



Права потерпілих від насильницьких злочинів в Україні:

міжнародні стандарти та
національні практики

Права потерпілих від насильницьких злочинів в Україні:

МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ
ТА НАЦІОНАЛЬНІ ПРАКТИКИ

КИЇВ
2020



Експертний центр
з прав людини

*Дослідження проведено
Експертним центром з прав людини*

П68 Права потерпілих від насильницьких злочинів в Україні: міжнародні стандарти та національні практики / Орлеан А., Павлюковець Т., Крапивін Є., Лотюк Д., Човган В.; за ред. В. Човгана. Київ: «Видавничий дім «АртЕк», 2020. 206 с.; іл.
ISBN 978-617-7814-75-6

Автори:

Андрій Орлеан, доктор юридичних наук, доцент;
Тетяна Павлюковець, керівник практики кримінального права
та процесу ЮК «Еверліґал»;
Євген Крапивін, експерт Центру політико-правових реформ;
Дмитро Лотюк, консультант Тренінгового центру прокурорів України;
Вадим Човган, доктор публічного права,
експерт у сфері пенітенціарного права.

*За редакцією
Вадима Човгана*

Вдячність за допомогу та консультації у проведенні дослідження:

Судово-юридичній газеті (інформаційний партнер цього дослідження); Київському обласному центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги; Регіональному центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги у місті Києві; Регіональному центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги у Рівненській області; Сергію Волочаю – експерту-психологу.



**ПРЯМУЄМО
РАЗОМ**

ПРОЕКТ ФІНАНСУЄТЬСЯ ЄВРОПЕЙСЬКИМ СОЮЗОМ



PRAVO-JUSTICE

Дослідження здійснено за фінансової підтримки
Європейського Союзу та в рамках Проекту ЄС «Pravo-Justice».
За зміст дослідження відповідальність несуть виключно автори.
Точки зору авторів не обов'язково відображають погляди
Європейського Союзу.

ЗМІСТ

Вступ.....	4
Методологія дослідження.....	7
Загальні висновки та рекомендації	9
Розділ 1. Залученість потерпілих до процесу розслідування та судового розгляду	22
1.1. Ініціювання процедури розслідування	22
1.2. Отримання статусу потерпілого у кримінальному провадженні	32
1.3. Поінформованість потерпілого: про його права, про процедуру, про хід розслідування	42
1.4. Забезпечення потерпілого правничою допомогою.....	54
1.5. Збір доказів та участь потерпілого в цьому процесі	59
1.6. Оскарження рішень органу досудового розслідування та прокурора	71
1.7. Укладення угод	77
1.8. Участь потерпілого в судових процедурах.....	90
Розділ 2. Захист потерпілих	121
2.1. Міжнародні стандарти захисту потерпілих.....	121
2.2. Національне законодавство щодо захисту потерпілих і практика його застосування.....	126
Розділ 3. Підтримка потерпілих	143
3.1. Соціально-психологічна підтримка	149
3.2. Матеріальна підтримка	157
3.3. Медична підтримка	162
Розділ 4. Відшкодування та компенсація	172
4.1. Міжнародні стандарти та національне законодавство	172
4.2. Національна практика відшкодування та компенсації	175

ВСТУП

Прогресивні системи кримінальної юстиції дедалі більше звертають увагу на необхідність захисту потерпілих: психологічного, фізичного, фінансового та юридичного. Набуває популярності так званий *victim-oriented approach* (підхід, орієнтований на потерпілого). Цей підхід передбачає, що потерпілий, його захист та інтереси мають посідати більш пріоритетне місце у кримінальному процесі. Таке бачення потребує збалансування вказаного процесу з урахуванням інтересів потерпілого, особливо якщо акцент робиться на правопорушників.

У пострадянських країнах досі переважає ретрибутивна система, для якої головними є помста кривдникові та притягнення його до відповідальності. Однак за такої системи потерпілий від злочину та його порушені права залишаються в тіні.

Українське законодавство містить широкий перелік прав потерпілого для активної участі в розслідуванні злочину та подальшому судовому процесі. Проте на практиці багато з них залишаються декларативними. При цьому система правосуддя інколи не тільки не відновлює порушені права, а й спричиняє повторне психологічне травмування – вторинну віктимізацію. Сама ж концепція захисту потерпілого від вторинної віктимізації невідома українському законодавству та практиці.

Серед усіх злочинів найбільш руйнівні наслідки мають злочини, вчинені з насильством. Право на життя та здоров'я є засадничим, а його порушення має особливо тяжкі наслідки для потерпілого, його родичів і суспільства загалом. Понад те, процес розслідування цих злочинів має найбільший ризик вторинної віктимізації¹. Він може завдавати моральних страждань потерпілим, які вимушені знову й знову переживати негативні психологічні наслідки злочину².

Поняття «насильство» зазнає постійних змін та охоплює собою не лише фізичне, а й, зокрема, психологічне, економічне, сексуальне насильство. При цьому в Кримінальному кодексі України не міститься

¹ Вторинна віктимізація означає віктимізацію, що не є прямим наслідком злочину, а спричиняється реакцією на потерпілого з боку окремих організацій та окремих осіб (п. 1.3 Рекомендації Rec (2006) Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо допомоги потерпілим від злочинів). Іншими словами, вторинна віктимізація – це переживання та психологічний дискомфорт потерпілого, викликані у зв'язку з процесом кримінального провадження. Прикладами вторинної віктимізації є надмірна кількість допитів щодо злочину, які змушують неодноразово переживати у пам'яті ті ж самі події, неделікатний допит потерпілого щодо інтимних подробиць, вимушене спілкування та зустрічі з обвинуваченим тощо.

² Крісткова В., Човган В. Чому в Україні жертви злочинів страждають двічі. URL: <https://life.pravda.com.ua/columns/2019/03/27/236234/> (дата звернення: 17.11.2020).

окремого переліку таких злочинів. Тому для цілей представленого дослідження було проаналізовано захист потерпілих від найбільш типових насильницьких злочинів: умисне вбивство (ст. 115 КК України); тілесні ушкодження усіх ступенів тяжкості (ст. ст. 121, 122, 125 КК України); домашнє насильство (ст. 126-1 КК України); зґвалтування (ст. 152 КК України) та сексуальне насильство (ст. 153 КК України); грабіж, поєднаний з насильством (ч. 2 ст. 186 КК України); розбій (ст. 187 КК України).

Загалом кількість потерпілих від злочинів залишається стабільно високою: 374 тис. осіб у 2017 році, 345 тис. осіб у 2018 році, 302 тис. осіб у 2019 році. З них **загинуло внаслідок вчинення злочину 6,5 тис. осіб, 6,2 тис. осіб, 5,8 тис. осіб** відповідно³.

За підрахунками Міністерства юстиції України, у 2018 році в Україні **найбільш тяжкими умисними насильницькими злочинами** було заподіяно шкоду життю чи здоров'ю **24,4 тис. потерпілим**⁴.

Зважаючи на масштабність окресленої проблематики, автори дослідження ставили собі за мету детально проаналізувати не тільки чинне законодавство, а й практику його застосування. При цьому аналіз здійснено через призму сучасних стандартів захисту прав потерпілих, які маловідомі в Україні.

Передусім звернено увагу на стан імплементації Директиви Європейського Союзу щодо мінімальних стандартів захисту прав потерпілих⁵. Цей документ не є обов'язковим для України, але потребує втілення в нашій державі з точки зору євроінтеграційних процесів. Директива стала потужним інструментом захисту прав потерпілих у країнах ЄС, адже вона вимагає регулярного звітування країн – членів ЄС щодо стану її виконання. Однак передбачені Директивою стандарти, зокрема захист від вторинної віктимізації, поки що не відображені в національному законо-

³ Статистичні дані із листа-відповіді Офісу Генерального прокурора від 14.01.2020 № 27/3-290вих-20 на запит щодо отримання доступу до публічної інформації. *Цит. за:* Кримінально-правове регулювання в Україні: реалії та перспективи (аналітичні матеріали) / М. В. В'юник, М. В. Карчевський, О. Д. Арланова; упоряд. Ю. В. Баулін. Харків: Право, 2020. С. 185.

⁴ Детальний перелік підрахованих злочинів міститься у Пояснювальній записці до проекту Закону про відшкодування шкоди потерпілим від насильницьких кримінальних правопорушень від 17.07.2020 № 3892. При цьому зазначеною цифрою не охоплено всіх видів насильницьких злочинів, а лише найтяжчі з них, за які згідно із законопроектом запропоновано сплачувати державну компенсацію. Тобто загальна кількість потерпілих від насильницьких злочинів є значною більшою. Див. детальний перелік, складений Міністерством юстиції України (http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69541).

⁵ Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1421925131614&uri=CELEX:32012L0029> (дата звернення: 17.11.2020).

давстві, незважаючи на намагання ЄС впровадити їх в Україні⁶. До того ж зазначені стандарти захисту прав потерпілих не впроваджено, навіть незважаючи на те, що вони містяться також у Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо допомоги потерпілим від злочинів, а Україна є членом цієї організації⁷.

Звернімо увагу й на те, що стандарти захисту потерпілих комплексні, адже вони стосуються не тільки процедурних аспектів слідства й суду, а й забезпечення підтримки потерпілого, зокрема психологічної. Тому в представленому дослідженні увагу сфокусовано не лише на суто юридичних аспектах захисту потерпілих, а й на механізмах підтримки та захисту потерпілих державою.

Іншим аспектом, на який звернено увагу, є відшкодування потерпілому завданої злочинами шкоди. Україна досі не впровадила механізм компенсації потерпілим від насильницьких злочинів, незважаючи на підписання та намагання ратифікації відповідної конвенції Ради Європи⁸. У цьому контексті проаналізовано наявні практики компенсації в умовах відсутності такого механізму.

Як вказано у зазначеній рекомендації Ради Європи, держави мають популяризувати та підтримувати дослідження щодо захисту потерпілих, у яких з-поміж інших питань, повинні бути висвітлені:

- вплив злочину на потерпілих;
- ефективність законодавчих та інших заходів для підтримки й захисту потерпілих;
- ефективність органів кримінальної юстиції та служб з підтримки потерпілих (п. 17).

Автори представленої дослідження дотримувались цих орієнтирів і сподіваються на подальший розвиток знань щодо захисту прав потерпілих в Україні.

⁶ Пропозиції Консультативної місії Європейського Союзу в Україні щодо внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України. URL: <http://komzakonpr.rada.gov.ua/uploads/documents/31985.pdf> (дата звернення: 17.11.2020).

⁷ Recommendation Rec(2006)8 of the Committee of Ministers to member states on assistance to crime victims. URL: <https://rm.coe.int/16805afa5c> (дата звернення: 17.11.2020).

⁸ European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes. URL: <https://rm.coe.int/1680079751> (дата звернення: 17.11.2020).

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ

Метою дослідження є аналіз національних практик забезпечення прав потерпілих від насильницьких злочинів в Україні та їх відповідність міжнародним стандартам.

У межах дослідження увагу насамперед було приділено:

- залученості потерпілих до процесу розслідування та судового розгляду;
- укладенню угод про примирення із потерпілими;
- фізичному та психологічному захистам потерпілого;
- соціально-психологічній, матеріальній і медичній підтримкам потерпілого;
- відшкодуванню заподіяної матеріальної та моральної шкоди й компенсації витрат потерпілого на участь у досудових і судових процедурах.

Складовими дослідження є:

- 1) кабінетний огляд;
- 2) польове дослідження.

Кабінетний огляд передбачав аналіз міжнародних стандартів забезпечення прав потерпілого в кримінальному судочинстві, а саме:

- директиви Європейського парламенту та Ради Європейського Союзу;
- рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи;
- міжнародних конвенцій і практики ЄСПЛ⁹.

⁹ Наприклад, серед іншого були проаналізовані такі документи та/або пояснювальні документи до них: Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A32012L0029> (дата звернення: 17.11.2020); Recommendation Rec(2006)8 of the Committee of Ministers to member states on assistance to crime victims (Adopted by the Committee of Ministers on 14 June 2006 at the 967th meeting of the Ministers' Deputies). URL: <https://rm.coe.int/16805afa5c> ; Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power (дата звернення: 17.11.2020). Adopted by General Assembly resolution 40/34 of 29 November 1985). URL: https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/UNODC_Handbook_on_Justice_for_victims.pdf (дата звернення: 17.11.2020); Rec(85)11 28/06/1985 on the position of the victim in the framework of criminal law and procedure. URL: <https://bit.ly/2J37P8v> (дата звернення: 17.11.2020); Recommendation Rec(99)19 concerning mediation in penal matters, paragraph. URL: https://www.euromed-justice.eu/en/system/files/20100715121918_RecommendationNo.R%2899%2919_EN.pdf (дата звернення: 17.11.2020); Recommendation No. R (83) 7 On participation of the public in crime policy (Adopted by the Committee of Ministers on 23 June 1983 at the 361st meeting of the Ministers' Deputies). URL: [https://www.barobirlik.org.tr/dosyalar/duyurular/hsykanunteklifi/recR\(83\)7e.pdf](https://www.barobirlik.org.tr/dosyalar/duyurular/hsykanunteklifi/recR(83)7e.pdf) (дата звернення: 17.11.2020); ECOSOC Resolution 2005/20 Guidelines on Justice in Matters involving Child Victims and Witnesses of Crime. URL: <https://www.un.org/en/ecosoc/docs/2005/resolution%202005-20.pdf> (дата звернення: 17.11.2020); European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes. URL: <https://rm.coe.int/1680079751> (дата звернення: 17.11.2020).

Також вивчалось кримінальне процесуальне законодавство й інші законодавчі акти України на предмет їхньої відповідності зазначеним міжнародним стандартам.

Польове дослідження мало на меті з'ясування та опис пов'язаних із дотриманням прав потерпілих практик:

- досудового розслідування;

- судового розгляду;

- захисту та підтримки потерпілих;

- відшкодування заподіяної потерпілим шкоди та компенсації витрат.

Польове дослідження здійснене з використанням таких методів збору даних, як:

- анкетне опитування з використанням закритих і відкритих запитань (опитані 456 адвокатів та 187 суддів);

- фокус-групи (із прокурорами (7 учасників), із адвокатами (8 учасників) та зі слідчими (8 учасників));

- інтерв'ю (із 30 потерпілими, 5 суддями, 5 слідчими, 7 прокурорами, 3 працівниками Державної кримінально-виконавчої служби України, 1 співробітником Державної виконавчої служби, 1 експертом-психологом; 1 керівником центру з надання безоплатної правової допомоги);

- контент-аналіз (30 судових вироків).

Польове дослідження проводилось в умовах пандемії COVID-19 та було ускладнене через карантинні заборони, запроваджені в Україні на момент збору інформації. Дослідницька команда адаптувала методологію під наявні умови, у результаті чого частину інтерв'ю та одну з фокус-груп проведено у дистанційному форматі.

ЗАГАЛЬНІ ВИСНОВКИ ТА РЕКОМЕНДАЦІЇ

РОЗДІЛ 1. ЗАЛУЧЕНІСТЬ ПОТЕРПІЛИХ ДО ПРОЦЕСУ РОЗСЛІДУВАННЯ ТА СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ

1.1. Ініціювання процедури розслідування

Висновки

1. Некористування допомогою адвоката. Потерпілі здебільшого звертаються до органів правопорядку самостійно, без залучення представника – адвоката. Це може мати негативні наслідки для нього у вигляді перешкоджання реалізації його прав.

2. Нереєстрація кримінальних правопорушень. Не всі заяви потерпілих надалі реєструються в ЄРДР і призводять до кримінального провадження. Іноді потерпілим доводиться звертатись із оскарженням бездіяльності слідчого, прокурора щодо нереєстрації злочину до слідчого судді. Створення перешкод на цьому етапі унеможлиблює реалізацію прав потерпілого. Проблема нереєстрації заяв/повідомлень про насильницькі злочини («фільтрація») спричиняється системою оцінки роботи органів правопорядку, насамперед поліції, та залежить від динаміки скерованих до суду кримінальних проваджень. Отже, наявна практика «заниження кваліфікації» (розслідування за статтями, за якими легше розслідувати); маскуванню одного злочину іншим; «відсіювання» неперспективних для суду справ тощо.

Рекомендації

1. Упровадити єдині стандарти реєстрації заяви/повідомлення про вчинення кримінального правопорушення із виділенням чітких критеріїв для прийняття рішення уповноваженою на реєстрацію особою та з урахуванням Стандартів досудового розслідування, впровадження яких передбачено Стратегією розвитку органів прокуратури на 2021–2023 років¹⁰.

2. Змінити практику реєстрації заяв/повідомлень про вчинення кримінального правопорушення шляхом відмови від практики погодження внесення відомостей до ЄРДР з керівником органу досудового розслідування або прокурором. За наявності ознак кримінального правопорушення здійснювати таке внесення без зволікань.

¹⁰ Мобільний додаток «Стандарти досудового розслідування» можна завантажити на iOS (<https://apple.co/2YQWoFK>) та Android (<https://bit.ly/3juBxjn>).

3. Упровадити нову систему оцінки роботи слідчо-оперативних підрозділів та органів прокуратури, яка б не обмежувала розслідування «ви-могами статистики» та не перешкоджала реалізації прав потерпілого.

1.2. Отримання статусу потерпілого у кримінальному провадженні

Висновки

1. Нечіткість моменту набуття статусу. Хоча у КПК України й проголошено, що потерпілий набуває своїх прав з моменту подання заяви/повідомлення про вчинення кримінального правопорушення, більшість слідчих і прокурорів вважають цим моментом вручення пам'ятки про права потерпілого.

2. Неоднозначні практики визнання потерпілим. Продовжуючи практику КПК України 1960 року, деякі слідчі та прокурори досі виносять постанови про визнання потерпілим, що прямо не передбачено чинним КПК України. Хоча слідчому, прокурору дозволено виносити процесуальні рішення у формі постанови, які не передбачені Кодексом, у разі, якщо вони вважають це за необхідне; така постанова не має жодних юридичних наслідків для потерпілого.

3. Значення визнання статусу. Невизнання статусу потерпілого перешкоджає реалізації всіх його прав, насамперед оскаржити рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора, зокрема оскаржити постанову про закриття кримінального провадження.

4. Зволікання з визнанням статусу. Зволікання з визнанням статусу потерпілого негативно впливає на його психологічний стан у зв'язку з усвідомленням потерпілим того, що держава відмовляється визнавати кримінальне правопорушення, завдану йому шкоду. Як наслідок, потерпілий зневірюється у подальшому розслідуванні.

Рекомендації

1. Дотримуватися концепції «автоматичного набуття статусу потерпілого» з моменту подання потерпілим заяви/повідомлення про вчинення кримінального правопорушення, передбаченої чинним КПК України. Не зволікати із врученням потерпілому пам'ятки про права та процесуальним підтвердженням її статусу в кримінальному провадженні.

2. Сформувати та розвинути дисциплінарну практику притягнення до відповідальності слідчих, прокурорів за безпідставне закриття кримінального провадження, якщо таку безпідставність доведено під час

службового розслідування. Особливу увагу приділити випадкам безпідставного закриття кримінального провадження, насамперед відкритого на виконання ухвали слідчого судді.

3. Припинити поширені сьогодні практики прийняття слідчими суддями рішень щодо скасування постанов про закриття кримінального провадження, обумовлені не обґрунтованим внутрішнім переконанням, а страхом скасування апеляційною інстанцією протилежного рішення.

1.3. Інформування потерпілого: про свої права, про процедуру, про хід розслідування

Висновки

1. Формальний підхід до інформування про права потерпілого. Інформування потерпілого про його права та хід розслідування відбувається здебільшого формально, шляхом вручення пам'ятки про права потерпілого без належного їх роз'яснення. Фактично пам'ятка про права потерпілого стала аналогом постанови про визнання потерпілим, яка існувала за часів КПК України 1960 року. Тому слідчі та прокурори більше зосереджені на тому, аби в ній стояв підпис потерпілого, а не на реальному роз'ясненні потерпілому змісту його прав .

2. Відсутність чітких стандартів інформування потерпілого про хід розслідування. Таке інформування часто не відбувається, особливо якщо потерпілий не звертається до слідчого, прокурора самостійно. При цьому подекуди між зверненням потерпілого до органів правопорядку та першим допитом у статусі потерпілого та подальшою комунікацією наявна пауза в один-два місяці. Потерпілий у цей час переживає психологічний дискомфорт, адже йому здається, що розслідування не відбувається і його проблему не розв'язують.

3. Нехтування інформуванням через завантаженість правоохоронців. Самі слідчі стверджують, що не мають часу інформувати потерпілого, бо вони завантажені іншою, більш важливою роботою. Іншими словами, великий обсяг навантаження на слідчого не залишає часу на інформування потерпілих про перебіг досудового розслідування. Інформування, зазвичай, відбувається неформальними каналами – через мобільні месенджери.

4. Краща комунікація в «очевидних» злочинах. Якість комунікації здебільшого залежить від тяжкості злочину: чим тяжчий злочин, тим вищі шанси потерпілого отримати якісну комунікацію. Річ у тому, що пріоритетними для правоохоронців є тяжкі злочини, вчинені в умовах

очевидності, що дає змогу порівняно легко та швидко розкрити і розслідувати злочин.

5. Відсутність процедур щодо інформування. Жодного протоколу (політики) щодо інформування потерпілих про перебіг розслідування, обсяг інформування та відповідальних за його здійснення в органах досудового розслідування та прокуратури немає.

Рекомендації

1. Удосконалити систему прийому заяв/повідомлень про кримінальне правопорушення шляхом надання потерпілому електронного ідентифікатора під час прийому заяв, повідомлень про вчинення кримінального правопорушення. За допомогою унікального коду та паролю потерпілий матиме змогу отримувати на вебсайті органу правопорядку частину витягу з ЄРДР, яка міститиме номер кримінального провадження, попередню кваліфікацію кримінального правопорушення, прізвище та ім'я, посаду, спеціальне звання слідчого, його контактний номер.

2. Упровадити політики (протоколи) інформування потерпілих про перебіг досудового розслідування. Сформувати чіткі стандарти інформування потерпілої особи щодо перебігу розслідування зі стислим описом ключових дій, вчинених у межах кримінального провадження, чітко визначеним обсягом інформації про такі дії тощо. Таке інформування має відбуватися за умови, що потерпілий не відмовився від нього.

1.4. Забезпечення потерпілого правничою допомогою

Висновки

1. Залучення адвоката суттєво впливає на реалізацію прав потерпілого. Відсутність представника потерпілого у кримінальному провадженні часто перешкоджає або унеможлиблює реалізацію потерпілим своїх прав.

