



О. П. Герасимчук*

ВИЗНАННЯ ОСОБИ ПОТЕРПІЛИМ ВІД ЗЛОЧИНУ

Потерпілий — повноправний учасник кримінального процесу. З цього приводу І. Я. Фойницький на прикладі французького процесу писав: “Право звертатись до кримінального суду ... досить важливо і для всіх громадян для яких доступ до кримінального суду має бути настільки ж і навіть ще більше вільним, як і доступ до суду цивільного. Монополія прокуратури, усуваючи його, є найбільшим злом”¹. Реалізувати свій процесуальний статус особа, якій злочином завдано шкоду, може лише якщо її визнано учасником процесу.

Питання визнання особи потерпілою від злочину вивчалось різними вченими різних часів. Процесуальний статус потерпілого свого часу досліджував В. Ф. Бож'єв². Ю. О. Гурджі обґрунтувавши правове становище жертви — постраждалої від злочину особи, не визнаної потерпілою³. Окремі вчені дослідили проблему з точки зору охорони прав потерпілого⁴. З урахуванням переходу кримінального процесу на засади змагальності, необхідністю прийняття принципово нового КПК України, залишається актуальним питання щодо процесуальних аспектів визнання особи потерпілою від злочину, кола осіб, які можуть бути визнані потерпілими та правового статусу і забезпечення прав особи, якій відмовлено у визнанні потерпілою.

Відповідно до ст. 49 КПК України, потерпілим визнається особа, якій злочином заподіяно моральну, фізичну або майнову шкоду. Про визнання громадянина потерпілим чи про відмову в цьому особа, яка провадить дізнання, слідчий і суддя виносять постанову, а суд — ухвалу (ч. 2 ст. 49 КПК України). Надання особі правового статусу потерпілого є способом кримінально-процесуального захисту його прав⁵. При цьому питання про те, хто є потерпілим в конкретній справі, вирішується в кожному окремому випадку, залежно від встановлених обставин.

Термін “громадянин”, який використовується в ст. 49 КПК України потрібно розуміти як “будь-яка фізична особа” — чи то громадянин України, іноземець чи особа без громадянства. В країнах із системою загального права (наприклад, у США) потерпілою визнається “особа”. Водночас термін “особа” включає в себе (якщо це не суперечить змісту правової норми) поняття корпорації, компанії, асоціації, фірми, об'єднання тощо. Навіть уряд може визнаватися потерпілим від злочину, а отже і претендувати на компенсацію⁶. В Канаді, наприклад, згідно Білля про права жертв (1995), під жертвою злочину (потерпілою особою) розуміють таку особу, яка в результаті скоєння злочину іншою особою постраждала емоційно чи фізично або якій було спричинено пошкодження чи знищення власності, або нанесено економічну шкоду⁷.

© Герасимчук О. П., 2007

* викладач кафедри правосуддя і кримінально-правових дисциплін Національного університету “Острозька академія”

¹ Фойницький І. Я. Курс уголовного судопроизводства: В 2-х тт. —СПб., 1996. — Т. 2. — С. 26.

² Уголовный процес / Под. ред. В. П. Божьева. — М.: Высшее образование. — 524 с.

³ Гурджі Ю. О. Проблеми правового становища жертви злочину в кримінальному судочинстві // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 4. — С. 42-45.

⁴ Гошовський М. І., Кучинська О. П. Потерпілий у кримінальному судочинстві України. — К.: Юрінком Інтер, 1998. — 189 с.; Юношев С. В. Адвокат — представитель потерпевшего: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Самара, 2000. — 20 с.

⁵ Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України. — К.: АСК, 2003. — С. 164.

⁶ Молдован В. В. Порівняльний кримінальний процес: Навч. посібник. — К.: Либідь, 1996. — С. 95.

⁷ Victims' Bill of Rights, 1995 // Statutes of Ontario. — 1995. — Chapter 6. — P. 3.



У Російській Федерації потерпілою у кримінальному процесі може бути визнано і юридичну особу, у випадку спричинення злочином шкоди майну та діловій репутації (ст. 42 КПК РФ)⁸. Визнаючи доцільність окремого аналізу можливості визнання потерпілою особою юридичну особу, варто вказати на недоречність вживання сполучника “та” у згаданій нормі Кримінально-процесуального кодексу Російської Федерації. Очевидно, не завжди спричинення злочином шкоди майну юридичної особи означає завдання шкоди одночасно і її діловій репутації та навпаки. Хоча зрозуміло, що ці поняття можуть бути взаємопов’язані.

В Україні ж потерпілим від злочину може бути визнано лише фізичну особу, а юридичні особи, яким було заподіяно шкоду протиправним діянням, можуть виступати лише як цивільні позивачі. У проекті КПК України передбачено, що потерпілим може бути визнано і юридичну особу, “якій злочином чи іншим суспільно небезпечним діянням заподіяно шкоду її майну чи діловій репутації”⁹. Питання надання юридичній особі статусу потерпілого тривалий час дискутується в юридичній науці¹⁰, і, очевидно, в майбутньому матиме позитивне вирішення.

