, гарантії прав, захисник, законний представник.*

Постановка проблеми. Сучасний порядок здійснення кримінального провадження ґрунтується на закріпленні пріоритету захисту прав, свобод і законних інтересів особи в кримінальному провадженні, особливою категорією яких становлять психічно хворі особи. І, мабуть, недарма кримінальне провадження щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, входить до системи особливих порядків кримінального провадження (глава 39 розділу VI КПК України). Зазначене зумовлено особливою турботою та захисту цієї категорії