2. Потерпілі рідко залучають платного адвоката. Здебільшого потерпілі не залучають адвокатів, які надають безоплатну правову допомогу. Насамперед тому, що законодавець не відніс потерпілих загалом чи потерпілих від окремих категорій злочинів (наприклад, насильницьких) до категорій, які мають право на таку допомогу. Ті ж нечисленні потерпілі, які належать до малозабезпечених і мають право на безоплатну правову допомогу, зазвичай, не знають про можливість залучення безоплатного адвоката. Інші потерпілі вимушені звертатись до послуг приватних адвокатів, яких вони не завжди можуть оплачувати протягом місяців-років кримінального провадження.

3. Перешкоди у розслідуванні через непорозуміння адвокатів і правоохоронців. Хоча адвоката потерпілого й віднесено до сторони обвинувачення, на практиці адвокати, слідчі та прокурори не завжди усвідомлюють те, що вони всі відносяться до цієї сторони. Це перешкоджає ефективному розслідуванню злочину та відновленню справедливості для потерпілого.

Рекомендації

1. Віднести вразливих потерпілих від насильницьких злочинів до категорій, яким надається безоплатна правнича допомога в обсягах, не менших за правничу допомогу підозрюваному, і таким чином забезпечити рівність сторін кримінального провадження.

2. Розробити і впровадити стандарти комунікації та співпраці слідчого й прокурора, з одного боку, та представника потерпілого й потерпілого – з другого боку.

1.5. Збір доказів та участь потерпілого в цьому процесі

Висновки

1. Сторона обвинувачення не повністю використовує можливості для співпраці з потерпілим. Залучення потерпілого, зазвичай, обмежується допитом та/або слідчим експериментом. Можливо, доцільно залучати потерпілого і до інших слідчих дій, а не тільки до тих, де його участь обов'язкова.

2. Зайве залучення потерпілих до окремих слідчих дій. Водночас існують практики залучення потерпілого до слідчих дій без необхідності, що призводить до вторинної вітимізації. Наприклад, потерпілий може бути вимушений брати участь в «очній ставці» з підозрюваним або відтворювати болісні для себе спогади багато разів поспіль без потреби.

3. Потерпілі не користуються всіма наданими КПК України можливостями щодо збирання доказів. Потерпілі, які не мають адвоката, не беруть активної участі в розслідуванні, не збирають докази, попри наявні в КПК України права. Якщо адвокат представляє інтереси потерпілого, то останній, зазвичай, збирає принаймні деякі докази самостійно.

4. Потерпілий не може ініціювати експертизу так, як обвинувачений. Потерпілий не має рівних можливостей з підозрюваним/обвинуваченим для ініціювання проведення експертизи в кримінальному провадженні.

Рекомендації

1. Залучати потерпілого до проведення слідчих дій лише в межах, необхідних для збору доказів у кримінальному провадженні. Якнайменше психологічно «травмувати» потерпілого під час слідчих і процесуальних дій. Мінімізувати дії, які можуть негативно вплинути на психологічний стан потерпілого та призводити до його вторинної віктимізації.

2. Сформувати практику інформування потерпілих про проведення ключових слідчих дій, до яких вони можуть виявити бажання бути залученими, щоб скористатися правом присутності на них.

3. Визначити потерпілого як суб'єкта, який має право самостійно залучати експерта в кримінальному провадженні на договірних умовах на рівні зі стороною захисту (зміни до ст. 243 КПК України). Визначити потерпілого як суб'єкта, який має право звернутися до слідчого судді з клопотанням про проведення експертизи у разі відсутності коштів чи з інших об'єктивних причин, зокрема у зв'язку із неякісною експертизою сторони обвинувачення, на рівні зі стороною захисту (зміни до ст. 244 КПК України).

1.6. Оскарження рішень органу досудового розслідування та прокурора

Висновки

1. Потерпілі самостійно не оскаржують рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора; оскарження – це загалом рідкість. Потерпілі, які не мають адвоката, майже не звертаються до слідчого судді або вищестоящего прокурора для оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого, прокурора. Питома вага оскарження потерпілими діяльності слідчих і прокурорів невелика, хоча це обумовлено, радше, зневірою у тому, що потерпілий може щось змінити в позиції сторони обвинувачення. Потерпілий не бачить перспективи такого оскарження. Будь-які скарги сприймаються ним, швидше, як ризик «посваритись» зі слідчим і прокурором, що означатиме перешкоди для розслідування в майбутньому.

2. Найчастіше оскаржують нереєстрацію злочину та закриття провадження. Найчастіше потерпілі та їхні представники-адвокати оскаржують: 1) невнесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР; 2) рішення слідчого або прокурора про закриття кримінального провадження.

3. Адвокати не оскаржують затягування строків розслідування. Більшість адвокатів – представників потерпілих не звертаються з оскар-

женням недотримання розумних строків у кримінальному провадженні до вищестоящего прокурора в порядку ст. 308 КПК України та вважають таке оскарження неефективним.

1.7. Укладення угод

Висновки

1. Угоди в Україні застосовуються не так часто, як в інших країнах.

Практика укладення угод в кримінальних провадженнях є недостатньо поширеною в Україні порівняно з європейськими державами та США. Водночас за останні три роки кількість вироків, винесених на підставі угоди, збільшується.

2. Відсутність закону про медіацію. Під час укладання угоди про примирення згідно з КПК України сторонам надається право залучати посередників (медіаторів). Однак головною перешкодою для запровадження інституту медіації в Україні є відсутність законодавства про медіацію й не врегульованість участі в цьому процесі посередників.

3. Не передбачено гарантій прав потерпілих в угодах про визнання винуватості. На відміну від угоди про примирення, надання потерпілим згоди на укладання угоди про визнання винуватості між прокурором і підозрюваним/обвинуваченим не передбачає ефективних інструментів захисту потерпілих. Адже такою угодою не передбачено визначення гарантій відновлення порушених прав для потерпілого, а саме: розмір шкоди, строк її відшкодування, дії, які підозрюваний/обвинувачений зобов'язані вчинити на користь потерпілого.

Рекомендації

1. Розширити практику застосування угод у кримінальному провадженні як ефективного інструменту захисту прав потерпілих шляхом посилення спроможності прокурорів і слідчих щодо використання цього інструменту як альтернативи повному розслідуванню.

2. Визначити статус медіаторів і нормативно врегулювати їхню діяльність.

3. Внести зміни до законодавства щодо передбачення в угоді про визнання винуватості, в якій беруть участь потерпілі, розміру шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, строку її відшкодування, дій, які підозрюваний/обвинувачений зобов'язані вчинити на користь потерпілого.

1.8. Участь потерпілого в судових процедурах

Висновки

1. Проблеми з трактуванням процесуального статусу потерпілого.

Не всі судді однаково трактують положення закону щодо ролі та процесуального статусу потерпілого, що тягне необґрунтоване обмеження його процесуальних прав та відмову в задоволенні клопотань.

2. Складність реалізації потерпілим своїх процесуальних прав.

Незважаючи на закріплення у національному законодавстві широкого переліку прав потерпілого, проблема виникає у практичній реалізації та можливості використати такі права. Складнощі з реалізацією прав потерпілого пов'язані з більш обмеженими (порівняно з обвинуваченими) можливостями залучення адвокатів, зокрема безоплатної правової допомоги.

3. Надмірна тривалість судового розгляду. Значною проблемою стадії судового розгляду є надмірна тривалість судового процесу та часті відкладення засідань судом, що призводить до небажання потерпілого брати участь у розгляді справи надалі. При цьому, якщо на стадії досудового розслідування передбачено можливість оскарження порушення розумних строків, то на стадії судового розгляду потерпілий позбавлений такої можливості.

4. Недостатність наявних механізмів для запобігання вторинній віктимізації. В національному законодавстві недостатньо чітко врегульовані заходи мінімізації позапроцесуального спілкування потерпілого з особою, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Рекомендації

1. Уніфікувати практику щодо тлумачення суддями процесуального статусу потерпілого у кримінальному провадженні та визначення переліку його прав або внести зміни до відповідних положень процесуального закону.

2. Законодавчо закріпити право потерпілого, яке відповідало б ідентичному праву підозрюваного (обвинуваченого), на забезпечення безоплатної правової допомоги на усіх стадіях кримінального провадження та судового розгляду.

3. Розширити практику застосування відеоконференції як способу захисту потерпілих від вторинної віктимізації.

4. Запровадити облаштування окремих входів/виходів для потерпілого та вразливих свідків, щоб мінімізувати негативний вплив на них.

РОЗДІЛ 2. ЗАХИСТ ПОТЕРПІЛИХ

Висновки

1. На практиці захист застосовується не часто. Нормативне регулювання захисту потерпілих передбачає досить широкий перелік відповідних способів, таких як фізична охорона, зміна анкетних даних, зміна зовнішності. Однак практики вказують на низький рівень застосування зазначених засобів захисту. Причинами такого низького рівня є недостатньо чіткі законодавчі механізми, неналежне матеріально-технічне забезпечення правоохоронних органів і судів, низький рівень підготовки кадрів та відсутність системного підходу до захисту потерпілих.

2. Не розроблено програми захисту. Повноцінної програми захисту потерпілих наразі немає. При цьому в структурах різних органів правопорядку функціонують підрозділи, до завдань яких належать питання застосування окремих заходів безпеки.

3. Потерпілі розчаровані захистом держави. Потерпілі не відчують себе захищеними та не можуть розраховувати на повноцінний захист своїх прав. Як наслідок, у них з'являється зневіра в діяльності правоохоронних органів і функціонуванні системи правосуддя.

Рекомендації

1. Створити повноцінну програму захисту потерпілих і свідків, реалізацію якої буде покладено на спеціальну службу.

2. Запровадити в системі підготовки та підвищення кваліфікації слідчих, прокурорів і суддів навчання щодо особливостей спілкування з потерпілими та вразливими категоріями осіб. Упровадити курси із запобігання вторинній і повторній віктимізації.

3. Розробити методичні рекомендації для слідчих, прокурорів і суддів щодо особливостей захисту потерпілих від повторної та вторинної віктимізації.

4. Обладнати відділення поліції, прокуратури та суди засобами, які допоможуть уникнути контакту потерпілого з підозрюваним/обвинувачуваним.

5. Розробити та внести зміни до кримінального процесуального законодавства щодо впровадження принципу захисту від вторинної віктимізації та механізмів його реалізації з урахуванням пропозицій Консультативної місії ЄС в Україні¹¹.

¹¹ Там само.

РОЗДІЛ 3. ПІДТРИМКА ПОТЕРПІЛИХ

Висновки

1. Держава не забезпечує належної підтримки вразливих потерпілих. Наявні спроби впровадження міжнародних стандартів соціально-психологічної та матеріальної підтримок потерпілих є недостатніми і не можуть забезпечити повною мірою реальних потреб потерпілих від кримінальних правопорушень.

2. Відсутність підготовки правоохоронців. Працівники правоохоронних органів і суду, які спілкуються із вразливими потерпілими, не мають відповідної підготовки щодо комунікації з категоріями осіб, які потребують особливої уваги та підтримки.

3. Низький рівень поінформованості населення. Ні потерпілі, ні правоохоронні органи чи адвокати не володіють інформацією щодо переліку спеціальних служб, які надають чи можуть надавати допомогу потерпілим. Недостатнім є інформування населення щодо того, як діяти і куди звертатись у випадку насильницьких злочинів.

4. Немає системи служб з підтримки потерпілих на національному рівні, яка забезпечувала б підтримку потерпілих від насильницьких злочинів. Фактично обов'язок держави перекладено на громадські організації чи волонтерів, які допомагають потерпілим.

5. Держава не забезпечує підготовку відповідних спеціалістів-психологів, які підтримували б вразливих потерпілих. Фактично роль психологів на первинному етапі спілкування з потерпілим виконують працівники правоохоронних органів.

6. Матеріальна підтримка від держави не є легкодоступною. Процедури отримання матеріальної допомоги занадто бюрократизовані, а вразливі потерпілі не виділені як окрема категорія осіб, що потребує посиленої уваги з боку держави.

7. Медичну підтримку потерпілим держава забезпечує лише на первинному етапі невідкладної медичної допомоги. Решту витрат на лікування та подолання наслідків від злочину (як у вигляді фізичної шкоди для здоров'я, так і наявних психологічних травм) повністю несе потерпілий.

Рекомендації

1. Упровадити спеціальні тренінгові програми підготовки для працівників правоохоронних органів та осіб, які контактують з потерпілими, щодо поведінки та спілкування з потерпілими від насильницьких злочинів.

2. Забезпечити залучення психолога принаймні на первинному етапі спілкування з потерпілими від насильницьких злочинів, а за необхідності – на усіх стадіях кримінального провадження.

3. Розробити та впровадити протоколи поведінки представників держави (поліцейських, лікарів, ін.) у випадках вчинення злочину стосовно вразливих потерпілих.

4. Створити національну мережу кризових центрів для потерпілих від насильницьких злочинів, які надаватимуть комплексний інформаційний супровід і первинну підтримку (соціально-психологічну, медичну, матеріальну, інформаційну) потерпілим, забезпечуватимуть і координуватимуть їхній подальший супровід у межах кримінального провадження, допомагатимуть в оформленні необхідних документів для отримання допомоги тощо.

РОЗДІЛ 4. ВІДШКОДУВАННЯ ТА КОМПЕНСАЦІЯ

Висновки

1. Критична ситуація з відшкодуванням. Представлене дослідження показує, що серед усіх прав потерпілих право на відшкодування шкоди забезпечено в Україні чи не найгірше. Такий стан справ викликає особливе занепокоєння, адже багато юристів-практиків вказали, що здебільшого потерпілих цікавить саме відшкодування завданої їм шкоди. Цей інтерес часто домінує навіть над інтересом стосовно покарання правопорушника.

2. Правова допомога. Потерпілі не є окремими суб'єктами безоплатної правової допомоги, а тому самотужки не завжди спроможні повною мірою захистити своє право на компенсацію. Відсутність правової допомоги у потерпілих призводить до неякісних цивільних позовів, невисоких розмірів компенсації або відмови у ній, а також до виникнення проблем з майбутнім примусовим стягненням шкоди.

3. Визначення розмірів моральної шкоди. Наявна практика визначення розмірів моральної шкоди є недосконалою. Присуджувані розміри компенсацій за цю шкоду низькі та не відповідають важливості цінностей, на які посягають насильницькі злочини, особливо це стосується посягань на життя. Потенціал психологічних експертиз залишається невикористаним, а суддівського внутрішнього переконання на практиці недостатньо.

4. Проблеми з примусовим стягненням. Ця проблема частково пов'язана з загальнонаціональною проблемою виконання рішень судів,

але має власну специфіку. Невдалий механізм виконання призводить до процвітання практик неформальної компенсації в «позапроцесуальний» спосіб, тобто шляхом неформальних домовленостей між потерпілим і кривдником. Тому, як наслідок, на практиці вказаний спосіб (на відміну від компенсації через суд) нині вважають найбільш дієвим.

5. Ухилення від примусового виконання. Звичним є ухилення обвинувачених/засуджених від відшкодування шкоди в примусовому порядку. Механізм обтяження (арешту) майна за цивільними позовами у кримінальних справах «не працює». Крім того, засуджені/обвинувачені часто не мають майна, яке могло б бути стягнене на користь потерпілих. Усупереч усталеним уявленням, стягнення відшкодування із засуджених до позбавлення волі шляхом залучення їх до примусової праці є неефективним. Такі стягнення в установах виконання покарань мають украй обмежений розмір.

6. Відсутність державної компенсації. В Україні досі не вироблено державного механізму, який гарантував би компенсацію шкоди потерпілим. Незважаючи на підписання Конвенції, згідно з положеннями якої наша держава зобов'язана створити такий фонд, цей міжнародний документ Україна досі не ратифікувала. Так само до сьогодні не прийняте імплементаційне законодавство на виконання Конвенції, хоча його Міністерство юстиції України уже розробило.

Рекомендації

Рекомендації за результатами проведення цього дослідження, викладені нижче, є комплексними, потребують як законодавчих змін, так і внесення змін у здійснення наявних практик.

1. Закріпити за потерпілими від насильницьких злочинів право на безоплатну правову допомогу відповідно до Закону України «Про безоплатну правову допомогу». Таке право має поширюватися з моменту вчинення злочину до повного стягнення шкоди.

2. Розширити практику здійснення експертиз для визначення розмірів завданої моральної шкоди, зокрема шляхом обов'язковості призначення такої експертизи слідчим у разі насильницьких злочинів, як того вимагає п. 6 ч. 2 ст. 242 КПК України. Розвинути судову практику, щоби розміри моральної шкоди відображали важливість цінностей, на які посягають насильницькі злочини, шляхом: навчання, формування правових позицій судами вищих інстанцій, адвокації міжнародних стандартів прав потерпілих, зокрема рішень ЄСПЛ.

3. Автоматизувати процедуру звернення до примусового виконання судових рішень щодо цивільних позовів потерпілих. Зробити борг перед

потерпілими «довічним», а виконавчий лист таким, що не підлягає поверненню без виконання таким стягувачем.

4. Розробити ефективний механізм арешту майна підозрюваного/обвинуваченого з метою подальшого відшкодування шкоди потерпілому.

5. Змінити наявну черговість стягнень із заробітку засуджених, щоби стягнення за цивільними позовами потерпілих відбувалися передусім, а не за залишковим принципом.

6. Передбачити обмеження певних прав засуджених з метою стимулювання їх до сплати завданої потерпілим шкоди (обмеження права на керування транспортним засобом і виїзд за кордон, унеможливлення умовно-дострокового звільнення та звільнення з випробуванням тощо).

7. Створити державний фонд відшкодування шкоди потерпілим. Ратифікувати Європейську конвенцію про відшкодування збитку жертвам насильницьких злочинів і прийняти відповідне імплементаційне законодавство.

РОЗДІЛ 1. ЗАЛУЧЕНІСТЬ ПОТЕРПІЛИХ ДО ПРОЦЕСУ РОЗСЛІДУВАННЯ ТА СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ

1.1. Ініціювання процедури розслідування

Відповідно до Директиви ЄС 2012/29/EU¹², у якій визначено мінімальні стандарти прав потерпілих від злочинів, під час подання заяви про вчинення злочину потерпілі мають отримати письмове підтвердження своєї заяви від поліції, вказавши основні ознаки складу злочину, наприклад, вид злочину, час і місце вчинення злочину, а також будь-які збитки або шкоду, що були заподіяні злочином. Якщо ж потерпілий зволікав із заявою про злочин через страх помсти, приниження або стигматизації, то це не повинно призводити до відмови у прийнятті такої заяви (п. 25 Преамбули).

Національне законодавство

Ініціатором досудового розслідування може бути заявник (ст. 60 КПК України), потерпілий (ст. 55 КПК України) та безпосередньо слідчий, прокурор, який самостійно виявив з будь-якого джерела обставини, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення.

Згідно з п. п. 1 і 2 ч. 2 ст. 56 КПК України **потерпілий** під час досудового розслідування **має право на негайне прийняття і реєстрацію заяви про кримінальне правопорушення**, а також **отримання від уповноваженого органу, до якого він подав заяву, документа, що підтверджує її прийняття і реєстрацію**. Тож потерпілий може розраховувати, що правоохоронці без жодних зволікань, черг, або незважаючи на вихідні дні, приймуть його заяву про вчинення злочину стосовно нього і він про це отримає документальне підтвердження. Окрім підтвердження факту прийняття заяви, можливості подальшого оскарження, це повідомлення може використовуватись з метою підтвердження пропуску роботи, навчання тощо.

Слідчий, прокурор, інша відповідальна службова особа зобов'язані прийняти та зареєструвати таку заяву або повідомлення. **Відмова у прийнятті та реєстрації заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення не допускається** (ч. 4 ст. 214 КПК України). Тобто у КПК Укра-

¹² Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A32012L0029> (дата звернення: 17.11.2020).

їни передбачено так званий механізм автоматичної реєстрації заяви/повідомлення про вчинення кримінального правопорушення. Цю позицію закріплено на практиці – Узагальнення судової практики, здійснене ВССУ з розгляду цивільних і кримінальних справ (2017)¹³, – хоча вона є дискусійною, адже подекуди перевантажує органи правопорядку. По-над те, інколи це перевантажує слідчих суддів, які фактично не маючи дискреції у зв'язку зі згаданим Узагальненням, змушені зобов'язувати органи досудового розслідування реєструвати всі заяви, зокрема такі, які, радше за все, не підтверджуються, не містять ознак події чи складу злочину.

До того ж згідно з Рішенням Конституційного Суду України від 17 червня 2020 року № 4-р(II)/2020¹⁴ такі ухвали можна оскаржувати в апеляційному порядку. Таким чином, навіть ту невелику кількість ухвал слідчих суддів, якими не задовольняються скарги на невнесення відомостей до ЄРДР, може бути оскаржено. Для потерпілих від насильницьких злочинів це – позитивне рішення, адже в них з'явилося більше інструментів для оскарження бездіяльності слідчого, прокурора з розслідування їхніх справ.

Загалом запровадження відповідно до положень КПК України 2012 року механізму автоматичної реєстрації відіграє важливу роль у реформуванні кримінальної юстиції. До того ж така концептуальна зміна процесуальної форми початку кримінального провадження є прикладом реалізації кримінальної процесуальної політики, спрямованої на позбавлення кримінального провадження зайвої формалізації, підвищення рівня його оперативності, усунення корупційних ризиків у правозастосовній діяльності на початковому етапі¹⁵. На практиці ж ці положення не реалізовані повною мірою, і надалі існують практики «фільтрації» заяв, від чого страждають потерпілі особи¹⁶.

Наступним є питання обов'язкової фактичної умови для статусу потерпілого від кримінального правопорушення – наявності шкоди. Потер-

¹³ Узагальнення «Про практику розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування» / Офіційний вебсайт ВССУ з розгляду цивільних і кримінальних справ. С. 5. URL: <http://sc.gov.ua/uploads/tinymce/files/.doc> (дата звернення: 17.11.2020).

¹⁴ Рішення Другого Сенату Конституційного Суду України № 4-р(II)/2020. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/4_p2_2020.pdf (дата звернення: 17.11.2020).

¹⁵ Трофименко В. Кримінальна процесуальна форма в контексті сучасної кримінальної процесуальної політики. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2015. № 1 (80). С. 131.

¹⁶ Детально див.: Крапивін Є. О. Системні проблеми із (не)реєстрацією злочинів поліцією (за даними кримінальної статистики). *Права людини у діяльності української поліції*: науково-практичне видання / упоряд. і ред. Крапивін Є. О. Київ: Софія-А, 2017. С. 53–78.

пілим може бути **тільки та фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди** (ч. 1 ст. 55 КПК України).

Нерідко насильство здійснюють з метою вчинення злочину проти власності, насамперед заволодіння майном потерпілого, тож наявна як моральна та фізична шкода, так і майнова шкода.