Кримінально-процесуальний закон не пов’язує визнання особи потерпілим з бажанням чи згодою особи, якій злочином завдано шкоду¹¹. Фактично, особу може бути визнано потерпілим навіть усупереч її бажанню. Це можна констатувати як домінування принципу публічності. У даному випадку, на нашу думку, це є виправданим, оскільки таким чином більшою мірою будуть захищені права потерпілої особи.

У справах про злочини, наслідком яких стала смерть потерпілого, права потерпілого мають близькі родичі. Відповідно до п. 11 ст. 32 КПК України до близьких родичів особи відносяться її батьки, дружина, діти, рідні брати і сестри, дід, баба, внуки. Замість терміну “дружина”, звичайно, більш доцільно буде вжити в КПК України словосполучення “інше з подружжя” (або “друге з подружжя”, як зазначено в Сімейному кодексі, зокрема в ст. 30).

В окремих країнах коло близьких родичів розуміється дещо ширше. Наприклад, Кримінально-процесуальний кодекс Російської Федерації (п. 4 ст. 5) відносить до числа близьких родичів також усиновителів або всиновлених. У Канаді ж, згідно Біллю про права жертв, у випадку, коли в результаті злочину особа померла, жертвою злочину визнаються діти, батьки, утриманці чи друге з подружжя цієї особи, крім тих, кого звинувачують у скоєнні злочину. Таким чином, канадське законодавство передбачає невідоме для українського права визнання потерпілим утриманця померлого.

В. М. Тертишник зазначає, що до участі у справі допускаються не всі близькі родичі потерпілого, а один із них, про що виноситься відповідна постанова чи ухвала¹². В. Г. Даєв писав, що питання про те, хто з близьких родичів братиме участь у кримінальному судочинстві “вирішується сімейною угодою”¹³. При цьому винесення відповідної постанови чи ухвали, на його думку, відбудеться незалежно від наявності заяви близьких родичів, що наразі не узгоджується з поширенням застосування засади диспозитивності у кримінальному процесі.

⁸ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 г. // СЗ РФ. — 2001. — № 52. — Ст. 4921.

⁹ Проект Кримінально-процесуального кодексу (Васильєва Г. А., Бандурки О. М., Вернидубова І. В., Гавриша С. Б. та ін.) // http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=26190.

¹⁰ Джига М., Михайленко О. Права та суть потерпілого в системі учасників кримінального процесу // Вісник прокуратури. — 2006. — № 4. — С. 63-68.

¹¹ Уголовный процес / Под. ред. В. П. Божьева. — М.: Высшее образование, 2005. — С. 94.

¹² Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України. — К.: А.С.К., 2003. — С. 164.

¹³ Советский уголовный процесс / Под. ред. Н. С. Алексеева, В. З. Лукашевича. — Л.: Изд-во ЛГУ, 1989. — С. 104.



Не зовсім зрозуміло, кого конкретно особа, яка провадить дізнання чи досудове слідство, визнаватиме учасником процесу. Вважаємо, що слідчий (дознавач, прокурор, суддя) зобов'язаний викликати близьких родичів і з'ясувати їх позицію щодо участі в кримінальному процесі. При наявності кількох усних чи письмових заяв від кількох родичів про участь у провадженні, остаточне рішення має залишатись за особою, яка приймає рішення про допуск особи як учасника кримінального процесу. Критерії вибору, якими при цьому мають послуговуватись, мають бути наступні: близькість родинних стосунків, активність, власне бажання, рівень освіти та інші якості особи.

Важливо підкреслити, що в такому випадку близькі родичі не набувають статусу потерпілого, а лише отримують змогу користуватися його правами. Тому неправильно є практика винесення постанови чи ухвали щодо таких осіб про визнання їх потерпілими. Близькі родичі, відповідно до норм КПК України, лише отримують можливість користуватися правами потерпілого, тобто на них поширюється лише одна складова статусу потерпілого, який є набагато ширшим. На нашу думку, близькі родичі мають визнаватися представниками потерпілого, адже представник особи у процесі наділяється її правами, без обов'язків чи інших складових статусу особи, яку вони представляють.

Фактичними підставами для винесення рішення про визнання особи потерпілим є наявність в кримінальній справі доказів, що вказують на спричинення злочином шкоди. Таким чином, достатньо встановити хоча б в загальних рисах факт заподіяння фізичної, матеріальної чи моральної шкоди, навіть без конкретизації його ступеня тяжкості чи вираження в грошовій сумі. Відповідно практика визнання особи потерпілою лише після доведення факту шкоди як беззаперечного¹⁴ є помилковою і є непрямым порушенням прав та законних інтересів особи, що постраждала від злочину.