Така шкода може бути і реальною (завдано тілесних ушкоджень, відібрано майно тощо), і потенційною (у зв'язку із замахом на вчинення злочину – погроза застосування зброї тощо). Хоча з цього питання точиться дискусія серед правників, адже поняття «потерпілий» у кримінальному праві та у кримінальному процесі за змістом не є тотожними. У кримінально-правовому розумінні потерпілий – це особа, якій кримінальним правопорушенням безпосередньо заподіюється фізична, моральна та/або матеріальна шкода (чи наявна безпосередня загроза її заподіяння). Водночас у кримінально-процесуальному законодавстві наявне визначення, наведене вище, що передбачає завдання (заподіяння) шкоди (*потерпілим може бути особа, якій кримінальним правопорушенням завдано <...> шкоди*).

У Постанові Великої Палати Верховного Суду в справі від 16.01.2019 № 439/397/17¹⁷ щодо закриття кримінального провадження та звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням із потерпілим вказано, що термін «потерпілий» у кримінально-правовому розумінні вжито «як особа, якій кримінальним правопорушенням безпосередньо заподіюється фізична, моральна та/або матеріальна шкода (або існує безпосередня загроза її заподіяння) <...>» (п. 60).

Таким чином, з позиції судової практики відповідь на запитання стосовно реальності однозначна: **потерпілому або заподіяна реальна шкода (вже завдана кримінальним правопорушенням), або існує безпосередня загроза її заподіяння (спроба посягання).**

Що ж до події злочину, то на момент подання заяви про його вчинення **давність події не має жодного значення**. Тобто чи минув день, чи тиждень, чи рік – це не важливо, офіційне розслідування має бути розпочате. Водночас, якщо слідчий бачить, що строки давності, передбачені КК України, сплили, то він може зазначити, що розслідування не має перспектив.

Річ у тому, що в КК України передбачені строки давності притягнення до кримінальної відповідальності, вплив яких є юридичною підставою

¹⁷ Постанова Великої Палати Верховного Суду у справі від 16.01.2019 № 439/397/17. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/79298600> (дата звернення: 17.11.2020).

для звільнення від кримінальної відповідальності (ст. 49 КК України). Після спливу строку давності (2, 3, 5, 10, 15 років залежно від тяжкості) провадження підлягає закриттю (п. 3-1 ч. 1 ст. 284 КПК України). Винятком з цього правила є особливо тяжкий злочин, за вчинення якого передбачено покарання у вигляді довічного позбавлення волі, наприклад, умисне вбивство за обтяжуючих обставин (ч. 2 ст. 115 КК України). Винятком також є злочини, на які не поширюються строки давності – злочини проти миру та безпеки людства й окремі злочини проти основ національної безпеки України.

З точки зору потерпілого, справедливою є критика встановлених строків давності за окремі тяжкі злочини, як-от: тяжкі тілесні ушкодження або зґвалтування, інші злочини проти статевої свободи або недоторканості. Проаналізувавши міжнародний досвід, можна дійти висновку, що концепція економії ресурсів кримінальної юстиції, що проявляється, зокрема, в наявності строків давності притягнення до відповідальності, не застосовується до тяжких та особливо тяжких злочинів, особливо вказаних категорій. Тож, на наш погляд, кримінальне законодавство потребує перегляду в цій частині.

Практика

На практиці заяву потерпілий подає особисто після вчинення злочину. Це може відбуватися шляхом звернення до відділення поліції або відібрання заяви слідчо-оперативною групою на місці події чи в лікарні після того, як потерпілий прийшов до тями після вчиненого насильницького злочину. Вже на вказаному етапі нерідко виникають складнощі, хоча від цього цілком залежить реакція держави на злочин. Інакше кажучи, якщо потерпілому не забезпечили прийняття заяви про вчинення злочину, то ніякого розслідування не відбудеться, він буде позбавлений права на справедливий суд над кривдником і відшкодування шкоди, завданої злочином.

Якщо потерпілий звертається із заявою до відділення поліції, то, зазвичай, це відбувається самостійно, без допомоги адвоката. Подекуди цьому передують консультації зі знайомими юристами або навіть адвокатами, проте без укладення договору з представництва інтересів потерпілого. Потерпілий, як правило, почуває себе погано, має пригнічений моральний і фізичний стани, тож така процедура для нього є болісною. У цей момент для потерпілого особливо важливими є психологічна підтримка та співчуття, які він рідко знаходить з боку поліцейських під час подання заяви про злочин.

Потерпілий:

«Прийшов до райвідділу, написав заяву. Процедура тривала, сказали чекай слідчого –десь з пів години чекав, як не більше. Ну і ставлення таке собі, хотілося б кращого. Заяву зареєстрували – я отримав її копію на руки з інформацією про реєстрацію».

Адвокат потерпілого:

«Звертається людина в поліцію. Вона має пройти «сім кругів аду», доки у неї приймуть заяву. Ніхто не зважає на її моральний і фізичний стани: „Ідіть там напишіть заяву“; „А у мене нічого немає“. Людина у шоці: „Ну, нате вам“. Про медичний огляд не йдеться. Людина пише заяву, потім 2 – 3 години чекає, доки до неї хтось спуститься. Хтось вийшов: „Вас зґвалтували? Ну ладно, пишіть“. Через 5 – 6 годин може у неї візьмуть пояснення».

58,7% адвокатів-респондентів, які працюють із потерпілими від насильницьких злочинів, погодились із твердженням, що потерпілі звертаються за допомогою у складанні заяви, проте це трапляється не так часто.

Потерпіла:

«Із заявою я вже йшла з адвокатом. Ще раніше кілька разів викликала поліцію додому, коли чоловік себе „погано вів“».

Зважаючи на насильницький характер злочинів, іноді потерпілий опиняється у лікарні після завдання йому тілесних ушкоджень. У цьому випадку до нього прибуває слідчо-оперативна група (СОГ), яка відбирає пояснення з метою реєстрації злочину. Потерпілі в цей момент зазвичай перебувають у поганому стані – як фізичному, так і психологічному. Для них це – складна процедура, в яку вони не втручаються, тому просто відповідають на базові запитання стосовно того, що трапилось.

Потерпілий:

«Викликав працівників поліції. Вони приїхали до мене в лікарню, де я написав заяву. Підтвердження подання заяви мені не давали. Але питань не виникало. Зареєстрували та почали розслідування без проблем».

У відділенні поліції потерпілим зазвичай пропонують стисло розповісти, що трапилось. Після стислого формулювання фабули із застосуванням юридичної термінології, важливої для подальшого доказування слідчим, потерпілий під надиктовування записує фабулу. Саме ці пояснення далі потрапляють як в журнал Єдиного обліку (ЄО), так і в ЄРДР.

Інколи така процедура має ознаки маніпуляції з метою не розслідувати злочин, аби не «псувати показники». Наприклад, потерпілий стверджує, що ситуація відбулась певним конкретним чином, проте його просять записати слова невпевненості, які насправді є альтернативними варіантами, що не містять складу злочину. Для пересічного громадянина такі речі несуттєві, проте для поліцейської системи обліку це створює можливість скинути з себе «зайве» навантаження.

Прокурор:

«Зазвичай, їм надиктовують поліцейські. <...> Щодо телефона, наприклад, який викрали, вони пишуть: „викрали, я точно не знаю, а може випав під час бійки” <...>».

У записаній зі слів потерпілого фабулі злочину зазначають альтернативні варіанти подій, які не утворюють склад злочину. Наприклад, особа загубила предмет або ж не пам'ятає, як саме це трапилось, ким та як були нанесені тілесні ушкодження, допускається ймовірність самостійного завдання собі шкоди тощо.

Слідчий поліції:

«А від [роз'яснення <...>] залежить, як слідчий або інша особа, уповноважена на прийняття і реєстрацію заяви, роз'яснить потерпілому, які відомості треба повідомити для того, щоб можна було провести досудове розслідування. Інколи люди не обізнані, а слідчі не зацікавлені в прийнятті та реєстрації в такому вигляді, як написана заява».

Усі ці деталі важливі, адже на практиці перед реєстрацією злочину існує «фільтр» у вигляді керівника органу досудових розслідувань. Тільки після вивчення та погодження ним матеріалів, які надав заявник, слідчий вносить відомості до ЄРДР і розпочинає досудове розслідування.

За даними опитування потерпілих, іноді різниця в часі між прийняттям заяви та реєстрацією злочину становить понад 24 години. Тобто більше максимального строку, який вказаний у КПК України на здійснення

таких дій. Причина в тому, що вивчення матеріалів керівником органу досудового розслідування не відбувається формально, а є «квазідослідчою перевіркою», що замінила перевірку, яка існувала згідно з КПК 1960 року.

Слідчий поліції:

«Слідчий реєструє тільки після того, як керівник підпише документ. <...> Слідчий на матеріалах ставить попередню кваліфікацію. Після того перевіряє начальство. Дивляться, чи є склад злочину, чи немає, ставить свою резолюцію. Після того вноситься в ЄРДР. А якщо це середній або тяжкий злочин, то його моментально вносять <...>».

Така перевірка проводиться будь-якими доступними способами, зокрема позапроцесуальними, та спрямована на відсіювання неперспективних для розслідування (для показників) заяв про вчинення злочину. Тобто керівник органу досудового розслідування дивиться на перспективність провадження, а не на те, чи є процесуальні підстави для реєстрації злочину, як того вимагає КПК України. Така практика негативна для потерпілого, адже окремі заяви про злочин можуть бути знівельовані. При цьому в разі сумнівів у перспективах розслідування в слідства наявна альтернатива: внести відомості до ЄРДР, розпочати розслідування та здійснювати будь-які перевірки у процесуальний спосіб із застосуванням інструментів, передбачених кримінальним процесуальним законодавством. Але ця альтернатива не використовується через вказану систему показників.

Прокурор:

«Звичайно, могли бути якісь легкі тілесні не зареєстровані. Але ж ми розуміємо, що дуже часто ці заяви про злочини подаються вночі, часто в стані алкогольного сп'яніння. Не завжди навіть поліцейський має можливість об'єктивно оцінити наявність підстав для реєстрації кримінального провадження».

При цьому практика відрізняється залежно від виду та тяжкості злочину. Тяжкі злочини вносяться в ЄРДР швидше, адже процес погодження, за словами слідчих, відбувається в телефонному режимі. У випадках насильницьких злочинів це відбувається майже завжди, адже ознаки насилля, зазвичай, очевидні та не потребують додаткових перевірок.

Слідчий поліції:

«Коли ти відкриваєш матеріал і починаєш дивитись: кваліфікація ст. 185 – просто крадіжка. Людина каже, що їй дали по голові, відібрали сумку, вона знепритомніла. Але всі нічого не знають, а ти сидиш і далі розслідуєш крадіжку».

Окрема практика – подання заяви дільничному інспектору поліції (поліцейському офіцеру громади). Вона використовується, коли потерпілий проживає у сільській місцевості та не має змоги звернутись безпосередньо до відділення поліції або він з тих чи інших причин, таких як особистий контакт з дільничним чи уявлення про те, що це компетенція дільничного, звертається саме до дільничного інспектора. Іноді слідчий, попри посадову інструкцію, відправляє людину до дільничного інспектора.

Подекуди такі заяви вносять до Єдиного обліку і далі розглядають у порядку Закону України «Про звернення громадян», хоча така практика незаконна. У цьому Законі чітко вказується на те, що його дія не поширюється на порядок розгляду скарг і заяв громадян, встановлений кримінальним процесуальним законодавством (ст. 12 Закону). Хоча Верховний Суд в Узагальненні судової практики (2017)¹⁸ назвав це підміною правовідносин (перед органом влади порушуються різні питання), а таку практику – неправильною, окреслені випадки досі трапляються, незважаючи на очевидну незаконність.

Слідчий поліції:

«Коли ці заяви подаються безпосередньо дільничному інспектору поліції, то вони навіть не реєструються. Вони просто губляться. А потерпілий чекає, на щось розраховує. І через 3 – 4 місяці йому, можливо, нададуть якусь інформацію по його заяві. Строки на оскарження бездіяльності [з розслідування злочину] вже закінчились. І все».

Інша проблема – «заниження кваліфікації» злочину. Найбільш поширений приклад – це розслідування крадіжки як ненасильницького злочину (ст. 185 КК України) замість грабежу із застосуванням сили (ч. 2

¹⁸ Розділ 1.1. Узагальнення «Про практику розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування» / Офіційний вебсайт ВССУ з розгляду цивільних і кримінальних справ. URL: <http://sc.gov.ua/uploads/tinymce/files/.doc> (дата звернення: 17.11.2020).

ст. 186 КК України). Приміром, можуть бути показання потерпілого про те, що заволодіння майном відбулось відкрито, але при цьому він отримав удар по голові. Проте з огляду на кількісно-статистичні показники, за якими фактично оцінюється робота слідства, кримінальне правопорушення розслідується з неправильною кваліфікацією – як крадіжка.

Слідчий поліції:

«Коли ти відкриваєш матеріал і починаєш дивитись: кваліфікація ст. 185 – просто крадіжка. Людина каже, що їй дали по голові, відібрали сумку, вона знепритомніла. Але всі нічого не знають, а ти сидиш і далі розслідуєш крадіжку».

Слідчий поліції:

«Якщо не пишуть, то усно доводять. Реально ситуація така. Є статистика, а вона – жажлива річ. Вони абсолютно залежні. Якщо має бути так, то все одно буде так. І можна кричати, топати ногами, ти просто звільнишся і все. У нас є статистика, у нас є перспективи, які треба виконувати. Там написана кількість, статті, відсоткове співвідношення на кожного слідчого. Інакше – не буде».

Іноді слідчі обіцяють надалі перекваліфікувати злочин. Однак незавжди кваліфікація буде виправлена перед надсиланням обвинувального акта до суду, бо поліція в цьому не зацікавлена.

Слідчий поліції:

«Человек сидит, смотрит в глаза, а ты ему говоришь: “У нас в статистике перебор, сегодня будет кража, а потом мы переквалифицируем, в следующем месяце будет меньше грабежей, и мы внесем через месяц <...>».

Причина всіх перерахованих вище практик «фільтрації» – оцінка ефективності роботи поліції за динамікою показників «розкриття», яка де-юре скасована у 2015 році, а де-факто досі існує в поліції¹⁹. Оскільки жодної ефективної системи оцінки поліції на заміну не прийшло, то кожен слід-

¹⁹ Крапивін Є. О. Оцінка ефективності роботи поліції в Україні: від «палиць» до нової системи (на прикладі органів досуд. розслідування): науково-практичне видання. Київ: Софія-А, 2016. 120 с. URL: <http://umdppl.info/library/naukovo-praktychne-vydannya-otsinka-efektyvnosti-roboty-politsii-v-ukrai-ni-vid-palyts-do-novoi-systemy-na-prikladyi-organiv-dosud-rozsliduvannya/> (дата звернення: 17.11.2020).

чий і його керівник зважають більше на перспективу отримання показників «розкриття» або «нерозкриття», аніж на інтереси потерпілого.

Зауважимо, що чим менша очевидність злочину, тим менше практик «фільтрації». В найменш латентному злочині – вбивстві, дуже складно приховати смерть, тож такий випадок буде розслідуватись. Те саме стосується тяжких тілесних ушкоджень і тілесних ушкоджень середньої тяжкості. У зоні ризику приховування здебільшого перебувають легкі тілесні ушкодження, побої, домашнє насильство, погрози застосування сили під час грабежу тощо.

Так само варто сказати, що кількісно-статистичні показники ефективності роботи не є єдиною причиною проблем на етапі реєстрації злочину. Подекуди причинами стає також корупція, адже слідчий може розраховувати на неформальну винагороду від потерпілого або, навпаки, кривдника за свої зусилля чи нехтування своїми службовими обов'язками.

Висновки

1. Некористування допомогою адвоката. Потерпілі здебільшого звертаються до органів правопорядку самостійно, без залучення представника – адвоката. Це може мати негативні наслідки для нього у вигляді перешкодження реалізації його прав.

2. Нереєстрація кримінальних правопорушень. Не всі заяви потерпілих надалі реєструються в ЄРДР і призводять до кримінального провадження. Іноді потерпілим доводиться звертатись із оскарженням бездіяльності слідчого, прокурора щодо нереєстрації злочину до слідчого судді. Створення перешкод на цьому етапі унеможливорює реалізацію прав потерпілого. Проблема нереєстрації заяв/повідомлень про насильницькі злочини («фільтрація») спричиняється системою оцінки роботи органів правопорядку, насамперед поліції, та залежить від динаміки скерованих до суду кримінальних проваджень. Отже, наявна практика «заниження кваліфікації» (розслідування за статтями, за якими легше розслідувати); маскування одного злочину іншим; «відсіювання» неперспективних для суду справ тощо.

Рекомендації

1. Упровадити єдині стандарти реєстрації заяви/повідомлення про вчинення кримінального правопорушення із виділенням чітких критеріїв для прийняття рішення уповноваженою на реєстрацію особою та з урахуванням Стандартів досудового розслідування, впровадження яких передбачено Стратегією розвитку органів прокуратури на 2021–2023 років²⁰.

²⁰ Мобільний додаток «Стандарти досудового розслідування» можна завантажити на iOS (<https://apple.co/2YQWoFK>) та Android (<https://bit.ly/3juBxjn>).

2. Змінити практику реєстрації заяв/повідомлень про вчинення кримінального правопорушення шляхом відмови від практики погодження внесення відомостей до ЄРДР з керівником органу досудового розслідування або прокурором. За наявності ознак кримінального правопорушення здійснювати таке внесення без зволікань.

3. Упровадити нову систему оцінки роботи слідчо-оперативних підрозділів та органів прокуратури, яка б не обмежувала розслідування «вимогами статистики» та не перешкоджала реалізації прав потерпілого.

1.2. Отримання статусу потерпілого у кримінальному провадженні

У вказаній Директиві ЄС стосовно захисту прав потерпілих вказано, що особа повинна вважатися потерпілою незалежно від того, чи було встановлено правопорушника, а також незалежно від того, чи було його затримано, обвинувачено або засуджено (п. 19). Так само сімейний зв'язок між потерпілим і правопорушником не має бути перешкодою для визнання потерпілим. Однак у Директиві ЄС не заперечується, що в національному законодавстві можуть бути передбачені процедури, необхідні для встановлення статусу потерпілого.

Якщо потерпілим є дитина, то батьки або особи, що виконують їхні обов'язки, повинні мати право здійснювати права потерпілого (п. 19 Директиви).

У Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам про допомогу потерпілим від злочинів²¹ не вимагається спеціальної процедури чи документа для встановлення статусу потерпілого. Відповідно до Рекомендації потерпілим визнається фізична особа, що зазнала шкоди, включаючи тілесні ушкодження або моральні збитки, емоційні страждання чи економічні втрати, спричинені діями або бездіяльністю, якщо вони становили порушення кримінального закону. Поняття потерпілого також охоплює безпосередніх членів сім'ї або осіб, які перебували на утриманні потерпілого (п. 1.1 Рекомендації).

У межах Рекомендації найближчі родичі й утриманці потерпілого від злочинів охоплені поняттям «потерпілий». Поняття «найближчі родичі» включає в себе партнерів (як одружених, так і не одружених). Визначення потерпілого і включення до цього поняття членів сім'ї та утриманців відповідає вимогам стандартів ООН, як-от: Декларація основних принципів правосуддя для потерпілих від злочинів та зловживання владою.

²¹ Recommendation Rec(2006)8 of the Committee of Ministers to member states on assistance to crime victims (Adopted by the Committee of Ministers on 14 June 2006 at the 967th meeting of the Ministers' Deputies). URL: <https://rm.coe.int/16805afa5c> (дата звернення: 17.11.2020).

У Рекомендації закріплено принцип, згідно з яким держави повинні забезпечувати, щоби визнання прав потерпілих було дієвим (п. 2.1). Проте Європейський суд з прав людини у своїй практиці розглядає статус потерпілого незалежно від визнання статусу потерпілого у національному законодавстві чи практиці.

З моменту першого контакту потерпілого з відповідним органом влади потерпілі повинні мати право «без зайвих затримок» отримувати інформацію про процедуру подання заяви про злочин, а також їхню роль у цій процедурі (п. 1.b Рекомендації).

У Декларації ООН щодо базових принципів правосуддя щодо потерпілих від злочинів та зловживання владою²² передбачено, що органи влади мають забезпечити, щоби твердження та побоювання потерпілих могли бути висловлені на відповідному етапі провадження, якщо це стосується їхніх особистих інтересів (п. 6.b Рекомендації). Це положення стосується і визнання статусу потерпілої особи, адже без такого визнання потерпілі не можуть захищати свої права.

Національне законодавство

Для визнання потерпілим у кримінальному провадженні необхідна наявність відповідних підстав – фактичних і юридичних. Фактичними підставами є заподіяння або замах на заподіяння кримінальним правопорушенням шкоди, а юридичними – заява до органів правопорядку (окрім самостійного виявлення слідчим або прокурором злочину чи інших добровільних випадків залучення потерпілого до кримінального провадження згодом).

Відповідно до КПК України **права й 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 (ч. ч. 2 і 3 ст. 55 КПК України). Таким чином, у законодавстві чітко визначено момент виникнення в особи статусу потерпілого як учасника кримінального провадження.

Отже, **особа визнається потерпілою на підставі закону в момент подання одного з таких документів:**

1) заяви, повідомлення про вчинення кримінального правопорушення;

2) заяви про залучення як потерпілого до кримінального провадження, досудове розслідування якого вже здійснюється.

²² Резолюція 40/34 Генеральної Асамблеї ООН від 29 листопада 1985 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_114 (дата звернення: 17.11.2020).

У будь-якому випадку потерпіла особа має висловити намір отримати такий статус, адже ч. 7 ст. 55 КПК України **реалізує засаду диспозитивності кримінального провадження – участь потерпілих у провадженні залежить виключно від їхньої волі**. Таке бажання має бути висловлене в усній або письмовій формі, якщо особа звертається до органів правопорядку із повідомленням про кримінальне правопорушення. Або ж тільки у письмовій формі, якщо потерпілий звертається із заявою про залучення до кримінального провадження, яке вже розслідується, або надає письмову згоду на таке залучення за ініціативою слідчого чи прокурора.

Проблемні питання визнання статусу потерпілого

Із прийняттям КПК України 2012 року запроваджено «фактичну концепцію» визнання особи потерпілою. **Цей статус набувається не внаслідок формального рішення слідчого чи прокурора, а одразу після подання заяви про злочин.**

На практиці це була одна з ключових проблем статусу потерпілого в КПК України 1960 року: визнання особи потерпілою здійснювалося на підставі окремої постанови органу дізнання, слідчого чи судді (ст. 49 КПК України 1960 року).

Понад те, визнання відбувалось незалежно від згоди на отримання цього процесуального статусу. Така «недобровільність» могла спричинити моральні страждання для потерпілого, який не хотів згадувати про вчинений злочин або, наприклад, був заляканий. За такої позиції він все одно не міг допомогти слідству, а практика вдавання слідчого та прокурора до психологічного тиску для того, щоб потерпілий був проти своєї волі учасником провадження, тільки погіршувала ситуацію із його психологічним станом.

На думку розробників КПК України, проблема визнання потерпілим постановою полягала у вадах менталітету працівників кримінальної юстиції, які були проти припущень. Річ у тому, що прагнення до встановлення істини у питаннях матеріального права на ранніх етапах кримінального провадження невинувдане та навіть шкідливе для реалізації прав громадян, які розраховують на отримання статусу потерпілого. Тобто особи часто не визнавались потерпілими, адже, на думку слідства, рішення з процесуальних питань не могли ухвалюватись в умовах неочевидності²³.

Розробники КПК України 2012 року неодноразово повторювали, що стосовно особи, яка стверджує, що їй кримінальним правопорушенням

²³ Лобойко Л. М. Набуття особою статусу потерпілого у кримінальному провадженні. Вісник АМСУ. Серія «Право». 2013. № 2 (11). С. 126. URL: <http://biblio.umsf.dp.ua/jspui/bitstream/123456789/540/1/21.pdf> (дата звернення: 17.11.2020).

заподіяно шкоду, має діяти **презумпція заподіяння шкоди** (так само, як щодо обвинуваченого – презумпція невинуватості). Саме цим обґрунтовувалось впровадження принципу «автоматичного» визнання особи потерпілою у чинному КПК України.

Сьогодні ж на практиці момент виникнення статусу потерпілого є дискусійним питанням для слідчих і прокурорів. Зважаючи на інертну практику КПК України 1960 року, **вони продовжують наполягати на необхідності прийняття процесуального рішення** – винесення постанови про визнання особи потерпілою. **Наразі ж у КПК України не передбачено такого процесуального рішення, адже особа набуває статусу потерпілого автоматично.**

Згідно з чинним КПК України **«формальне» рішення може бути лише про відмову у визнанні особи потерпілою за наявності підстав вважати, що шкоду особі не завдано.** Таке рішення оформлюється постановою відповідно до ч. ч. 5 – 7 ст. 110 КПК України, а сама постанова може бути оскаржена до слідчого судді (п. 5 ч. 1 ст. 303 КПК України).

На практиці визнання потерпілим також оформлюється пам'яткою про права, що є своєрідним аналогом постанови про визнання. Іншими словами, пам'ятка про права – процесуальний документ, який засвідчує, що особа набула статусу потерпілого (хоча вона набула його значно раніше – з моменту подання заяви про вчинення злочину).

Незважаючи на «добровільність» отримання особою статусу потерпілого, наявні способи процесуального примусу до надання свідчень. Наприклад, потерпілого можуть визнати свідком, якщо йому відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню. При цьому відмінність між статусом потерпілого та свідка полягає, серед іншого, у тому, що надавати пояснення і свідчення для потерпілого є правом, а для свідка – обов'язком, за невиконання якого передбачено юридичну відповідальність.

Приватне обвинувачення

Окремий порядок ініціювання провадження наявний для кримінальних правопорушень приватного обвинувачення (ст. 477 КПК України). Кримінальні провадження стосовно таких правопорушень можуть розпочинатися виключно на підставі заяви, повідомлення особи про кримінальне правопорушення. **Тобто така заява чи повідомлення має надходити безпосередньо від потерпілої особи, а провадження не може розпочинатись за чужою заявою чи з ініціативи слідчого/прокурора.**

Таке обмеження свідомо запроваджене законодавцем з метою зменшення кількості випадків зловживань з боку органів досудового

розслідування, а саме: щоб унеможливити випадки, коли вони ініціювали кримінальне провадження, а потім примушували потерпілих надавати необхідну згоду.

У справах публічного обвинувачення кримінальне провадження «рухає» засада публічності процесу, тобто потреба протидії конкретним кримінальним правопорушенням у загальносуспільних інтересах. Тому відмова потерпілого від претензій до обвинуваченого, а отже, і від участі у провадженні, не має для руху справи вирішального значення, бо формування, формулювання, порушення і підтримання державного обвинувачення покладається на компетентний державний орган – прокуратуру²⁴.

У випадку ж приватного обвинувачення усе залежить від волі потерпілої особи, яка на будь-якому етапі може відмовитись від своєї участі, що призводить до закриття кримінального провадження. Або ж, навпаки, прокурор може відмовитись від підтримання публічного обвинувачення, і це завдання перейде до потерпілого, який стає «квазіобвинувачем».

Значну частину кримінальних правопорушень у формі приватного обвинувачення було виключено у зв'язку із внесенням змін до ст. 477 КПК України Законом України від 06.12.2017 № 2227-VIII (реалізація положень Конвенції РЄ про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству). Однак частина таких правопорушень залишилась, наприклад: легкі тілесні ушкодження чи тілесні ушкодження середньої тяжкості без обтяжуючих обставин. Серед правників точиться дискусія щодо питання, чи доцільно взагалі здійснювати економію ресурсів органів досудового розслідування у злочинах проти життя і здоров'я людини. Адже розслідування таких злочинів становить суспільний інтерес та потребує ефективного розслідування з боку держави.

Особливості визнання родичів жертви злочину потерпілими

У ч. 6 ст. 55 КПК України передбачено так зване **правонаступництво у кримінальному провадженні**. Згідно з цією нормою, **якщо внаслідок кримінального правопорушення настала смерть особи або особа перебуває у стані, який унеможливлює подання нею відповідної заяви, то право заявити про злочин поширюється на близьких родичів або**

²⁴ Лобойко Л.М. Набуття особою статусу потерпілого у кримінальному провадженні. Вісник АМСУ. Серія «Право». 2013. № 2 (11). С. 128. URL: <http://biblio.umsf.dp.ua/jspui/bitstream/123456789/540/1/21.pdf> (дата звернення: 17.11.2020).

членів сім'ї такої особи. У цьому випадку потерпілим визнається особа з-поміж близьких родичів або членів сім'ї, яка подала заяву про залучення її до провадження як потерпілого, а за клопотанням – потерпілими може бути визнано кілька осіб.

Варто зауважити, що чинним КПК України суттєво розширено визначення терміна «близькі родичі та члени сім'ї» порівняно із минулим процесуальним законом. Якщо раніше під це визначення підпадали лише 8 категорій осіб, то зараз їх чисельність додатково збільшилась до 19 категорій (п. 1 ч. 1 ст. 3 КПК України). Цей перелік вичерпний, інші особи брати участі у справі як потерпілі не можуть.

Те саме стосується особи, яка перебуває у стані, який унеможливорює подання нею відповідної заяви (тяжкий стан здоров'я, перебування в реанімації тощо). Після того, як особа, яка перебувала у стані, що унеможливував подання нею відповідної заяви, набуде здатності користуватися процесуальними правами, вона може подати заяву про залучення її до провадження як потерпілого (ч. 6 ст. 55 КПК України).

Практика

На практиці дискусійним є момент набуття особою статусу потерпілого. Хоча КПК України проголошує цим моментом подання заяви про вчинення кримінального правопорушення, під час інтерв'ю **більшість слідчих і прокурорів назвали таким моментом саме вручення пам'ятки про права потерпілого.**

Адвокат потерпілого:

«Я особисто стикався багато разів зі слідчими, коли вони казали, що потерпіла особа фактично може користуватися своїми правами й нести обов'язки потерпілого з моменту вручення пам'ятки потерпілого, а не з часу подання заяви».

Адвокат потерпілого:

«Я погоджуюся з колегами, що у Кодексі чітко не визначено, з якого моменту особа може користуватися своїми правами. Хоча це має значення при оскарженні дій, коли кримінальне провадження закривається. Раніше це була постанова, її можна було показати. У мене є постанова – я потерпілий».

Під час проведення інтерв'ю та фокус-груп висловлювалися й інші думки: потерпілий набуває статусу з моменту вчинення кримінального правопорушення стосовно нього (як тільки йому завдано шкоду), з моменту внесення відомостей до ЄРДР або навіть з моменту винесення постанови про визнання потерпілим, що взагалі не передбачено чинним КПК України.

На останньому випадку варто зупинитись детальніше. Дійсно, КПК України дає змогу слідчому, прокурору виносити процесуальні рішення у формі постанови, які не передбачені Кодексом, якщо вони вважають це за необхідне (ч. 3 ст. 110 КПК України). Такі постанови виносяться на розсуд слідчого, прокурора, тобто це належить до їхніх дискреційних повноважень.

На практиці прикладом таких процесуальних рішень є **постанова про визнання потерпілим**. Вказана постанова прямо не передбачена КПК України, але практика її винесення наявна в окремих регіонах. Якщо така практика є прийнятною серед слідчих такого району або області, то так роблять всі, а якщо ж ні, то не роблять і дивуються, коли про таке вказують їхні колеги з інших регіонів. Водночас в інтерв'ю всі слідчі сходяться на тому, що це – просто аналог постанови, яка була передбачена попереднім КПК України 1960 року. На їхню думку, така постанова правового значення для самого потерпілого немає.

Зазначена практика є відображенням запиту самих потерпілих – часто люди хочуть мати хоч якийсь документ, який підтверджує, що їхнє кримінальне провадження розслідується. Ймовірно, цю постанову будуть використовувати в цивільному судочинстві або у відносинах з органами влади, проте жодної преюдиційної сили (вирішальної для якогось питання) вона немає. Тобто це питання менталітету, ставлення до писаних документів.

Прокурор:

«У нас в усіх випадках виноситься постанова про залучення як потерпілого слідчим. Ця практика взялась зі старого КПК».

Слідчий поліції:

«Є колеги, які розділяють тезис, що статус набувається з моменту вчинення кримінального правопорушення. Другі говорять, що з моменту подання заяви. Треті вказують, що тільки після вручення пам'ятки про процесуальні права. Де золота середина?».

Бувають більш екзотичні випадки, коли ухвалою слідчого судді скасовано постанову слідчого про відмову у визнанні потерпілим (після подання ним заяви) й зобов'язано визнати особу потерпілим у кримінальному провадженні. Правового механізму виконання такої ухвали слідчого судді у законі не передбачено, а тому слідчому доводиться приймати рішення про залучення потерпілого до кримінального провадження шляхом винесення відповідної постанови²⁵.

Загалом опоненти підходу «автоматичного визнання особи потерпілою» апелюють до того, що в момент подання заяви неможливо встановити, чи дійсно потерпілій особі завдано шкоду. На їхню думку, самої заяви про завдання шкоди недостатньо. Однак, наш погляд, варто виходити з принципу добросовісності потерпілого. Врешті, після перевірки в порядку кримінального провадження, якщо немає підстав для визнання особи потерпілою, то воно може бути закрите відповідно до КПК України.

Слідчий поліції:

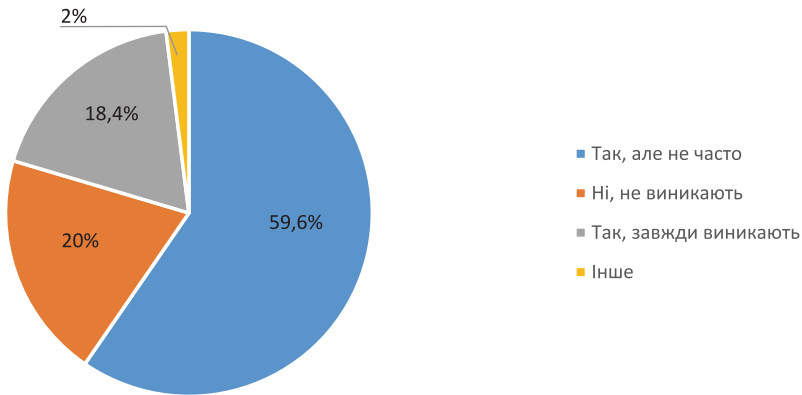
«Закон визначає так, що потерпілою є така особа, яка вважає, що порушено її права, і звернулась із заявою. І по цій заяві треба вносити відомості в ЄРДР. Вносяться відомості, бо закінчуються 24 години. Ніхто із тих, хто може дати юридичну оцінку статусу особи, не встановив, чи потерпіла вона, чи підозрювана. На цьому етапі не можна з'ясувати. А закон зобов'язує внести, бо особа вважає, що її права порушені. Дуже багато випадків, коли особі не спричинено ніякої шкоди, і взагалі вона не є потерпілою».

Згідно з даними проведеного опитування **18,4 % адвокатів вказали, що завжди (постійно) виникають проблеми з визнанням статусу потерпілої особи**. Інші ж говорять про те, що це трапляється рідко, а найбільші проблеми трапляються, радше, під час внесення відомостей до ЄРДР, адже слідчі не бажають «завантажувати» себе роботою. Хоча більшість адвокатів зазначають, що інститут «автоматичного» визнання особи потерпілою у кримінальному провадженні є позитивним нововведенням КПК України 2012 року, майже 10% опитаних негативно ставляться до такого механізму.

²⁵ Дет. див.: Шульгін С. Ш. Винесення слідчим, прокурором постанови, не передбаченої КПК України. Підприємництво, господарство і право. Кримінальний процес. 2019. № 6. С. 293.

Чи виникають у Ваших клієнтів проблеми з визнанням їх потерпілими у кримінальному провадженні?

456 відповідей адвокатів



Потерпілий:

«Мене визнали потерпілим, я бачив постанову. Допитували двічі, давали пам'ятку та на словах говорили про мої права. Але я завжди ходив із адвокатом, тому й знав, що все буде добре й він про мої права подбає».

Для самого потерпілого негативним наслідком невизнання його статусу є відсутність можливості користуватися правами потерпілого. Наприклад, оскаржити закриття кримінального провадження або ініціювати чи бути залученим до слідчих дій, які заплановані слідчим. Окрім того, це негативно впливає на психологічний стан потерпілого, адже він перебуває в посттравматичному стресі, який тільки посилюється від усвідомлення того, що держава відмовляється визнавати злочин, завдану йому шкоду. Як наслідок, потерпілий зневірюється у подальшому розслідуванні кримінального правопорушення.

Адвокат потерпілого:

«У тому самому приватному обвинуваченні по ст. 125 [легкі тілесні ушкодження] чи іншій насильницькій статті. Прийняли заяву, внесли відомості в ЄРДР. Що в подальшому проводить слідчий, потерпіла особа не знає, в неї не відбирають ніякі пояснення. Згодом провадження закривається, а потерпілу особу про це не повідомляють. І це обґрунтовують тим, що вона не визнана потерпілою».

Адвокат потерпілого:

«Але це ж приватне обвинувачення. У розумінні КПК постанови про визнання потерпілим немає. <...> І навіть в суді, коли просиш зобов'язати відновити кримінальне провадження, запитують: „А хто він? У якому статусі? Він більше ніхто. Ви не маєте права говорити про відновлення кримінального провадження“. І починають доказувати, що то приватне обвинувачення. І те, що людина не визнана потерпілою постановою, – це не порушення її прав. Тому що приватне обвинувачення – з моменту подання заяви, але набуття статусу потерпілого – з моменту вручення їй пам'ятки про права й обов'язки. І тільки з того моменту вона має право подавати клопотання про відновлення і так далі. Це є такі слизькі моменти».

Адвокат потерпілого:

«<...> а через місяць після [поданих в кримінальному провадженні] клопотань нам надходить відповідь: „Інформуємо про те, що ваші клопотання не можуть бути розглянуті, тому що такий-то являється по матеріалах кримінального провадження свідком, а відтак, не має права заявляти клопотання в порядку <...> Тому ваші клопотання долучено. Їх не задоволено. І одночасно інформуємо, що кримінальне провадження закрито три місяці тому”».

Висновки

1. Нечіткість моменту набуття статусу. Хоча у КПК України й проголошено, що потерпілий набуває своїх прав з моменту подання заяви/повідомлення про вчинення кримінального правопорушення, більшість слідчих і прокурорів вважають цим моментом вручення пам'ятки про права потерпілого.

2. Неоднозначні практики визнання потерпілим. Продовжуючи практику КПК України 1960 року, деякі слідчі та прокурори досі виносять постанови про визнання потерпілим, що прямо не передбачено чинним КПК України. Хоча слідчому, прокурору дозволено виносити процесуальні рішення у формі постанови, які не передбачені Кодексом, у разі, якщо вони вважають це за необхідне; така постанова не має жодних юридичних наслідків для потерпілого.

3. Значення визнання статусу. Невизнання статусу потерпілого перешкоджає реалізації всіх його прав, насамперед оскаржити рішення,

дії чи бездіяльність слідчого, прокурора, зокрема оскаржити постанову про закриття кримінального провадження.

4. Зволікання з визнанням статусу. Зволікання з визнанням статусу потерпілого негативно впливає на його психологічний стан у зв'язку з усвідомленням потерпілим того, що держава відмовляється визнавати кримінальне правопорушення, завдану йому шкоду. Як наслідок, потерпілий зневірюється у подальшому розслідуванні.

Рекомендації

1. Дотримуватися концепції «автоматичного набуття статусу потерпілого» з моменту подання потерпілим заяви/повідомлення про вчинення кримінального правопорушення, передбаченої чинним КПК України. Не зволікати із врученням потерпілому пам'ятки про права та процесуальним підтвердженням її статусу в кримінальному провадженні.

2. Сформувати та розвинути дисциплінарну практику притягнення до відповідальності слідчих, прокурорів за безпідставне закриття кримінального провадження, якщо таку безпідставність доведено під час службового розслідування. Особливу увагу приділити випадкам безпідставного закриття кримінального провадження, насамперед відкритого на виконання ухвали слідчого судді.

3. Припинити поширені сьогодні практики прийняття слідчими суддями рішень щодо скасування постанов про закриття кримінального провадження, обумовлені не обґрунтованим внутрішнім переконанням, а страхом скасування апеляційною інстанцією протилежного рішення.

1.3. Поінформованість потерпілого: про його права, про процедуру, про хід розслідування

У Директиві ЄС питанню поінформованості потерпілого приділено посилену увагу. Акцент робиться не на формальному інформуванні потерпілого, а на наданні практично-орієнтованої інформації, щоб він міг належно відстояти свої права й отримати підтримку.

Відповідно до ст. 6 Директиви із моменту першого контакту з відповідним органом влади має забезпечуватися інформування потерпілих без зайвих зволікань про:

– тип підтримки, який вони можуть отримати, та від кого вони можуть її отримати, включаючи інформацію про доступ до медичної допомоги, будь-яку фахову підтримку, зокрема психологічну підтримку та доступне альтернативне місце проживання;

– процедуру подання заяви про злочин, а також їхню роль у цій процедурі;

– як і за яких умов вони можуть отримати захист, включаючи захисні заходи;

– як і за яких умов вони можуть отримати юридичні консультації, правову допомогу та будь-який інший тип підтримки;

– як і за яких умов вони можуть отримати компенсацію;

– як і за яких умов вони можуть отримати послуги перекладача;

– спеціальні заходи та процедури для захисту їхніх інтересів, якщо особа є резидентом іншої держави-члена ЄС (стосується тільки громадян ЄС);

– наявні процедури подання скарг, якщо права не були дотримані відповідним органом влади у кримінальному провадженні;

– наявні послуги з відновного правосуддя (*restorative justice*);

– умови, за яких можуть бути відшкодовані витрати, понесені через участь у кримінальному провадженні.

У ч. 2 цієї ж статті передбачено, що обсяг інформації, зазначеної вище, може різнитись залежно від специфічних потреб та особистих обставин потерпілої особи і типу чи природи злочину. Так само на пізніших етапах може надаватися додаткова інформація залежно від потреб потерпілого й релевантності таких деталей на відповідному етапі провадження.

Окрім того, у ст. 6 Директиви визначено, що держави повинні забезпечити, аби потерпілих інформували без зайвих затримок щодо їхнього права отримувати таку інформацію стосовно кримінального провадження:

– будь-яке рішення не продовжувати або припинити кримінальне провадження щодо правопорушника;

– час і місце судового засідання, а також деталі обвинувачення щодо правопорушника;

– будь-яке остаточне судове рішення у справі;

– інформацію, що надає можливість потерпілому знати про стан кримінального провадження, окрім виняткових випадків, коли належне провадження може зазнати негативного впливу внаслідок такого інформування.

Зазначена інформація має включати мотиви або короткий виклад мотивів відповідного рішення, окрім випадків, коли мотиви є конфіденційними відповідно до національного законодавства.

При цьому бажання потерпілого не отримувати зазначену інформацію має бути обов'язковим для відповідного органу влади, окрім випадків, коли інформацію варто повідомити потерпілому з огляду на його право брати активну участь у кримінальному провадженні. Потерпілі повинні мати можливість змінити свій вибір не отримувати зазначену інформацію.

До того ж потерпілим має бути надана можливість терміново отримати повідомлення, якщо підозрюваний/обвинувачений або засуджений, який вчинив злочин щодо потерпілого, втік з ув'язнення. Потерпілі у такому разі мають бути проінформовані про доступні заходи захисту. Вони також повинні мати можливість отримувати зазначену інформацію про втечу тільки у випадку, якщо це становить загрозу для них.

Директива також вимагає, щоб існували служби з підтримки потерпілих, які надавали б інформацію та поради щодо прав потерпілих, зокрема стосовно відшкодування завданої шкоди, їхньої ролі у кримінальному провадженні, допомагали у підготовці до участі у судовому засіданні (ст.ст. 8 і 9).

У Директиві міститься низка вимог до процедури та способу надання інформації потерпілому. Зокрема, інформація має надаватися з повагою, щоби потерпілі могли прийняти належне рішення про їхню участь у провадженні (п. 26 Преамбули). Інформацію потерпілому необхідно надавати зрозумілою та доступною мовою. При цьому варто враховувати знання потерпілим мови, якою надається інформація, її вік, зрілість, інтелектуальну й емоційну спроможність, грамотність і будь-які фізичні чи психологічні складнощі (п. 21 Преамбули). Особлива увага має приділятися фізичним вадам, таким як порушення слуху чи мови.

У Рекомендації Ради Європи міститься подібний перелік інформації, яку мають надавати потерпілому (п. 6.4). Зокрема, необхідно надавати інформацію про:

- процедури, які відбуватимуться у майбутньому, та роль потерпілих у них;
- умови, за яких потерпілий може отримати захист;
- умови, за яких потерпілий може отримати компенсацію;
- наявність та, у відповідних випадках, вартість правової допомоги або інших консультацій;
- процедуру звернення за державною компенсацією у разі наявності такого права;
- процедуру захисту своїх інтересів, якщо потерпілий є резидентом іншої держави.

Згідно з п. 6.5 Рекомендації потерпілих потрібно також інформувати про:

- результати розгляду їхньої заяви про злочин;
- відповідні стадії кримінального провадження;
- вирок суду та призначене покарання.

При цьому потерпілі повинні мати право відмовитися від отримання такої інформації.