Доведення (доказування) факту і розміру заподіяння шкоди триває і на судовому розгляді справи, а із захистом прав потерпілої особи не можна зволікати. Майно, належне підозрюваному (обвинуваченому, підсудному), на яке можна було б накласти арешт для забезпечення майнових інтересів, змінює власника і потерпілому залишається лише моральна сатисфакція.

При достатніх даних про спричинення особі моральної, фізичної чи майнової шкоди її має бути визнано потерпілим негайно, інакше зволікання призведе не лише до обмеження прав особи, а й до зниження об'єктивності розслідування.

У Декларації ООН "Основні принципи правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою" (1985) вказано, що та чи інша особа має визнаватися жертвою злочину незалежно від того, чи був встановлений, заарештований чи відданий до суду правопорушник. Крім цього Декларація передбачає, що на визначення особи потерпілою не впливають родинні відносини між нею та правопорушником. Процесуальне визнання не вимагає від неї ніякої заяви чи іншого волевиявлення¹⁵.

У цьому плані заслуговує на увагу позиція, за якою щодо злочинів, вчинених проти конкретних осіб вже сам факт порушення кримінальної справи має бути підставою винесення акта про визнання постраждалої особи — потерпілим (як суб'єкта кримінального процесу)¹⁶. Так, зокрема в кримінальному процесі Росії особа визнається підозрюваним, якщо щодо неї порушено кримінальну справу (п. 1 ч. 1 ст. 46 КПК РФ). У кримінальному судочинстві України хоча й передбачено

¹⁴ Ларин А. М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. — М.: Юридическая литература, 1986. — С. 44.

¹⁵ Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью от 29.11.1985 г. // СССР и международное сотрудничество в области прав человека. Документы и материалы. — М.: Международные отношения, 1989. — С. 270-272.

¹⁶ Юношев С. В. Адвокат — представитель потерпевшего: Автореф. дис ... канд. юрид. наук. — Самара, 2000. — С. 12-13.



обов'язок порушити кримінальну справу щодо конкретної особи, якщо таку особу встановлено на момент порушення кримінальної справи, проте процесуальний статус такої особи все ж залишається невизначеним (до затримання, застосування запобіжного заходу чи пред'явлення обвинувачення), за винятком права на оскарження до суду постанови про порушення кримінальної справи (ст. 236-7 КПК).

Тому до внесення відповідних змін до кримінально-процесуального законодавства щодо підозрюваного як особи, стосовно якої порушено кримінальну справу, наразі передчасно говорити про аналогічне одночасне визнання особи потерпілим. А це могло б бути суттєвою гарантією прав особи, що постраждала від злочину і сприяло б розвитку змагальності на стадії досудового розслідування справи.

При дослідженні кримінально-процесуальних норм, що стосуються визнання особи потерпілим, логічно виникає питання, чи є в особи, щодо якої дізнавачем, слідчим чи суддею винесено постанову (судом — ухвалу) про відмову у визнанні особи потерпілим, право на оскарження такої постанови (чи ухвали)?

Ст. 49 КПК України передбачає, що громадянин, визнаний потерпілим від злочину, має право подавати скарги на дії особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора і суду, ухвали суду (постанови судді).

В цій статті нічого не сказано про можливість (чи неможливість) оскарження постанови (чи ухвали) особою, якій відмовлено у визнанні потерпілим. Варто звернути увагу на те, що особа, якій відмовлено у визнанні потерпілим, не має процесуального статусу потерпілого (як суб'єкта кримінального процесу) і тому не має прав, передбачених ст. 49 КПК України. Статус такої особи в кримінальному процесі України практично не визначений.

Проте аналіз норм КПК, що передбачають можливість оскарження дій слідчого і прокурора, дозволяє дійти висновку про наявність в особи, якій відмовлено у визнанні потерпілою, права на оскарження відповідної постанови.

Ст. 234 КПК України передбачає можливість оскарження дій слідчого прокуророві або до суду. Дії прокурора, згідно ст. 236 КПК можуть бути оскаржені до суду.

Можна спрогнозувати заперечення, що дії і постанови слідчого чи прокурора — це різні об'єкти (предмети) оскарження і, відповідно, не можна обґрунтовувати право на оскарження постанови про відмову у визнанні потерпілим нормами, що стосуються тільки оскарження дій, а не процесуальних рішень. Так, дійсно, дії слідчого чи прокурора і процесуальні акти, які вони виносять (зокрема, постанови), — це різні речі. Але винесення процесуальної постанови (наприклад, про відмову у визнанні особи потерпілою) це теж дія, яку вчиняє слідчий чи прокурор, після того як проаналізує встановлені на конкретний момент часу обставини справи. Таким чином, у цій частині кримінально-процесуальне законодавство потребує вдосконалення, адже предметом оскарження виступає саме винесена постанова, а не дії щодо її винесення.