У свою чергу, Європейський суд з прав людини іноді критикує випадки, коли розслідування не було доступним для рідних або ж не надавало громадськості можливості належного контролю, а саме, коли:

- сім'я жертви не мала доступу ні до попереднього слідства, ні до судових документів (*Oğur проти Туреччини [ВП], § 92*) або ж їй не повідомляли про важливі зміни, що мали місце під час розслідування (*Betaïev i Betaïeva проти Росії, § 88*);

- дружина жертви не отримала жодної інформації про просування розслідування; вона не могла ознайомитись з матеріалами справи і їй не було надано жодного документа ні стосовно показів свідків, ні щодо інших слідчих дій (*Mezhiyeva проти Росії, § 75*);

- батькові жертви не повідомили про закриття провадження через відсутність складу злочину (*Güleç проти Туреччини, § 82*);

- аби мати можливість брати участь у слідчому провадженні, рідні повинні були подати заяву про відкриття кримінального провадження і визнання їх цивільними позивачами (*Slimani проти Франції, § 47*);

- прокуратура намагалась перешкодити заявникам ознайомитись з матеріалами розслідування (*Benzer i інші проти Туреччини, § 193*).

Національне законодавство

Статус потерпілого у кримінальному провадженні не є простою констатацією факту, що особа стала жертвою злочину. **Процесуальний закон (ст. 56 КПК України) наділяє особу, яка має статус потерпілого, низкою прав, серед яких перелічені нижче.**

1. Права, що можуть бути реалізовані протягом усього кримінального провадження

Ключові права:

- 1) бути повідомленим про свої права й обов'язки;
- 2) подавати докази слідчому, прокурору, слідчому судді, до суду;
- 3) надавати пояснення, показання або відмовитися їх надавати (відбувається під час допиту);
- 4) оскаржувати рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора, слідчого судді, суду;
- 5) мати представника та в будь-який момент кримінального провадження відмовитися від його послуг;
- 6) на відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди в порядку, передбаченому законом;
- 7) ознайомлюватися з матеріалами, які безпосередньо стосуються вчиненого щодо нього кримінального правопорушення, в порядку, передбаченому ст. 221 КПК України, у тому числі після відкриття матеріалів

згідно зі ст. 290 цього Кодексу, а також ознайомлюватися з матеріалами кримінального провадження, які безпосередньо стосуються вчиненого щодо нього кримінального правопорушення, у випадку закриття цього провадження.

2. Права, що можуть бути реалізовані протягом досудового розслідування

Ключові права:

1) на негайне прийняття і реєстрацію заяви про кримінальне правопорушення, визнання його потерпілим та отримання від уповноваженого органу, до якого він подав заяву, документа, що підтверджує її прийняття і реєстрацію;

2) брати участь у слідчих (розшукових) та інших процесуальних діях, під час проведення яких ставити запитання, надавати свої зауваження та заперечення щодо порядку проведення дій, що заносяться до протоколу, а також ознайомлюватися з протоколами слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, виконаних за його участю.

3. Права, що можуть бути реалізовані протягом судового розгляду

Ключові права:

- 1) бути завчасно поінформованим про час і місце судового розгляду;
- 2) брати участь у судовому провадженні;
- 3) брати участь у безпосередній перевірці доказів.

4. Права, що можуть бути реалізовані на інших стадіях та особливих порядках кримінального провадження

На всіх стадіях кримінального провадження потерпілий має право примиритися з підозрюваним, обвинуваченим і укласти угоду про примирення. У випадках, передбачених КК України (ст. 46) та КПК України (гл. 35), примирення є підставою для закриття кримінального провадження.

Варто зауважити, що в КПК України 2012 року передбачено значно ширший перелік прав потерпілого порівняно з КПК України 1960 року, адже з'являються такі права, як:

- отримувати письмову пам'ятку про права й обов'язки, ознайомлюватись з матеріалами на будь-якій стадії розслідування;
- брати участь у проведенні гласних слідчих (розшукових) дій;
- застосовувати технічні засоби для фіксації процесуальних дій;
- підтримувати обвинувачення в суді у разі відмови від цього прокурора.

Раніше про такі права потерпілого йшлося лише у науковій літературі, а роль потерпілого була пасивнішою. Наприклад, навіть за бажання взяти участь у слідчих діях, потерпілий не мав права заявляти такого

клопотання у порядку, встановленому КПК України. Він міг лише сподіватись на «добру волю» слідчого, який може ініціювати чи долучити до наявної слідчої дії.

Обов'язки потерпілого

Окрім прав, КПК України також наділяє потерпілого низкою обов'язків, які потрібні для ефективного розслідування кримінального правопорушення. Відповідно до ст. 57 КПК України на потерпілого покладаються такі обов'язки:

1) прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, а в разі неможливості своєчасного прибуття – завчасно повідомити про це, а також про причини неможливості прибуття;

2) не перешкоджати встановленню обставин вчинення кримінального правопорушення;

3) не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які стали йому відомі у зв'язку з участю у кримінальному провадженні і які становлять охоронювану законом таємницю.

Недотримання цих обов'язків тягне за собою застосування грошового штрафу або притягнення до адміністративної чи кримінальної відповідальності (ст. 185-4 КУпАП, ст. 387 КК України).

Окрім того, у КПК України також передбачені інші обов'язки потерпілого, зокрема: нести витрати на залучення представника (ч. 2 ст. 120 КПК України); давати правдиві показання у випадку згоди на надання показань (ч. 9 ст. 224 КПК України); не спілкуватись з присяжними (ст. 389 КПК України). Порушення потерпілим цих обов'язків може мати юридичні наслідки. Наприклад, неправдиві показання караються кримінальним кодексом (ст. 384 КК України).

Практика

Потерпілий починає реалізовувати свої права з моменту виникнення статусу потерпілого, а саме: з моменту подання заяви про злочин. Хоча в цей момент відбувається контакт зі слідчим поліції, проте роз'яснення прав не відбувається. Вручення пам'ятки про права та допит потерпілого відбуваються згодом – після реєстрації злочину в ЄРДР і виклику слідчим потерпілого (зазвичай телефоном або через Інтернет-месенджери).

Прокурор:

«<...> дійсно, потерпілий незахищений. Окрім того, що ти склав заяву, треба грамотно її скласти. І потрібно отримати правову допомогу. Це дуже складно. Таку допомогу слідчий не забезпечує і не роз'яснює прав потерпілого на правову допомогу».

Інтерв'ювання потерпілих продемонструвало, що слідчі дуже ретельно ставляться до пам'ятки про права потерпілого. Частково це пов'язано зі згаданим ототожненням пам'ятки з процесуальною підставою для визнання особи потерпілою. Саме тому потерпілий завжди розписується про те, що він отримав пам'ятку про права. Такий запис є частиною матеріалів кримінального провадження.

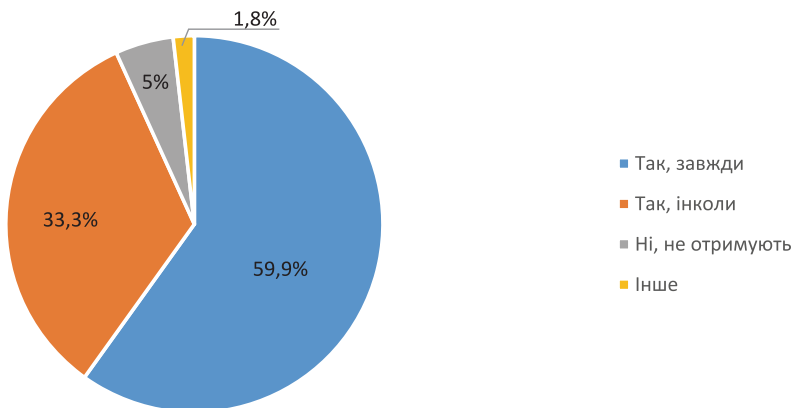
Адвокат:

«Щодо повідомлення та пам'яток. Повідомлення кладуться в матеріали справи до кінця досудового слідства. Ніхто нікому їх не направляє. От коли прокурор слідчому тикне пальцем, що тут має бути, він це принесе і не зрозуміло, хто там розписався і чи дійсно потерпілий ознайомлений. Досить часто підпис потерпілого підроблюється. Це близько 80%. Буває таке, що й слідчі це роблять».

За даними опитування адвокатів, у 60% випадків їхні клієнти отримують пам'ятку про свої права, ще 33% – інколи, і лише найменша частина (5%) її не отримує взагалі. Варто зауважити, що вручення пам'ятки відбувається не одразу після внесення відомостей до ЄРДР, а під час першого контакту зі слідчим, наприклад, під час проведення допиту потерпілого. У такій ситуації, якщо присутній адвокат потерпілого, то пам'ятка вручається завжди.

Чи отримують Ваші клієнти пам'ятку про свої права?

456 відповідей адвокатів



Що стосується інформування потерпілого про отримання статусу, вручення йому пам'ятки про права та необхідності допитати, то слід-

чі нерідко роблять це за допомогою мобільного телефону, Інтернету (у месенджерах Viber, Whatsapp тощо) або інших доступних способів, як-от: соціальні мережі. У таких випадках офіційного повідомлення поштою майже не відбувається. Проблеми виникають з людьми, які не залишили інших контактів, окрім поштової адреси.

Слідчий поліції:

«Ти робиш основну роботу, а на такі дрібниці, як повідомити потерпілого про щось, відправити йому якийсь „папірець”, на це немає часу. Я зроблю основне, протокол огляду, допитаю когось. Але на направлення повідомлення у мене часу немає. Я зателефоную і скажу».

Пам’ятку про права потерпілого, зазвичай, просто вручає слідчий. Вона не зачитується, а у потерпілих не так часто виникають додаткові запитання. Як правило, слідчі просто діляться своїм контактним номером телефону та просять залишатись на зв’язку.

Слідчий поліції:

«Вони її навіть не читають».

Слідчий поліції:

«На практиці потерпілі взагалі не розуміють, на що вони мають право. Якщо ти даєш їм пам’ятку, то вони її не читають. А ті, які читають, бачать там лише те, що хочуть, а не те, що там написано».

Прокурор:

«Під час допиту потерпілого вручається пам’ятка, де розписані права. Якщо особі необхідно, то їх роз’яснюють. Але здебільшого слідчі просто допитують і разом з пакетом документів дають пам’ятку».

За такого порядку інформування потерпілі нерідко скаржаться, що їх не інформують про початок дій у кримінальному провадженні. Більшість потерпілих під час інтерв’ю негативно відгукувались про слідчих

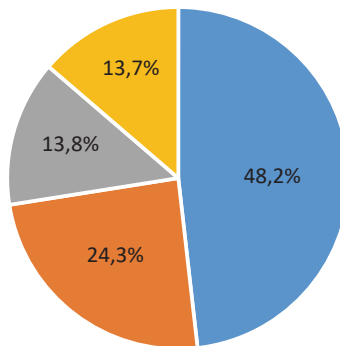
щодо цього питання. Вони зазначали, що були один, максимум два рази допитані і після цього контакт зі слідчим просто зникав.

Можливим розв'язанням цієї проблеми могло б стати впровадження електронного ідентифікатора під час прийому заяв, повідомлень про вчинення кримінального правопорушення. За допомогою унікального коду та паролю потерпілий міг би отримувати інформацію про статус провадження, розпочатого за його заявою, на вебсайті поліції чи іншого органу.

За даними опитування адвокатів, органи досудового розслідування та прокуратури недостатньо інформують потерпілого про перебіг розслідування. Зазвичай, щоб бути проінформованим, потрібно надати відповідну заяву (48,2%). А 13,8% адвокатів стверджують, що такою інформацією не діляться ніколи, необхідно завжди подавати скаргу.

**Наскільки потерпілому легко отримати інформацію
про стан і хід розслідування?**

456 відповідей адвокатів



■ Завжди, але доводиться писати клопотання чи заяву

■ Дуже рідко надають

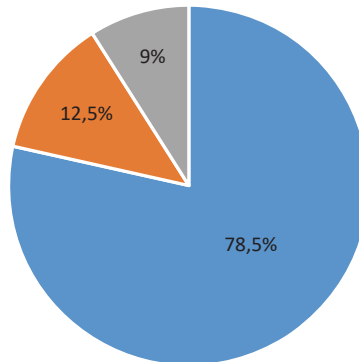
■ Майже неможливо, доводиться скаржитись

■ Інше

Варто зауважити, що 78,5% адвокатів дуже позитивно ставляться до можливості надання адвокату потерпілого обмеженого доступу до ЄРДР з можливістю самостійно, незалежно від слідчого, формувати витяг з ЄРДР і мати доступ до інформації про стан провадження. Проте 12,5% вважають такий інструмент недоцільним, а ще 9% адвокатів складно відповісти на таке запитання.

Як Ви оцінюєте можливість надання представнику потерпілого у кримінальному провадженні обмеженого доступу до ЄРДР з можливістю самому незалежно від слідчого формувати витяг з ЄРДР і мати доступ до інформації про стан провадження?

456 відповідей адвокатів



- Дуже позитивно, це буде реальний крок до захисту інтересів потерпілого
- Не вважаю це за доцільне
- Складно відповісти

Адвокат потерпілого:

«Я повністю це підтримую, тому що в кримінальному провадженні мені було надано інсайдерську інформацію, і я шляхом тимчасового доступу просила надати інформацію з ЄРДР. Це стосувалося дати внесення відомостей до реєстру. Я навіть просила зробити скріншот. Суддя задовольнив таке клопотання. Але це тому що у мене була домовленість зі слідчим. А якщо домовленості зі слідчим немає, то питання не вирішується».

Суддя:

«<...> в першу чергу це [недостатнє інформування] пов'язано з завантаженистю слідчих та відсутністю комунікації з ними. Слідчі звертають увагу на тяжкі злочини і лише по них комунікація проходить дієво та своєчасно. Якщо ж справу порушено давно чи злочин вчинено в умовах неочевидності, то такі справи лягають «у довгий ящик» і потерпілі тоді звертаються до нас зі скаргами».

Респонденти часто зазначали, що багато чого залежить від тяжкості злочину та поточного навантаження на слідчого. Зазвичай, пріоритетними є тяжкі злочини, вчинені в умовах очевидності, а тому зрозуміло, кого підозрювати у вчиненні злочину та як швидко завершити провадження. У таких випадках комунікація відбувається на належному рівні, а ініціатива відходить від самого слідчого. У випадку насильницьких злочинів, вчинених в умовах неочевидності, все дуже сильно залежить від конкретного слідчого, активності потерпілого й інших факторів, таких як необхідність досягнення «показників» за відповідною статтею тощо.

Адвокат потерпілого:

«<...> якщо пощастить потерпілому і розслідує дійсно кваліфікований слідчий, у нього є кар'єрний рух, він знає, у нього чітко цей процес відслідковується, і він потерпілим розказує так, як його навчили».

Адвокат потерпілого:

«А молоде покоління, яке приходить, ніхто нікому нічого не повідомляє. Скажуть: „Вас викличуть в суд“. Це все. І це ще щастя, якщо скажуть. Або потерпілий каже: „Я один раз дав покази. Я щось підписав. Я так хвилювався там“. І я розумію цю людину. „– А чого Ви не прийшли? – Сказали, що не потрібно, що все буде нормально”».

В умовах великого обсягу навантаження на слідчого неодмінно виникає конфлікт між цим навантаженням і потерпілим, який жадає справедливості і для якого центральною подією в житті є злочин, який вчинено стосовно нього.

Можливим вирішенням такого конфлікту міг би стати протокол інформування потерпілого про перебіг розслідування – певна політика, що передбачає періодичне інформування потерпілого про перебіг розслідування зі стислим описом дій, учинених у межах кримінального провадження. Наприклад, потерпілого можна було б інформувати про прийняття окремих важливих процесуальних рішень або слідчих дій. Навіть звичайне повідомлення про перелік допитів, проведених експертиз, інших слідчих і процесуальних дій мало б позитивний психологічний

ефект на потерпілого та сприяло би його залученості до кримінального провадження у разі потреби.

Інформування може відбуватись за встановленою формою слідчим або прокурором. Така форма могла б відображатись в електронному кабінеті потерпілого на вебсайті органу досудового розслідування. Воно може здійснюватися періодично, але, наприклад, не рідше ніж раз на два місяці.

При цьому надсилання такої форми мало б здійснюватися тільки тоді, коли потерпілий висловив таке бажання.

Висновки

1. Формальний підхід до інформування про права потерпілого. Інформування потерпілого про його права та хід розслідування відбувається здебільшого формально, шляхом вручення пам'ятки про права потерпілого без належного їх роз'яснення. Фактично пам'ятка про права потерпілого стала аналогом постанови про визнання потерпілим, яка існувала за часів КПК України 1960 року. Тому слідчі та прокурори більше зосереджені на тому, аби в ній стояв підпис потерпілого, а не на реальному роз'ясненні потерпілому змісту його прав.

2. Відсутність чітких стандартів інформування потерпілого про хід розслідування. Таке інформування часто не відбувається, особливо якщо потерпілий не звертається до слідчого, прокурора самостійно. При цьому подекуди між зверненням потерпілого до органів правопорядку та першим допитом у статусі потерпілого та подальшою комунікацією наявна пауза в один-два місяці. Потерпілий у цей час переживає психологічний дискомфорт, адже йому здається, що розслідування не відбувається і його проблему не розв'язують.

3. Нехтування інформуванням через завантаженість правоохоронців. Самі слідчі стверджують, що не мають часу інформувати потерпілого, бо вони завантажені іншою, більш важливою роботою. Іншими словами, великий обсяг навантаження на слідчого не залишає часу на інформування потерпілих про перебіг досудового розслідування. Інформування, зазвичай, відбувається неформальними каналами – через мобільні месенджери.

4. Краща комунікація в «очевидних» злочинах. Якість комунікації здебільшого залежить від тяжкості злочину: чим тяжчий злочин, тим вищі шанси потерпілого отримати якісну комунікацію. Річ у тому, що пріоритетними для правоохоронців є тяжкі злочини, вчинені в умовах очевидності, що дає змогу порівняно легко та швидко розкрити і розслідувати злочин.

5. Відсутність процедур щодо інформування. Жодного протоколу (політики) щодо інформування потерпілих про перебіг розслідування, обсяг інформування та відповідальних за його здійснення в органах досудового розслідування та прокуратури немає.

Рекомендації

1. Удосконалити систему прийому заяв/повідомлень про кримінальне правопорушення шляхом надання потерпілому електронного ідентифікатора під час прийому заяв, повідомлень про вчинення кримінального правопорушення. За допомогою унікального коду та паролю потерпілий матиме змогу отримувати на вебсайті органу правопорядку частину витягу з ЄРДР, яка міститиме номер кримінального провадження, попередню кваліфікацію кримінального правопорушення, прізвище та ім'я, посаду, спеціальне звання слідчого, його контактний номер.

2. Упровадити політики (протоколи) інформування потерпілих про перебіг досудового розслідування. Сформувати чіткі стандарти інформування потерпілої особи щодо перебігу розслідування зі стислим описом ключових дій, вчинених у межах кримінального провадження, чітко визначеним обсягом інформації про такі дії тощо. Таке інформування має відбуватися за умови, що потерпілий не відмовився від нього.

1.4. Забезпечення потерпілого правничою допомогою

У ст. 13 Директиви ЄС передбачено право потерпілих на правову допомогу. Генеральний Директорат з питань юстиції Європейської Комісії вказує, що держави самі можуть встановлювати умови отримання правової допомоги²⁶. Однак потерпілі повинні мати право безоплатно отримувати щонайменше юридичні консультації та послуги з представництва в суді. При цьому адміністративні процедури для отримання такої допомоги не мають супроводжуватися надмірними бюрократичними перешкодами. Потерпілих необхідно інформувати про умови доступу до правової допомоги на самому початку контакту з відповідним органом влади.

У ст. 7 Рекомендації Ради Європи розглянуто право потерпілого на правову допомогу як частину права на ефективний доступ до засобів захисту. Як вказується у пояснювальному Меморандумі до цієї Рекоменда-

²⁶ DG Justice guidance document related to the transposition and implementation of Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA, page 34, points 47–49. URL: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/13_12_19_3763804_guidance_victims_rights_directive_eu_en.pdf (дата звернення: 17.11.2020).

ції, потерпілі повинні отримувати юридичні консультації щодо будь-яких аспектів їхньої участі в кримінальному процесі, включаючи можливість стати цивільним позивачем, або вимагати відшкодування²⁷.

Відповідно до ст. 12 Конвенції Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми держави мають надавати таким потерпілим допомогу у представленні й урахуванні їхніх прав та інтересів на відповідних стадіях кримінального переслідування правопорушників.

Рекомендація Ради Європи щодо участі громадськості у політиці у сфері кримінальної юстиції заохочує створення ефективної системи правової допомоги для потерпілих з тим, щоб вони мали належний доступ до правосуддя (п. 29).

Національне законодавство

Згідно зі ст. 59 Конституції України кожному гарантується право на професійну правничу допомогу – потерпілий не є винятком з цього правила.

Потерпілого у кримінальному провадженні може представляти представник – адвокат, повноваження якого підтверджуються свідоцтвом про право на зайняття адвокатською діяльністю та ордером або договором (ст. 45 КПК України, Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»). У кримінальному процесі з 2012 року діє монополія адвокатури на представництво інтересів потерпілого.

Завдання адвоката як представника потерпілого у кримінальному провадженні на відміну від захисту підозрюваного, обвинуваченого полягає у:

- 1) збиранні доказів вини особи, яка, на думку потерпілого, вчинила злочин (де жодній особі не повідомлено про особу) або підозрюваного/обвинуваченого (де є підозрюваний/обвинувачений);
- 2) збиранні доказів завдання матеріальної та моральної шкоди потерпілому;
- 3) оскарженні рішень, дій чи бездіяльності слідчого, прокурора під час досудового розслідування.

Представник користується всіма процесуальними правами потерпілого, крім права надавати пояснення, показання або відмовитись їх

²⁷ Пункт 68, Explanatory memorandum to the Recommendation Rec(2006)8 of the Committee of Ministers to member states on assistance to crime victims / Victims: Support and Assistance, Council of Europe, 2006, p. 83–106. URL: [https://books.google.com.ua/books?id=vUh6Abp1b44C&dq=Explanatory+memorandum+to+the+Recommendation+Rec\(2006\)8+of+the+Committee+of+Ministers+to+member+states+on+assistance+to+crime+victims&hl=uk&source=gbs_navlinks_s](https://books.google.com.ua/books?id=vUh6Abp1b44C&dq=Explanatory+memorandum+to+the+Recommendation+Rec(2006)8+of+the+Committee+of+Ministers+to+member+states+on+assistance+to+crime+victims&hl=uk&source=gbs_navlinks_s) (дата звернення: 17.11.2020).

надавати, що може реалізовуватись лише безпосередньо потерпілим (ч. 4 ст. 58 КПК України).

Раніше (відповідно до КПК України 1960 року) сторона обвинувачення або суд вирішували питання про допуск або недопуск певної особи як представника потерпілого. Це порушувало конституційну засаду рівності усіх учасників судового процесу перед законом, оскільки одна сторона провадження вирішувала питання про участь представника іншого учасника. Наразі вибір і залучення представника залежать виключно від волі потерпілого. Однак перелік осіб, які можуть бути представниками, суттєво скорочений через монополію адвокатури на захист у кримінальному провадженні.

Потерпілий у кримінальному провадженні має право мати представника та в будь-який момент кримінального провадження відмовитися від його послуг (п. 8 ч. 1 ст. 56 КПК України).

Також варто зазначити, що **в окремих випадках потерпілий має право на безоплатну вторинну правову допомогу** (ст. ст. 13, 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу»).

Але він повинен при цьому належати до суб'єктів, які мають право на безоплатну правову допомогу. Для цього можуть бути загальні підстави (малозабезпеченість, наявність інвалідності тощо), або спеціальні підстави (випадки домашнього насильства або насильства за ознакою статі) (п. 13 ч. 1 ст. 14 Закону). Водночас вказана категорія осіб має право на отримання такої допомоги не більше шести разів протягом бюджетного року та не більше ніж за шістьома дорученнями/наказами про надання безоплатної вторинної правової допомоги, виданими центрами з надання безоплатної вторинної правової допомоги, одночасно.

Практика

На практиці потерпілі не залучають адвокатів, які надають безоплатну правову допомогу. Насамперед тому, що законодавець не відніс потерпілого від будь-якого злочину (наприклад, насильницького злочину) до категорій осіб, яким така допомога надається.

Ті з небагатьох потерпілих, які належать до малозабезпечених, зазвичай, просто не знають про можливість залучення безоплатного адвоката. Що ж стосується домашнього насильства, то, оскільки цей інститут новий (набув чинності 2019 року), його застосування поки що маловідоме.

Суддя:

«<...> за вимогами БПД, якщо у потерпілого є доходи, то безоплатний адвокат йому не надається. Вважаю, це неправильним, адже сторони мають бути рівноправними».

Суддя:

«На стадии досудебного расследования так же люди, которые пострадали от преступления, – это обычные люди. И все тяготы доказывания ложатся либо на него, либо на следователя. А он сам не знает, как ему реализовать свои права. Он приходит, пытается что-то объяснить, но сам сделать он ничего не может. И ему нужна твоя помощь. А ты сделаешь насколько сможешь профессионально. Если бы был ещё адвокат, который бы ему помог и делал бы что-то вместо него: давал какие-то бумаги, формировал события, поджимал по срокам, больше жаловался и что-то ещё делал, то было бы все немного по-другому».

Загалом під час проведення інтерв'ю, фокус-груп, опитування респонденти з-поміж слідчих, прокурорів, суддів постійно наголошували на дисбалансі захисту потерпілого та підозрюваного з боку держави. На думку респондентів, обидві категорії повинні мати право на безоплатну правову допомогу.

Слідчий поліції:

«На захист прав злочинців ми витрачає кошти. А на захист прав потерпілих ми ніде не витрачаємо. Вони самі собі».

На думку суддів-респондентів, у потерпілого практично завжди немає можливості залучити адвоката безоплатної правової допомоги до представництва своїх інтересів.

Суддя:

«Адвоката взагалі немає. У нас в поліції потерпілому не пропонують надання безоплатної правової допомоги. Таке враження, що у потерпілого прав взагалі немає».

Хоча адвоката потерпілого віднесено до сторони обвинувачення, на практиці адвокати не завжди усвідомлюють себе частиною команди,

що проявляється в опозиційному ставленні до слідчого та прокурора. Наприклад, подаються клопотання про проведення слідчих дій або залучення до тих, що вже проводяться (без врахування думки слідчого та прокурора щодо доцільності такого кроку), демонструється недовіра до слідчого та прокурора, що може проявлятися у публічних висловлюваннях, тощо.

Таку поведінку можна пояснити складністю «переключитись» з ролі захисника обвинуваченого, більш традиційної для адвоката, на роль представника потерпілого. Окрім того, приватні адвокати часто ототожнюють кількість процесуальних документів з якістю роботи, що впливає на формування ними тарифної сітки оплати праці (гонорару).

Врешті, протистояння між слідчим/прокурором та адвокатом перешкоджає ефективному розслідуванню злочину і відновленню справедливості для потерпілого.

Адвокат потерпілого:

«Приблизно в половині випадків – це плюс і допомога прокуророві, в іншій половині випадків (наприклад, коли у справі неправильно кваліфіковані дії підозрюваного, не проведено всі необхідні слідчі та процесуальні дії) – це мінус та перешкода для прокурора».

Таким чином, навіть за наявності в потерпілого адвоката, в умовах неконструктивної співпраці представника потерпілого зі слідчим і прокурором може бути наявна загроза ефективному розслідуванню. Саме тому, на нашу думку, Офіс Генерального прокурора разом з Національною поліцією мають виробити політики співпраці слідчого та прокурора, з одного боку, й адвоката та потерпілого – з другого боку.

Висновки

1. Залучення адвоката суттєво впливає на реалізацію прав потерпілого. Відсутність представника потерпілого у кримінальному провадженні часто перешкоджає або унеможливорює реалізацію потерпілим своїх прав.

2. Потерпілі рідко залучають платного адвоката. Здебільшого потерпілі не залучають адвокатів, які надають безоплатну правову допомогу. Насамперед тому, що законодавець не відніс потерпілих загалом чи потерпілих від окремих категорій злочинів (наприклад, насильницьких) до категорій, які мають право на таку допомогу. Ті ж нечисленні потерпілі, які належать до малозабезпечених і мають право на безоп-

латну правову допомогу, зазвичай, не знають про можливість залучення безоплатного адвоката. Інші потерпілі вимушені звертатись до послуг приватних адвокатів, яких вони не завжди можуть оплачувати протягом місяців-років кримінального провадження.

3. Перешкоди у розслідуванні через непорозуміння адвокатів і правоохоронців. Хоча адвоката потерпілого й віднесено до сторони обвинувачення, на практиці адвокати, слідчі та прокурори не завжди усвідомлюють те, що вони всі відносяться до цієї сторони. Це перешкоджає ефективному розслідуванню злочину та відновленню справедливості для потерпілого.

Рекомендації

1. Віднести вразливих потерпілих від насильницьких злочинів до категорій, яким надається безоплатна правнича допомога в обсягах, не менших за правничу допомогу підозрюваному, і таким чином забезпечити рівність сторін кримінального провадження.

2. Розробити і впровадити стандарти комунікації та співпраці слідчого й прокурора, з одного боку, та представника потерпілого й потерпілого – з другого боку.

1.5. Збір доказів та участь потерпілого в цьому процесі

У Директиві ЄС передбачено низку прав, які стосуються участі потерпілих у слідчих діях і кримінальному провадженні загалом. Їхня мета – здебільшого уникнення віктимізації, що в контексті участі в слідчих діях означає:

- допити потерпілого необхідно проводити без необґрунтованих затягувань після подання заяви про вчинення злочину;
- кількість допитів потерпілих має бути зведена до мінімуму, а самі допити потрібно проводити тільки тоді, коли це, дійсно, необхідно для цілей кримінального провадження;
- потерпілі повинні мати право на супровід законним представником або особою на власний вибір;
- медичні огляди мають бути зведені до мінімуму та відбуватися тільки тоді, коли це, дійсно, необхідно для цілей кримінального провадження (ст. 20).

При цьому в Преамбулі Директиви містяться рекомендації щодо мінімізації таких слідчих дій. Наприклад, в окремих випадках можна зробити відеозапис допитів і використовувати їх у судовому засіданні. Також можливо передбачати у відділеннях поліції окремі входи, а також приміщення очікування для потерпілого та правопорушника (п. 53).

Національне законодавство

У ст. 22 КПК України йдеться про рівність сторін кримінального провадження перед судом. Ця рівність полягає у рівних правах на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг тощо.

Процесуальний статус потерпілого надає йому можливість не залишатись «німим спостерігачем» за перебігом кримінального провадження. Потерпілий є суб'єктом доказування в широкому сенсі, він може брати участь у слідчих діях, ініціювати їх, впливати на їхній перебіг, тобто збирати докази в кримінальному провадженні.

Дискусійним є питання, чи віднесений потерпілий до сторони обвинувачення. Детальніше цю проблему досліджено в підрозділі 1.8.

Потерпілий як суб'єкт доказування

Відповідно до ст. 93 КПК України **потерпілий є суб'єктом доказування**. Положеннями цієї статті передбачено **право потерпілого збирати докази**, а в ст. 56 КПК України задекларовано **право потерпілого подавати докази**. Тобто потерпілий може подавати слідчому, прокурору, слідчому судді та до суду інформацію про відомі йому обставини злочину, а також предмети і документи, якщо вони стосуються справи, як і подавати докази на підтвердження своєї заяви про вчинене кримінальне правопорушення та визнання потерпілим.

Такі докази потерпілий може одержати шляхом:

- витребування й отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових і фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок;
- ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій;
- здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів (ч. 3 ст. 93 КПК України).

На практиці право на витребування документів від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових і фізичних осіб можна реалізувати, лише використовуючи закони України «Про звернення громадян» і «Про доступ до публічної інформації». Якщо потерпілий користується послугами представника-адвоката, то докази можуть збиратись із використанням прав адвоката, передбачених Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Насамперед під час здійснення адвокатської діяльності адвокат має право: звертатися з адвокатськими запитами (п. 1 ч. 1 ст. 20 Закону); ознайомлюватися на підприємствах, в установах і організаціях з необхідними для адвокатської діяльності документами та матеріалами, крім

тих, що містять інформацію з обмеженим доступом (п. 3 ч. 1 ст. 20 Закону); одержувати письмові висновки фахівців, експертів з питань, що потребують спеціальних знань (п. 10. ч. 1. ст. 20 Закону) тощо.

Водночас **частину з цих прав лише передбачено законодавством і не застосовано** на практиці, оскільки особи публічного та/чи приватного права не реагують на подібні звернення і запити.

Отже, право потерпілого звертатися до органів державної влади, місцевого самоврядування, організацій має декларативний характер, адже на запит потерпілого зазначені органи не зобов'язані надавати йому документи, довідки чи речі. Крім того, **на відміну від сторони захисту потерпілий не має права звертатися до слідчого судді із клопотанням про тимчасовий доступ до речей і документів.**

Що ж стосується висновків експертів, то в ст. 243 КПК України **взагалі не йдеться про потерпілого як суб'єкта, який має право залучати експерта**, а в ст. 244 КПК України **не передбачено його право звертатися до слідчого судді з клопотанням про залучення експерта**. Такого права у потерпілого немає на відміну від сторони захисту, яка може самостійно залучити експерта, а у випадку відмови слідчого, прокурора в задоволенні клопотання про залучення експерта особа немає права звернутися з клопотанням про залучення експерта до слідчого судді. Такий порядок передбачений для того, аби сторона захисту могла представити власну, альтернативну експертизу, якщо бачить недоліки в експертизі, ініційованій стороною обвинувачення. Таке ж право доцільно було мати потерпілому, адже не завжди наявна належна співпраця між потерпілим і слідчим, прокурором. Потерпілий як самостійний суб'єкт доказування може і не поділяти позиції сторони обвинувачення, а здійснювати захист своїх інтересів самостійно, визначаючи його спрямованість і тактику²⁸.

Водночас у ч. 4 ст. 15 Закону України «Про судову експертизу» передбачено можливість проведення експертизи у кримінальному провадженні на замовлення не тільки сторони захисту, а й потерпілого та його представника. У свою чергу, висновок експерта можуть надати суду лише сторони (ч. 2 ст. 101 КПК України), а потерпілий є стороною у кримінальному провадженні лише у випадках, передбачених КПК України. Тобто можуть виникнути ситуації, в яких суддя може не брати до уваги приватну експертизу, проведenu на замовлення потерпілого, оскільки його не віднесено до сторони кримінального провадження.

Доходимо висновку, що ці норми значно ускладнюють можливість використання потерпілим і його представником спеціальних знань для

²⁸ Постанова Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 12.02.2019 у справі № 523/20784/14-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79957586> (дата звернення: 17.11.2020).

відстоювання інтересів потерпілого у кримінальному провадженні та свідчать про те, що наявна «відверта диспропорція у правових можливостях потерпілого і сторони захисту в обстоюванні своєї позиції в кримінальному провадженні»²⁹. Тобто: «незважаючи на пряме визнання потерпілого суб'єктом доказування у ст. 93 КПК, реалізація прав потерпілого у процесі доказування ускладнюється відсутністю нормативних механізмів реалізації цих прав»³⁰.

Варто також пригадати **намагання запровадити в Україні приватних детективів**, які могли б збирати докази у кримінальному провадженні за ініціативи потерпілого. Найближчою до успіху спробою стало ухвалення 13 квітня 2017 року Закону України «Про приватну детективну (розшукову) діяльність»³¹. Однак на нього було накладено вето Президента України, яке не було подолано, що мало наслідком його відхилення. На думку глави держави, діяльність приватних детективів суперечить КПК України.

Закон був спрямований на легалізацію приватної детективної діяльності, на її ліцензування Міністерством юстиції України, адже такі послуги надаються і зараз, зокрема колишніми правоохоронцями. Передбачалося ведення Реєстру приватних детективів, підстави видачі й анулювання дозволів на вказану діяльність, навчання та підвищення кваліфікації приватних детективів.

Імовірно, що під час підготовки тексту вето його автори в Адміністрації Президента надто прислухалися до думки представників правоохоронних органів. Вони, зі свого боку, вбачають у детективах певну загрозу діяльності слідчих. Хоча детектив необов'язково мав працювати у справах, пов'язаних з кримінальними правопорушеннями, а навіть там, де він буде працювати в сфері кримінального судочинства, його права нічим не відрізнялися б від звичайного громадянина, який, нехай і зі значно меншими ресурсами знань і професійних навичок, законними методами збирає інформацію, не претендуючи на те, щоб така інформація набула статусу доказу в кримінальному процесі³².

²⁹ Кучинська О. П. Принципи кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2013. С. 231.

³⁰ Гловюк І. В. Участь потерпілого у кримінально-процесуальному доказуванні: деякі питання. Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія». 2014. Вип. № 1. С. 135–145.

³¹ Пропозиції Президента до Закону «Про приватну детективну (розшукову) діяльність». Проект Закону від 28.12.2015 № 3726. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=57580 (дата звернення: 17.11.2020).

³² Малишев Б. Ветування Президентом Закону «Про приватну детективну (розшукову) діяльність» – необґрунтований крок. URL: http://umdp.info/police-experts.info/2017/06/09/private_detective_operations_comment/ (дата звернення: 17.11.2020).

У будь-якому випадку приватна детективна діяльність могла б позитивно вплинути на забезпечення права потерпілого на відшкодування шкоди та справедливе судочинство, адже могла б усунути ті недоліки в розслідуванні офіційними органами досудового розслідування, які наявні в частині збору доказів.

Участь потерпілого у слідчих (розшукових) діях

Насамперед потерпілий має право ініціювати проведення слідчих (розшукових) дій і процесуальних дій шляхом подання клопотань слідчому, прокурору. Також він має право:

- брати участь у проведенні слідчих (розшукових) дій і процесуальних дій;
- ставити запитання під час їхнього проведення;
- подавати свої зауваження та заперечення щодо порядку проведення дій, що заносяться до протоколу;
- ознайомлюватися з протоколами слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, виконаних за його участю.

Відповідно до ч. 6 ст. 223 КПК України **слідча (розшукова) дія, що здійснюється за клопотанням потерпілого, проводиться за участю особи, яка її ініціювала**, та (або) її захисника чи представника, крім випадків, коли через специфіку слідчої (розшукової) дії це неможливо або така особа письмово відмовилася від участі в ній. Проблемою практичного застосування цієї норми є фактична невизначеність з боку законодавця кола слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, у яких може брати участь потерпілий³³.

Окрім того, **потерпілий може бути запрошений для участі в проведенні обшуку** (ч. 1 ст. 236 КПК України). При цьому потерпілий має бути викликаний для проведення слідчої (розшукової) дії, якщо він її ініціював (ч. 6 ст. 223 КПК України). Враховуючи, що КПК України не обмежує коло слідчих (розшукових) дій, у яких потерпілий має право брати участь (окрім, коли через специфіку слідчої (розшукової) дії участь потерпілого неможлива), **слідчий повинен повідомляти потерпілого про проведення усіх слідчих (розшукових) дій**.

Також потерпілий може впливати на строки досудового розслідування шляхом «покваплення» слідчого, прокурора. Потерпілий має право на звернення до прокурора, слідчого судді або суду з клопотанням, в якому

³³ *Мартинів О. М.* Актуальні проблеми застосування положень ст. 56 (права потерпілого) Кримінального процесуального кодексу України під час проведення досудового розслідування у кримінальному провадженні. *Актуальні проблеми досудового розслідування слідчими органів внутрішніх справ: проблеми теорії та практики*: тези доповідей Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Дніпропетровськ, 18 – 19 квітня 2013 року). Київ: Хай-Тек Прес, 2013. С. 140.

викладаються обставини, що обумовлюють необхідність здійснення кримінального провадження або окремих процесуальних дій у більш короткі строки, ніж передбачені законом (ч. 6 ст. 28 КПК України). Тобто потерпілий може звертати увагу на потребу/можливість завершення кримінального провадження до закінчення граничного строку розслідування.

Опитування потерпілих та їхніх представників продемонструвало, що правом «квапити» вони не користуються, адже не хочуть «псувати» стосунки зі слідчим і прокурором. Разом з тим будь-які клопотання про скорочення строків розслідування або недотримання розумних строків можуть вплинути на швидкість правосуддя, поновлення прав потерпілого, відшкодування шкоди. Нерідко такі клопотання/скарги потрапляють у поле зору процесуального керівника, в результаті чого він може надати пріоритет такому кримінальному провадженню.

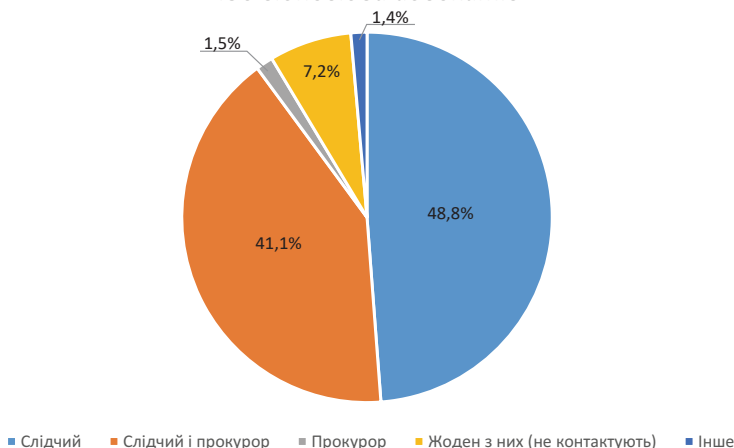
Практика

Після подання заяви про злочин, отримання пам'ятки про права та першого допиту, зазвичай, виникає пауза у здійсненні процесуальних дій близько одного-двох місяців. Іншими словами, наявний значний проміжок часу між первинними діями з потерпілим у кримінальному провадженні та повідомленням про якісь результати, необхідністю взяти участь у слідчих або процесуальних діях.

За даними опитування адвокатів найчастіше з потерпілим контактує слідчий (48,8%). Ще 41,1% адвокатів стверджують, що контактує як слідчий, так і прокурор.

Хто, зазвичай, контактує з Вами та Вашим клієнтом з боку сторони обвинувачення?

456 відповідей адвокатів



При цьому частіше ініціатива виходить від потерпілого та його адвоката, а не від цих органів сторони обвинувачення. Викладене підтверджується як опитуванням адвокатів, так і інтерв'ю з потерпілими. Оскільки для кожного з них це персональна історія і вони розраховують на справедливе покарання для кривдника, то намагаються постійно «підштовхувати» досудове розслідування.

64,7% опитаних суддів погоджуються, що потерпілий – це повноправний учасник провадження з правами сторони обвинувачення незалежно від категорії справи (приватне чи публічне обвинувачення). Водночас 20,3% суддів вважають, що потерпілий є стороною обвинувачення лише у справах приватного обвинувачення та у випадку відмови прокурора від обвинувачення. І лише 8% стверджують, що законодавець має надати потерпілому окремий (новий) процесуальний статус.



Для потерпілого ж це означає не просто визнання себе стороною провадження, а й можливість реалізації окремих прав. Наприклад, це стосується ініціювання слідчих дій чи проведення приватної експертизи, що нині недостатньо врегульовано кримінальним процесуальним законодавством.

За даними інтерв'ювання та фокус-групи з адвокатами потерпілі, зазвичай, беруть участь у таких слідчих діях:

– допит потерпілого (ст. 224 КПК України);

- пред’явлення особи або речі для впізнання (ст. ст. 228, 229 КПК України);
- слідчий експеримент (ст. 240 КПК України);
- огляд (ст. 237 КПК України), наприклад, огляд речей і документів (відеозапис).

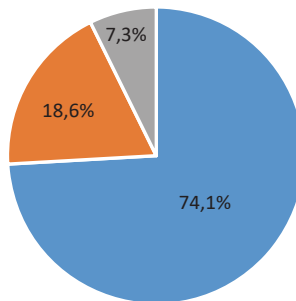
Адвокат потерпілого:

«Найбільша проблема – у задоволенні клопотань потерпілого. Якщо вони задоволені, якщо слідство зацікавлене, тоді має бути обраний найкращий час для потерпілого, для його адвоката. Проблема саме в доступі до реалізації процесуальних прав потерпілого, а не в самій процедурі».

При цьому опитування адвокатів свідчить про те, що меншість з них (18,6%) бере участь лише у допиті потерпілого, а більшість (74,1%) – у декількох слідчих діях.

Чи берете Ви участь у слідчих діях разом з потерпілим?

456 відповідей адвокатів



■ Так, беру участь у декількох слідчих діях ■ Так, але лише у допиті потерпілого
■ Ні, не беру участі у слідчих діях

Така статистика є результатом активності адвоката. Як правило, вони звертаються з клопотанням про бажання представляти інтереси потерпілого в усіх слідчих діях за участю потерпілого, проте не завжди такі клопотання задовольняють.

Можливості потерпілого чи його адвоката взяти участь у слідчій дії передуює інформування потерпілого про її проведення. Якщо ж це – слідча дія з потерпілим (наприклад, допит або слідчий експеримент), то проблем не виникає. Проте, якщо це – слідча дія з іншим учасником

кримінального провадження, то інформування потерпілого про намір її проведення дорівнює праву на участь у ній.