Відповідно до ст. 227 КПК, прокурор, здійснюючи нагляд за виконанням законів органами дізнання і досудового слідства, в межах своєї компетенції скасовує незаконні і необґрунтовані постанови слідчих та осіб, які провадять дізнання. Такі дії прокурора треба розцінювати в тому числі і як реагування на скарги, подані на дії слідчих в порядку ст. 234 КПК України. Прокурор діє в межах наданих йому повноважень, скасовуючи постанови, навіть якщо скарга подавалася на дії слідчого (тут проявляється функція контролю за законністю при проведенні досудового слідства). Це свідчить про те, що правовий механізм оскарження постанови про відмову у визнанні особи потерпілою в кримінально-процесуальному законодавстві закріплений, проте потребує більш чіткого врегулювання.

Зокрема, саме такі питання оскарження постанови про відмову у визнанні особи потерпілим виражені в КПК Російської Федерації. Ст. 123 КПК РФ



передбачає, що дії (бездіяльність) і рішення органу дізнання, дізнавача, слідчого, прокурора і суду можуть бути оскаржені у встановленому порядку учасниками кримінального судочинства та іншими особами в тій частині, в якій процесуальні дії, що здійснюються, та процесуальні рішення, що приймаються, зачіпають їх інтереси. Отже, за КПК РФ об'єктами оскарження виступають не лише дії, а й бездіяльність та процесуальні рішення, що приймаються суб'єктами кримінального процесу, які представляють державу. Важливо також, що скаржниками можуть виступати не лише учасники кримінального судочинства, а й інші особи.

Потрібно звернути також увагу на те, що коли скарга на дії слідчого чи прокурора подається до суду, вона за чинним в Україні порядком розглядається лише при попередньому розгляді справи або при розгляді цієї справи по суті (ст. 234 КПК). Такий же порядок передбачений і для оскарження дій і постанов органів дізнання (ст. 110 КПК).

Таким чином, до того часу особа, якій відмовлено у визнанні потерпілим, буде виключена з кримінально-процесуальних відносин і буде позбавлена змоги захищати свої права.

На стадії попереднього розгляду справи суддею (ст. 253 КПК України) останній вирішує питання про визнання особи потерпілою. Таким чином, аналіз норм КПК України приводить до висновку, що ухвала суду чи постанова судді про відмову у визнанні особи потерпілою не підлягає апеляційному оскарженню. А апеляцію на кінцеві судові рішення може бути подано лише учасником процесу, до якого постраждала особа не належить. Тобто нині вона не в змозі захистити свої права і інтереси.

Для забезпечення прав такої особи зовсім немає необхідності обґрунтовувати і врегульовувати статус нового учасника процесу (наприклад, постраждалого чи заявника). Достатньо лише нормативно передбачити, що скарга на постанову про відмову у визнанні особи потерпілим, яка подається зацікавленою особою чи її представником до суду за місцем провадження дізнання чи слідства, розглядається суддею одноособово не пізніше п'яти днів з дня її надходження до суду. Така скарга має розглядатись судом протягом усього часу перебування справи у провадженні органу дізнання, слідчого, прокурора до моменту закінчення досудового слідства.

Крім того, особа, яка оскаржує до суду постанову про відмову у визнанні особи потерпілим повинна мати право на апеляційне оскарження рішення суду, як це передбачає визначена у п. 8 ч. 3 ст. 129 Конституції України відповідна засада судочинства. Тому до ст. 347 КПК мають бути внесені належні зміни.

Підсумовуючи викладене вище, можна сформулювати такі висновки:

- для визнання особи потерпілим достатньо встановити хоча б в загальних рисах факт заподіяння йому (їй) фізичної, матеріальної чи моральної шкоди;
- близькі родичі не набувають статусу потерпілого, а отримують змогу користуватися його правами, отже на них поширюється лише одна із складових статусу потерпілого;
- необхідно нормативно сформулювати в КПК право особи, якій відмовлено у визнанні потерпілою, на оскарження відповідної постанови чи ухвали безпосередньо до суду, розвинувши таким чином положення ст. 55 Конституції України у сфері кримінального судочинства;
- необхідно передбачити право особи, якій відмовлено у визнанні потерпілою, на апеляційне оскарження винесених щодо неї рішень суддею (судом).

При дослідженні даної проблеми перспективними можуть бути подальші розробки процедури реалізації прав особи, яка бажає бути визнаною потерпілим у кримінальному процесі, обґрунтування та регламентація процесуального статусу представника такої особи.

*Стаття рекомендована до друку кафедрою правосуддя та кримінально-правових дисциплін Національного університету "Острозька академія"
(протокол № 7 від 21 лютого 2007 року)*