Якщо ж таке інформування відбулось і потерпілий подає клопотання про залучення до участі в слідчій дії, то, зазвичай, воно задовольняється. Проте інколи наявні й відмови, які пов'язані з поведінкою потерпілого під час попередніх слідчих і процесуальних дій (приміром, коли потерпілий брав участь у допиті свідка та постійно перебивав слідчого, свідка, висловлював недовіру до слідчого, що шкодило конструктивності розмови, тощо).

Прокурор:

«Вони пишуть клопотання про те, які вони слідчі дії вбачають необхідними провести за їхньою участю. Але це, звичайно, не завжди є доцільним. Тому що вони можуть написати все, що завгодно, те, що вони бачили в телевізорі. Але не факт, що це необхідно проводити зараз».

Опитування адвокатів продемонструвало, що переважно вони подають клопотання про залучення до всіх слідчих дій, у яких передбачено участь потерпілого, незалежно від справжнього бажання брати участь. Тобто йдеться не лише про допит, а й інші слідчі та процесуальні дії.

Загалом ставлення до адвокатів потерпілих з боку слідчих і прокурорів неоднозначне – вони вказують на зловживання правом потерпілого (неетична, непрофесійна поведінка).

Слідчий поліції:

«У більшості випадків адвокати потерпілих просто відпрацьовують свої кошти. На кожну слідчу дію вони заявляють клопотання. В суботу ввечері сидиш і відповідаєш на безглузді клопотання, бо ти зобов'язаний надати відповідь».

Слідчий поліції:

«Багато часу витрачається на відповіді. Адвокат дзвонить, клопотання: вийдіть, винесіть, зробіть копію і так далі, хоча ти сам знаєш, що тобі робити, щоб закінчити справу. Адвокати просто відпрацьовують свої кошти і завалюють тебе клопотаннями».

Непоодиноким є думка, що адвокати «тільки навантажують» слідчого зайвою роботою й втручаються у його професійні повноваження та бачен-

ня стосовно того, які докази необхідно збирати. Як наслідок, змінюється план розслідування, адже у разі задоволення клопотання потерпілого про проведення слідчої дії, його участь є обов'язковою. Нерідко слідчі повторюють, що адвокати просто «відпрацьовують свої гроші» за рахунок кількості заявлених клопотань, які слідчому необхідно розглядати і витратити той час, який можна було б витратити на розслідування.

Слідчий поліції:

«Якщо людина наймає собі приватного адвоката, то адвокат намагається відбити кожну копійку, а то й перепрацювати, створюючи „зайві папірці“».

Водночас адвокати вважають, що слідчі поліції неправильно розуміють їхню мотивацію до роботи. На їхню думку, здебільшого розслідування злочинів є неефективним, а тому тільки активна позиція адвоката, ініціювання слідчих дій і подання інших клопотань може зробити розслідування ефективним. Разом з тим адвокати не задоволені своєю роллю й необхідністю «підміняти слідчого».

Адвокат потерпілого:

«Адвокат не має бути слідчим. Він не повинен збирати докази причетності підозрюваної особи до вчинення стосовно свого клієнта кримінального правопорушення. Я не повинен збирати докази й робити роботу слідства. Це – їхня пряма робота».

Адвокат потерпілого:

«Один випадок. <...> потерпілий у провадженні вже 3 чи 4 роки, а справа „стоїть на місці“, підозра не вручена, строків немає, слідчий просто чекає, коли сплине п'ять років розслідування, а потім просто закрити без підозри, коли закінчились строки давності. Ми заявляємо 5 чи 6 об'єктивних клопотань, кого треба допитати зі свідків, щоб прояснити ситуацію, провести експертизу, мінімум – витребувати документи, в тому числі з результатами».

Адвокат потерпілого:

«3 моєї практики щодо статті 125 [легкі тілесні ушкодження] за наполяганням сторони потерпілої ми вимагали про проведення слідчого експерименту. Тому що у нас [вже] була експертиза, і мали ще провести слідчий експеримент в приміщенні Управління поліції, в холі. Показати, як наносились удари палкою».

Разом із тим наявні проблеми з пасивністю потерпілих і небажанням брати участь у досудовому розслідуванні. При цьому привід потерпілого для проведення слідчої дії не допускається. Такі ж питання виникають під час судового розгляду, коли на стадії досудового розслідування потерпілий давав показання, а потім з якихось причин передумав і зник. Немає можливості викликати чи примусово доставити потерпілого до суду, адже не передбачено такого порядку. Водночас прокурори вважають себе заручниками такої ситуації і поведінки потерпілого. Детальніше це питання розглянуто в підрозділі 1.8.

Не завжди пасивність потерпілого є небажанням брати участь в розслідуванні через байдужість. Часто це – наслідок тривалого досудового розслідування та судового розгляду справи, адже час плине, життєві обставини змінюються і бажання справедливості помітно вщухає. Разом з тим інколи самі слідчі та прокурори своєю непрофесійністю, неврахуванням психології потерпілого «відбивають» бажання особи залучатись до будь-яких слідчих дій, які ще більше травмують особу.

Наприклад, такою проблемою можна назвати практику одночасних допитів підозрюваного та потерпілого або їх спільну участь у слідчому експерименті. Непоодинокими є випадки, коли потерпілого викликають для проведення допиту чи слідчого експерименту, але там він дізнається, що це буде одночасний допит із підозрюваним (так звана очна ставка). Це – проблема, з точки зору вторинної віктимізації, і навряд чи є вдалою процесуальною дією, зважаючи на шкоду, яку вона завдає.

Адвокат потерпілого:

«Такі випадки виникають, коли є протиріччя в допитах. Допитали підозрюваного, допитали потерпілого. Потерпілий каже так, підозрюваний каже інакше. Для того, щоб усунути ці протиріччя, їх саджають поряд. Я не пам'ятаю, щоб у потерпілого питали, чи він хоче, чи не хоче бачитись з підозрюваним».

Адвокат потерпілого:

«Дуже яскравий приклад. Потерпіла, яка є дружиною загиблого чоловіка, її притягають на слідчий експеримент. Їй кажуть: „Ваша явка обов'язкова“. <...> Питають дружину: „Ви бачили?“. – А жінка плаче, їй це все ще раз пережити, коли люди розказують, свідки, роблять всі заміри, кладуть замість трупа куклу, а їй кажуть: „Ви розказуйте, ви показуйте“. Звичайно, у людини буде стрес, паніка».

Іншою причиною пасивності може бути складність участі у розслідуванні у зв'язку з фінансовим становищем. Адже не завжди потерпілий проживає на території, де розслідується злочин, а прибуття до слідчого потребує витрат.

Зазвичай, заяву про вчинення злочину подають за місцем вчинення правопорушення, де воно й розслідується. Якщо ж потерпілий перебуває в іншому місті, то в таких випадках його просять прибувати для проведення слідчих дій за місцем вчинення злочину за власний кошт або за кошти слідчих поліції (наявна практика оплати проїзду потерпілому з власних коштів самими поліцейськими). Інколи ж поліцейські просять колег з іншого регіону провести слідчі дії.

Підзаконні нормативно-правові акти передбачають відшкодування шкоди потерпілому за проїзд³⁴. Однак під час проведення фокус-групи зі слідчими неодноразово висловлювалася думка, що порядок відшкодування є декларативним і на практиці ніякого відшкодування не здійснюється.

Висновки

1. Сторона обвинувачення не повністю використовує можливості для співпраці з потерпілим. Залучення потерпілого, зазвичай, обмежується допитом та/або слідчим експериментом. Можливо, доцільно залучати потерпілого і до інших слідчих дій, а не тільки до тих, де його участь обов'язкова.

2. Зайве залучення потерпілих до окремих слідчих дій. Водночас існують практики залучення потерпілого до слідчих дій без необхідності, що призводить до вторинної віктимізації. Наприклад, потерпілий може бути вимушений брати участь в «очній ставці» з підозрюваним або відтворювати болісні для себе спогади багато разів поспіль без потреби.

3. Потерпілі не користуються всіма наданими КПК України можливостями щодо збирання доказів. Потерпілі, які не мають адвоката, не беруть активної участі в розслідуванні, не збирають докази, попри наявні в КПК України права. Якщо адвокат представляє інтереси потерпілого, то останній, зазвичай, збирає принаймні деякі докази самостійно.

4. Потерпілий не може ініціювати експертизу так, як обвинувачений. Потерпілий не має рівних можливостей з підозрюваним/обвинуваченим для ініціювання проведення експертизи в кримінальному провадженні.

³⁴ Див. напр.: Інструкція про порядок і розміри компенсації (відшкодування) витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним спеціалізованим установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів, затв. Постановою Кабінету Міністрів України від 01.07.1996. № 710 (зі змінами).

Рекомендації

1. Залучати потерпілого до проведення слідчих дій лише в межах, необхідних для збору доказів у кримінальному провадженні. Якнайменше психологічно «травмувати» потерпілого під час слідчих і процесуальних дій. Мінімізувати дії, які можуть негативно вплинути на психологічний стан потерпілого та призводити до його вторинної віктимізації.

2. Сформувати практику інформування потерпілих про проведення ключових слідчих дій, до яких вони можуть виявити бажання бути залученими, щоб скористатися правом присутності на них.

3. Визначити потерпілого як суб'єкта, який має право самостійно залучати експерта в кримінальному провадженні на договірних умовах на рівні зі стороною захисту (зміни до ст. 243 КПК України). Визначити потерпілого як суб'єкта, який має право звернутися до слідчого судді з клопотанням про проведення експертизи у разі відсутності коштів чи з інших об'єктивних причин, зокрема у зв'язку із неякісною експертизою сторони обвинувачення, на рівні зі стороною захисту (зміни до ст. 244 КПК України).

1.6. Оскарження рішень органу досудового розслідування та прокурора

У Рекомендації Ради Європи щодо становища потерпілого в кримінальному та кримінальному процесуальному праві передбачено, що потерпілий повинен мати право на оскарження відмови почати розслідування щодо повідомленого злочину або право ініціювати приватне обвинувачення (п. 7).

Подібним чином у Директиві ЄС вимагається, щоб потерпілі мали право на оскарження рішення (не) здійснювати кримінальне провадження (ст. 11.1).

Національне законодавство

Потерпілий протягом кримінального провадження має право оскаржувати рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора (п. 7 ч. 1 ст. 56 КПК України).

Порядок оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування врегульовано гл. 26 КПК України. Здебільшого він стосується прав сторони захисту, проте в окремих випадках надає можливість потерпілому оскаржувати рішення, дії чи бездіяльність слідчого та прокурора.

Види рішень, дій чи бездіяльності, які підлягають оскарженню

На досудовому провадженні потерпілим можуть бути оскаржені такі рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора:

1) невнесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення;

2) нездійснення інших процесуальних дій, які слідчий, прокурор зобов'язаний вчинити у визначений КПК України строк;

3) рішення про зупинення досудового розслідування;

4) рішення про закриття кримінального провадження;

5) рішення про відмову у визнанні потерпілим, якщо така відмова мала місце;

6) рішення, дії чи бездіяльність під час застосування заходів безпеки.

З метою процесуальної економії скарги на *інші* рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора не розглядаються під час досудового розслідування, але можуть бути предметом розгляду під час підготовчого провадження у суді (ч. 2 ст. 303 КПК України). Це означає, що не всі рішення, дії та бездіяльність слідчого, прокурора можуть оскаржуватись на стадії досудового розслідування, а лише вичерпний їх перелік.

Також під час підготовчого судового засідання можуть бути оскаржені рішення, дії чи бездіяльність про відмову у *визнанні потерпілим або при застосуванні заходів безпеки* (ч. 3 ст. 303 КПК України).

Окремо варто зазначити, що потерпілий має право оскаржити прокурору вищого рівня недотримання розумних строків слідчим, прокурором під час досудового розслідування (ст. 308 КПК України). У такому разі скарга розглядається протягом трьох днів. У разі її задоволення прокурору – процесуальному керівнику у кримінальному провадженні надаються вказівки. Потерпілого, який подав скаргу, невідкладно письмово повідомляють про результати розгляду скарги.

За загальним правилом скарги можна подавати протягом десяти днів з моменту прийняття рішення, вчинення дії або бездіяльності. Якщо рішення слідчого чи прокурора оформлюється постановою, то строк подання скарги починається з дня отримання особою її копії (ч. 1 ст. 304 КПК України).

Правові наслідки

Подання скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора під час досудового розслідування не зупиняє їхнього виконання. Водночас слідчий, прокурор **можуть самотійно скасувати** рішення про зупинення досудового розслідування, відмову у визнанні потерпілим і відмову у застосуванні заходів безпеки за наявності підстав (п. п. 2, 5, 6 ч. 1 ст. 303 КПК України). Вони також можуть **припинити дію чи бездіяльність, які оскаржуються**, що тягне за собою закриття прова-

дження за скаргою (ст. 305 КПК України). Те саме стосується скасування прокурором рішення про закриття кримінального провадження.

За результатами розгляду скарг на рішення, дії або бездіяльність слідчого або прокурора постановляється ухвала про:

- 1) скасування рішення слідчого чи прокурора (наприклад, постанова про закриття кримінального провадження);
- 2) зобов'язання припинити дію;
- 3) зобов'язання вчинити певну дію (наприклад, внести відомості про вчинене кримінальне правопорушення до ЄРДР);
- 4) відмову у задоволенні скарги.

Порядок розгляду скарг

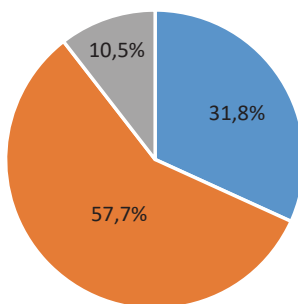
Скарги на рішення, дії або бездіяльність слідчого чи прокурора розглядаються слідчим суддею місцевого суду (ч. 1 ст. 306 КПК України). Такі скарги розглядаються не пізніше сімдесяти двох годин з моменту надходження відповідної скарги. Однак скарги на рішення про закриття кримінального провадження розглядаються протягом п'яти днів (ч. 2 ст. 306 КПК України).

Розгляд таких скарг здійснюється **за обов'язковою участю потерпілої особи чи її адвоката** (ч. 3 ст. 307 КПК України).

Практика

31,8% опитаних адвокатів потерпілих зазначили, що вони часто звертаються із оскарженням рішень, дій або бездіяльності слідчого та прокурора. Водночас 57,7% вказали, що, якщо вони і звертаються, то лише інколи.

Чи оскаржуєте Ви рішення, дії або бездіяльність слідчого, прокурора стосовно потерпілого (Вашого клієнта) в порядку ст. 303 КПК України?



■ Так, часто ■ Так, інколи ■ Ні, не звертаюсь з оскарженням

Самі ж потерпілі, які не мають адвоката, звертаються ще рідше. Таким чином, можна зазначити, що питома вага оскарження діяльності слідчих і прокурорів невелика. Це може бути обумовлено зневірою у тому, що потерпілий спроможний щось змінити в позиції сторони обвинувачення. Потерпілий не бачить позитивних наслідків такого оскарження, його перспективи. Будь-які скарги сприймаються ним, радше, як імовірність «посваритись» зі слідчим і прокурором, що означатиме неконструктивну співпрацю надалі. Особливо в кримінальних провадженнях, де потерпілий не має адвоката та залишається сам на сам зі слідчим і прокурором та вбачає у них єдину психологічну підтримку. Якщо ж його інтереси представляє адвокат, тоді ймовірний рівень конфронтації та оскарження доволі високий, хоча це залежить від стратегії адвоката в конкретному кримінальному провадженні.

Слідчий поліції:

«Вони дуже рідко оскаржують. [А якщо вже оскаржують, то] ми ретельно вивчаємо, ми виконуємо вказівки, ми ставимо це провадження на контроль».

Найчастіше потерпілі та їхні представники-адвокати оскаржують:

– бездіяльність, що полягає у нереєстрації злочину (п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України);

– закриття кримінального провадження (п.п. 3, 4 ч. 1 ст. 303 КПК України).

Разом з тим задоволення таких скарг не обов'язково призводить до бажаного результату. Відкрите кримінальне провадження після ухвали слідчого судді про зобов'язання внести відомості до ЄРДР пізніше може бути закрито постановою слідчого. Це може повторюватися декілька разів у разі повторного зобов'язання судом. Хоча таке безпідставне закриття є потенційною підставою для дисциплінарної відповідальності слідчих і прокурорів; практика притягнення до відповідальності за такі дії непоширена.

Адвокат потерпілого:

«У меня есть адвокаты, которые получали по 12 – 17 таких ухвал суда. Выносят, возобновляют, два месяца – и закрывают».

Варто також звернути увагу, що в апеляційному порядку можуть бути оскаржені тільки ухвали слідчого судді про відмову в скарзі на закриття кримінального провадження. Ухвали, якими такі скарги задоволені, апеляційному оскарженню не підлягають.

На практиці це може призводити до виникнення ситуації, коли при вирішенні скарг цієї категорії слідчі судді виходять не з обґрунтованості заявлених вимог, а з мотивів «убезпечення» власного рішення від скасування. Вони можуть намагатися уникнути погіршення статистики з якості судових рішень, що вимірюється як відсоток скасованих і змінених судових рішень та долучається до суддівського досьє, впливаючи на кар'єру судді. Як наслідок, деякі слідчі судді, скасовуючи постанову про закриття кримінального провадження, обмежуються загальним посиланням на незаконність постанови чи неповноту досудового розслідування³⁵.

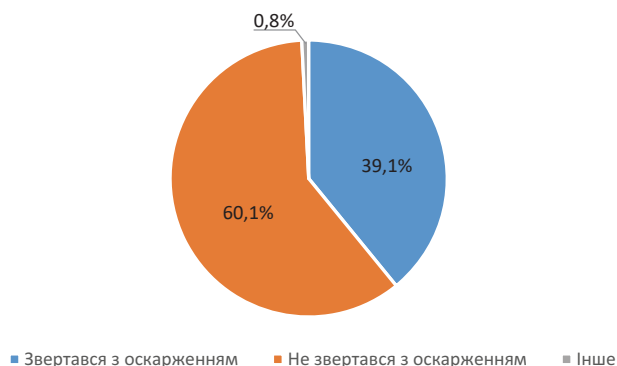
Окремо варто звернути увагу на процедуру оскарження процесуаль-

Адвокат потерпілого:

«Мне коллега рассказывал: получил 17-ю ухвалу по одному и тому же делу. Решили, кто кого переплюнет».

ному керівнику – прокурору. 39,1% адвокатів оскаржували недотримання розумних строків до вищестоящего прокурора. Відповідно, більшість (60,1%) – не зверталась. Під час проведення фокус-груп респонденти з-поміж адвокатів неодноразово звертали увагу на неефективність цього механізму. До того ж таке незадоволення підсилювалось тим, що формально адвокат потерпілого та прокурор на одному боці – стороні обвинувачення, тож, на їхню думку, розгляд таких скарг мав би відбуватися ефективніше.

Чи оскаржували Ви недотримання розумних строків розслідування до вищестоящего прокурора в порядку ст. 308 КПК України?



³⁵ Роль слідчого судді у кримінальному провадженні: звіт за результатами дослідження / Белоусов Ю., Венгер В., Орлеан А., Крапивін Є., Шапутько С., Яворська В.; за заг. ред. Белоусова Ю. Київ, 2020. 252 с.

Адвокат потерпілого:

«Якщо пишуть у прокуратуру, то вони кажуть, що все класно. Порушень прокуратура не бачить. Скарги на бездіяльність можна направляти до суду. Така позиція процесуального керівника».

Адвокат потерпілого:

«Матеріали справи перебувають на контролі прокуратури, про хід досудового розслідування Вас буде окремо повідомлено. А потім ми випадково дізнаємося, що воно закрито вже. А коли звертаєшся, то кажуть: „Вам роз’яснили, Вам повідомили, чого Ви зловживаєте своїм процесуальним правом?!”».

Річ у тому, що адвокати потерпілого намагаються не конфліктувати зі слідчим і прокурором – процесуальним керівником у кримінальному провадженні. Звернення до вищестоящего прокурора – крайній захід. Він сприймається процесуальним керівником як скарга на нього самого, що часто негативно впливає на конструктивність співпраці сторони обвинувачення та потерпілого і його представника. Тож під час проведення інтерв’ю адвокати вказували, що для уникнення зазначеної конфронтації вони (адвокати) замість скарг звертаються до слідчого, прокурора з пропозицією встановити процесуальний строк для слідчих дій (ст. 114 КПК України), який був би меншим за граничний строк, що встановлений законом.

Висновки

1. Потерпілі самостійно не оскаржують рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора; оскарження – це загалом рідкість. Потерпілі, які не мають адвоката, майже не звертаються до слідчого судді або вищестоящего прокурора для оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого, прокурора. Питома вага оскарження потерпілими діяльності слідчих і прокурорів невелика, хоча це обумовлено, радше, зневірою у тому, що потерпілий може щось змінити в позиції сторони обвинувачення. Потерпілий не бачить перспективи такого оскарження. Будь-які скарги сприймаються ним, швидше, як ризик «посваритись» зі слідчим і прокурором, що означатиме перешкоди для розслідування в майбутньому.

2. Найчастіше оскаржують nereєстрацію злочину та закриття провадження. Найчастіше потерпілі та їхні представники-адвокати оскаржують: 1) невнесення відомостей про кримінальне правопорушення до

ЄРДР; 2) рішення слідчого або прокурора про закриття кримінального провадження.

3. Адвокати не оскаржують затягування строків розслідування. Більшість адвокатів – представників потерпілих не звертаються з оскарженням недотримання розумних строків у кримінальному провадженні до вищестоящего прокурора в порядку ст. 308 КПК України та вважають таке оскарження неефективним.

1.7. Укладення угод

Міжнародні стандарти

Укладення угод вважається одним з найефективніших процедурних інструментів, спрямованих на забезпечення та відновлення прав потерпілої особи. У **Посібнику ООН** щодо правосуддя для потерпілих наголошено на тому, що потерпілі повинні мати право на участь у процесі укладення угод³⁶.

У Рекомендації Ради Європи від 17 вересня 1987 року № 6 R(87)18 «Щодо спрощення кримінального правосуддя» як пріоритет кримінальної політики виділено спрощення кримінального правосуддя шляхом запровадження «мирових угод» і шляхом надання можливості обвинуваному подавати до суду заяву про визнання винуватості³⁷.

Укладення угод рекомендується проводити із застосуванням процедури медіації. **У Рекомендації № R (99) 19 Ради Європи державам – членам, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах** наголошено, що процес медіації відбувається із дотриманням таких ключових для дотримання прав потерпілих осіб принципів, як:

- добровільність і можливість відмовитися від своєї згоди на будь-якому етапі проведення медіації;
- конфіденційність (будь-які обговорення мають конфіденційний характер і не можуть використовуватися, окрім випадків згоди сторін);
- доступність;
- можливість застосування на будь-якій стадії правосуддя³⁸.

До того ж перед наданням згоди брати участь у примиренні потерпілий має надати *вичерпну та невикривлену інформацію* про процес і по-

³⁶ Handbook on Justice for Victims (Ibid), page 70. URL: https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/UNODC_Handbook_on_Justice_for_victims.pdf (дата звернення: 25.10.2020).

³⁷ Рекомендація Комітету міністрів Ради Європи № 6 R(87)18 державам-членам «Щодо спрощення кримінального правосуддя» від 17.09.1987. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_339 (дата звернення: 25.10.2020).

³⁸ Додаток до Рекомендації № R (99) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам – членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах (п. п. 1 – 4). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_828 (дата звернення: 25.10.2020).

тенційні наслідки, а також інформацію про процедури виконання угоди. Потерпілі повинні мати право на правову допомогу й роз'яснення. *Підлітки повинні мати право на допомогу батьків*³⁹.

У вказаній Рекомендації визначено, що *право на прийняття рішення про передачу справи на медіацію має залишатися за органами кримінальної юстиції*⁴⁰.

Національне законодавство та практика його застосування

Укладення угод є інструментом врегулювання кримінально-правового конфлікту. Цей інструмент покликаний сприяти забезпеченню та відновленню прав потерпілих осіб. У випадку застосування угоди (як про примирення, так і про визнання вини у кримінальних провадженнях із потерпілим) потерпілий набуває прав сторони угоди. Від цього залежить можливість настання сприятливих наслідків для обвинуваченого, а потерпілий може розраховувати на відшкодування заподіяних шкідливих наслідків.

Кримінальний процес, поєднаний із застосуванням угоди, є більш сприятливим для дотримання прав потерпілого порівняно зі звичайною процедурою. Адже більш ймовірно отримати відшкодування, уникнувши довгострокової тяганини.

Слідча:

«В моей практике, если я свела подозреваемого и потерпевшего и вижу, что они готовы, они договорились изначально, и сейчас они понимают, что так будет лучше, потому что потерпевший получил компенсацию, он не хочет „кровожадничать“ и посадить человека на долгие годы. Он остыл, адекватно оценил обстановку, понял, что так будет проще».

В Україні питома вага винесених на підставі угод вироків є невеликою. Згідно з даними судової статистики у 2013 році на підставі угод було винесено 23,5% вироків, у 2014 році – 23,1%, у 2015 – 19,6%. За 2016 рік ця цифра була найменшою та становила 19%.

³⁹ Додаток до Рекомендації № R (99) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам – членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах (п. 8). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_828 (дата звернення: 25.10.2020).

⁴⁰ Додаток до Рекомендації № R (99) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам – членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах (п. п. 9, 10). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_828 (дата звернення: 25.10.2020).

У 2017, 2018, 2019 роках питома вага угод від кількості ухвалених вироків почала зростати та становить 21,3%, 21,9% та 22,1% відповідно. Близько половини загальної кількості угод становили угоди про примирення (у 2014 році – 58,3%; у 2015 році – 51,6%; 2016 році – 48,4%; 2017 році – 45,9%; 2018 році – 45,2%)⁴¹.

Як свідчать результати опитування, адвокати на запитання про те, як часто їхні клієнти укладають угоду про примирення, **відповіли таким чином: 54,2% – «не дуже часто», 30,3% – «не дуже часто, це – одиничні випадки», 9,4% – «часто», 5% – «не укладають угоди зовсім»**. Інші респонденти не брали участі у таких провадженнях.



В угоді про примирення узгоджуються умови відповідальності підозрюваного чи обвинуваченого, якщо він дотримається зобов'язань, спрямованих на відшкодування завданої шкоди.

Угоду може бути укладено у провадженні щодо **кримінальних проступків⁴², нетяжких злочинів та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення** (ч. 3 ст. 469 КПК України).

Угоду про примирення може бути укладено **за ініціативою потерпілого, підозрюваного або обвинуваченого**. Угоду про примирення у кримінальних провадженнях, пов'язаних з **домашнім насильством**, може бути укладено **лише за ініціативою потерпілого, його представника або законного представника** (ч. 1 ст. 469 КПК України).

Домовленості стосовно угоди про примирення відповідно до законодавства **мають проводитися** самостійно сторонами або за допомогою

⁴¹ Судова статистика. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/ (дата звернення: 25.10.2020).

⁴² Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Закон України від 20.12.2019 № 2617-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19> (дата звернення: 25.10.2020).

іншої особи, погодженої сторонами кримінального провадження (крім слідчого, прокурора або судді).

На практиці процес домовленості стосовно угоди про примирення нерідко відбувається **за ініціативи** чи активної участі слідчого та прокурора. За результатами опитування в фокус-групах встановлено, що саме слідчий або прокурор у більшості випадків стає ініціатором угод про примирення та надає текст угоди. Така ініціатива сторони обвинувачення обумовлена тим, що потерпілі, зазвичай, не досить обізнані у своїх правах. Якщо в потерпілого немає адвоката, то він і не знає про можливість укладення угоди про примирення. Також причина того, що ініціатором угоди є слідчий або прокурор, – спрощений порядок проваджень на підставі угод, який суттєво спрощує їхню роботу, оскільки немає необхідності підтримувати обвинувачення в суді.

Прокурор:

«Слідчий викликає для проведення певних слідчих дій, і в райвідділку вони зустрічаються. Слідчий їм роз'яснює, пропонує. Безпосередньо погоджуються вони вже самі, але ініціює зустрічі слідчий».

Слідчий:

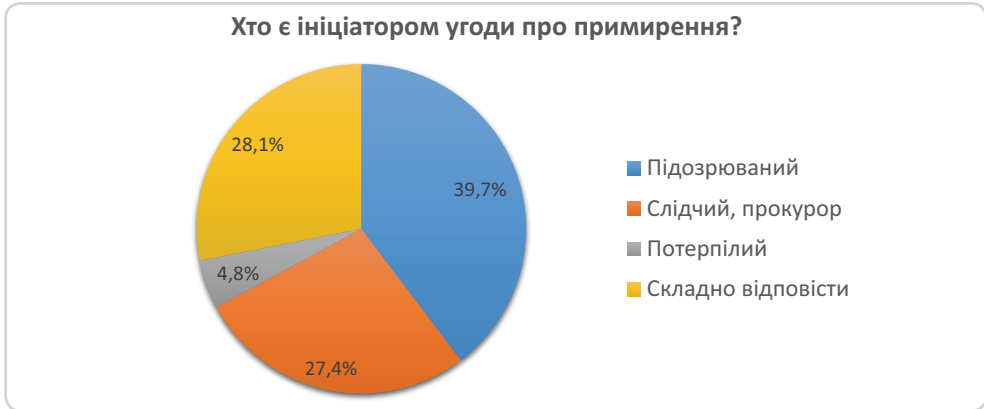
«Люди, как правило, не знают о существовании такого инструмента. От тебя зависит, доведёшь ли ты им к сведению, что есть такой момент. Дальше люди между собой общаются. Я в этом не участвую. Я предлагаю решить этот вопрос вместе. Если люди приходят к какому-то консенсусу, я приду и помогу. Дальше иду к прокурору и говорю: „Есть такая возможность. Давайте будем это делать”».

Слідчий:

«Да. Люди не понимают, что есть такая возможность. Если ты им все это объясняешь, люди адекватно понимают и сами для себя что-то решают. Я стараюсь не вмешиваться в то, каким образом они договорятся. Если люди приходят к общему согласию и готовы подписать соглашение, я могу помочь».

Досить часто **ініціатором** угоди про примирення є особа, яку підозрюють у вчиненні злочину, або її адвокат. За результатами анкетування адвокатів **39,7%** з них зазначили, що **ініціатором угод про примирення виступає підозрюваний**, **27,4%** стверджують, що це – **слідчий та прокурор**, і лише **4,8%** вказали, що це – **потерпілий**. 28,1% адвокатів зазначи-

ли, що їм складно відповісти на запитання, хто є ініціатором угоди про примирення.



Те, що підозрюваний досить часто виступає ініціатором угоди про примирення, підтверджують і слідчі.

Слідчий:

«Це – ініціатива від підозрюваного. Він вирішує свої питання з потерпілим».

Ініціювати укладання угоди про примирення можна **в будь-який час після повідомлення правопорушника про підозру** (ч. 5 ст. 469 КПК України). Цією ж нормою закріплено й граничний строк ініціювання такої угоди, а саме: вихід суду до нарадчої кімнати для ухвалення вироку. Такий підхід цілком відповідає наведеним вище рекомендаціям Ради Європи⁴³.

Якщо в кримінальному провадженні беруть участь кілька потерпілих, то угоду може бути укладено та затверджено **лише з усіма потерпілими** (ч. 8 ст. 469 КПК України). Зазначене положення забезпечує права кожного з потерпілих, якщо їх декілька.

⁴³ У Рекомендації № R (99) 19 Ради Європи державам-членам, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах від 15.09.1999, визначено керівні засади, які поширюються на будь-яку процедуру, що надає можливість потерпілому та правопорушнику в разі їх добровільної згоди брати за допомогою нейтральної третьої сторони (медіатора) активну участь у вирішенні питань, що виникли у зв'язку з вчиненням злочинном. Зокрема, сторони повинні мати змогу відкликати свою згоду на будь-якому етапі проведення медіації. Обговорюване в процесі медіації є конфіденційною інформацією і не може поширюватись без згоди сторін. Медіація має бути загальнодоступною послугою на будь-якій стадії кримінального судочинства. У системі кримінального правосуддя служби медіації мають користуватися достатньою самостійністю. Перш ніж погоджуватися на медіацію, сторони мають бути повністю поінформовані про свої права, суть процесу медіації та про можливі наслідки прийняття такого рішення.

За такої ситуації укладається одна угода, в якій може бути зазначено різні вимоги потерпілих щодо розміру шкоди, строків відшкодування чи переліку інших дій. Але обов'язково потрібно зазначати про узгоджене сторонами (усіма потерпілими та підозрюваним/обвинуваченим) покарання або про звільнення від його відбування з випробуванням. Недотримання таких вимог закону є підставою для відмови у затвердженні угоди (п. 1 ч. 7 ст. 474 КПК України)⁴⁴.

Якщо в кримінальному провадженні беруть участь кілька потерпілих від різних кримінальних правопорушень, і ними не досягнуто згоди щодо укладення угоди, то угоду може бути укладено з одним або кількома потерпілими (ч. 8 ст. 469 КПК України).

Якщо однією зі сторін угоди про примирення є **неповнолітній, який досяг шістнадцятирічного віку**, то він має право укласти **угоду самостійно, але за згодою свого законного представника**.

На практиці процес **домовленості** між потерпілим і підозрюваним стосовно угоди про примирення найчастіше відбувається за участю прокурора чи адвоката. Якщо сторони домовляються про розмір відшкодування шкоди та покарання, то прокурор надає текст угоди або направляє їх до слідчого для підготовки проекту угоди про примирення.

Прокурор:

«Всі розуміють, що слідчий дає зразок угоди для потерпілого та підозрюваного. Хоча силою ніхто нікого заставити не може таку угоду підписувати. Здебільшого люди знаходять якусь спільну мову. Я не бачу в цьому особливої проблеми».

Слідчий:

«Прокурор телефонує і каже: „Підготуй угоду”».

Слідчий:

«Если люди приходят к какому-то консенсусу, я приду и помогу. Дальше иду к прокурору и говорю: „Есть такая возможность. Давайте будем это делать”».

⁴⁴ Див. також: Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ 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» від 05.04.2013. № 223-558/0/4-13. *Часопис цивільного і кримінального судочинства*. 2013. № 3. С. 28–32.

На цьому етапі основною проблемою є визначення розміру відшкодування шкоди, а також гарантій такого відшкодування. Потерпілі, зазвичай, не бажають укласти угоду про примирення до того, як буде відшкодовано шкоду. Таке небажання зумовлене тим, що підозрюваний/обвинувачений може не мати достатніх матеріальних ресурсів для подальшого відшкодування шкоди, або не мати бажання відшкодовувати шкоду після укладення угоди.

Прокурор:

«Основна проблема в угоді про примирення – відшкодування шкоди в повному обсязі. Трапляється дуже багато випадків, коли неможливо застосувати інститут угоди про примирення, враховуючи те, що немає можливості обвинуваченого на момент укладення угоди відшкодувати в повному обсязі ці збитки».

Прокурор:

«Потерпілі на таке в основному не погоджуються, хоча це можливо. Але потерпілі хочуть на момент підписання угоди, щоб вже були відшкодовані збитки. Тому мало хто погоджується на умови, щоб шкоду було відшкодовано через місяць або через рік».

Прокурор:

«Усіх нарешті зібрали, прийшли потерпілі й кажуть: „Ми заперечуємо, нам не відшкодовано шкоду, кошти на лікування і на реабілітацію“. І відмовили затвердження, угоду повернули».

Однак не завжди проблема полягає у відшкодуванні шкоди. Для деяких потерпілих бажання покарати обвинуваченого стає перепорою для укладання угоди. Слідчий, прокурор або адвокат, як правило, не мають навичок щодо встановлення комунікації між сторонами конфлікту й аналізу конфліктної ситуації, для задоволення інтересів обох сторін. Такі питання можна було б вирішити шляхом залучення медіаторів (посередників).

Адвокат:

«Проблема психологічна. Між потерпілим і кривдником наявна напруга. Оцю напругу треба знімати. Для цього підходить медіація. Якщо злочин замішаний на крові або згвалтування, там можна цього не досягнути. А коли неповнолітні побилися, то тут цю напругу треба зняти».

Прокурор:

«Тим паче, цей адвокат-медіатор під час укладання угоди про примирення полегшив би роботу слідчому, а в судовому засіданні – прокурору. Він роз'яснював би, як краще було б потерпілому за певної ситуації. Тому, я вважаю, необхідно створити такий інститут, як адвокат-медіатор».

Адвокат:

«Не знаю, должен ли это быть судья или это должен быть профессиональный медиатор. Потому что в суде у всех есть свои задачи. Есть задача адвоката, есть задача прокурора. А задача медиатора – выяснить действительный интерес каждой стороны: что действительно преследует потерпевший, что действительно хочет получить обвиняемый в результате».

Прокурор:

«Що ж до медіаторів, то, як на мене, це – взагалі хороший інститут, тому що крім обізнаності в юридичній сфері також наявна проблема емоційного стабільного становища потерпілого на стадії досудового розслідування, і зі стресовими ситуаціями потрібно справитися. Медіатор-адвокат у цьому випадку має бути».

Тому сторонам також надається можливість залучити **посередників, зокрема медіаторів** (їхній статус має бути визначено окремо в Законі України «Про медіацію», який було прийнято Верховною Радою України в першому читанні).

Під медіацією потрібно розуміти діяльність уповноваженої особи (медіатора) щодо врегулювання спорів, яку він здійснює в межах переговорів сторін кримінально-правового конфлікту про мету укладання між ними мирової угоди⁴⁵. Процедура передбачає залучення посередника (медіатора), який допомагає сторонам конфлікту налагодити комунікацію, проаналізувати конфліктну ситуацію таким чином, щоби сторони самостійно змогли обрати той варіант рішення, який задовольнить їхні інтереси та потреби.

⁴⁵ Єрьоменко Г. Про проект Закону «Про медіацію» в Україні. *Право України*. 2011. № 11–12. С. 217–225; Жмудь В. Запровадження процедури медіації (примирення) у законодавстві України. *Юридичний журнал*. 2007. № 11. С. 89–92.

Основна перешкода у запровадженні інституту медіації в кримінальному процесі України – відсутність законодавства про медіацію та не врегульованість участі в цьому процесі посередників.

Небажання укласти угоду про примирення не завжди виходить від потерпілого, обвинуваченого або їхніх захисників. Іноді виникають ситуації, за яких цього не бажають сторони обвинувачення.

Адвокат:

«Я знаю з практики колег, що прокурор не хотів направляти справу з угодою. От вони примирились, а прокурор каже: „Ні, буду направляти з обвинувальним актом”».

Адвокат:

«Хочу додати, що в певний період прокурорам давали вказівку не направляти кримінальне провадження з угодами».

Адвокат:

«<...> було дуже складно, бо слідство в цьому не зацікавлено <...> Я з нею [потерпілою] спілкуюсь, вона нормальна, адекватна людина. А коли поряд стоїть слідчий, то вона уже зовсім інше говорить, вона вже не хоче угоди».

Прокурор:

«Навіть якщо має місце якийсь неправомірний вплив або тиск зі сторони обвинувачення, то в будь-якому випадку для судді потерпілий скаже правду. Він не буде підтримувати угоду або, як мінімум, розкаже, що йому слідчий чи, можливо, оперуповноважений щось нашіптував чи до чогось його змушував».

Кримінальне провадження на підставі угод має дещо спрощений характер. Однак це не спрощує роботу слідчого, оскільки необхідно проводити слідчі дії для збору доказів. Це зумовлено наявністю ризику, що суддя може не затвердити угоду про примирення, або тим, що сторони відмовляться в подальшому укласти угоду. Тому на практиці робота спрощується тільки у прокурора, позаяк немає необхідності у підтриманні обвинувачення в суді.

Слідчий:

«Ми про всяк випадок проводимо слідство. І угоду паралельно укладаємо».

Слідчий:

«Все одно розслідування проводиться. На той випадок, якщо сторони відмовляються».

Слідчий:

«Це для прокурора більше полегшення».

Незатвердження судом угоди або відмова потерпілого, або підозрюваного (обвинуваченого) від укладення угоди передбачає необхідність повноцінного проведення досудового розслідування (якщо угоду буде укладено на цій стадії) та судового розгляду. Річ у тому, що повторне звернення з угодою в одному кримінальному провадженні не допускається (ч. 8 ст. 474 КПК України).

Тому в більшості випадків до суду направляють обвинувальний акт, а паралельно готують проект угоди про примирення та відбуваються домовленості щодо розміру відшкодування шкоди для потерпілого і визначення покарання для підозрюваного (обвинуваченого).

Адвокат:

«Іде угода і обвинувальний акт. Угода направляється, навіть якщо не зібрані повністю всі докази, щоб не ризикувати тим, що вона буде непогоджена суддею. Давали вказівку: „Збирайте всі докази, формуйте повністю досудове слідство, і тільки в тому випадку направляйте. А там в суді мириться собі, що хочете, те і робить”».

Слідчий:

«Ми направляємо обвинувальний акт та готуємо проект угоди. Ми все одно збираємо всі докази, також у нас свої показники».

У практичній площині постає питання про добровільність укладення угод про примирення. Добровільність укладення угоди має бути перевіреною судом, який зобов'язаний переконатися у судовому засіданні, що укладення угоди сторонами є добровільним. Тобто, що воно не є наслідком застосування насильства, примусу, погроз або наслідком обіцянок чи дії будь-яких інших обставин, ніж ті, що передбачені в угоді (ч. 6 ст. 474 КПК України).

За результатами анкетування суддів на запитання про те, чи поширеними, на їхній погляд, є випадки, коли потерпілий вимушено погоджу-

ється на ініціювання угоди про примирення, **45,5%** опитаних зазначили: **«таких випадків немає»**; **43,3%** вказали, що такі випадки **«дуже не часто трапляються»**; **11,2%** зауважили, що **«дуже часто трапляються»**.



Суддя перед тим, як прийняти рішення про затвердження угоди про примирення, роз'яснює сторонам наслідки такої угоди, а також з'ясовує, чи добровільно вони укладають угоду і чи не чиниться на них тиск.

Адвокат:

«<...> ми підписали цю угоду через канцелярію, і в судовому засіданні підтвердили її. Суддя переконався, що не було тиску, і все [відбулось] в одне судове засідання».

Укладення й затвердження угоди про примирення спричиняє певні **процесуальні наслідки для потерпілого** (ст. 473 КПК України): обмеження щодо права оскарження вироку; позбавлення права вимагати надалі притягнення підозрюваного (обвинуваченого) до кримінальної відповідальності та змінювати розмір вимог про відшкодування шкоди. Тому важливо ознайомити потерпілого з такими наслідками укладення угоди.

Суддя:

«Ми завжди з'ясовуємо наміри осіб щодо укладення угоди, чи розуміють сторони всі умови та чи ніхто на них не тиснув».

У разі невиконання угоди про примирення потерпілий має право звернутися до суду, який затвердив таку угоду, з клопотанням про скасування вироку (ст. 476 КПК). Наслідком скасування вироку є призначення

судового розгляду в загальному порядку або направлення матеріалів провадження для завершення досудового розслідування, якщо угоду було ініційовано на стадії досудового розслідування.

На практиці скасування угоди про примирення відбувається через невиконання її умов, а саме: через невідшкодування шкоди потерпілому. В цьому випадку з'являється необхідність проведення повноцінного розслідування та судового розгляду.

Прокурор:

«Частіше потерпілі ініціюють скасування угоди внаслідок невиконання умов обвинуваченням».

Роль потерпілих під час укладення угоди про визнання вини на законодавчому рівні закріплено неоднозначно.

З одного боку, відповідно до ч. 4 ст. 469 КПК України можливість укладення угоди про визнання винуватості між прокурором і підозрюваним/обвинуваченим обмежено виключно колом кримінальних проступків і злочинів, внаслідок яких **школа завдана лише державним або суспільним інтересам**. З другого боку, в цій же нормі йдеться про можливість укладання угод у кримінальному провадженні щодо кримінальних правопорушень, внаслідок яких **шкоду завдано правам та інтересам окремих осіб**. У таких угодах беруть участь потерпілий або потерпілі за умови надання ними письмової згоди на укладення угоди прокурору.

Такі формулювання не сприяють належній реалізації прав потерпілих та ефективності застосування інституту угод загалом. Адже будь-яка угода про визнання винуватості може опинитися під загрозою, що вона не буде затверджена судом.

Окрім того, у КПК України не міститься відповіді на запитання про те, **на що саме потерпілий дає згоду: на факт укладення угоди про визнання винуватості; на запропоноване формулювання підозри /обвинувачення; на узгоджене покарання?**

На практиці потерпілий, по суті, дає згоду на укладання угоди про визнання винуватості. Ця згода подається у письмовій формі на ім'я прокурора. Прокурори також зазначають, що доречно вказати про поінформованість потерпілого щодо покарання, узгодженого між прокурором та обвинуваченим, та відомості про те, чи бажає потерпілий подавати цивільний позов⁴⁶.

⁴⁶ Станіслав Петренко «Згода потерпілого при укладенні угоди про визнання винуватості: практичні узагальнення прокурора». URL: https://protocol.ua/ua/zgoda_poterpilogo_pri_ukladenni_ugodi_pro_viznannya_vinuvatosti_praktichni_uzagalnennya_prokurora/ (дата звернення: 25.10.2020).

Як приклад можна навести таку форму письмової згоди, що використовується на практиці:

Прокуророві
назва органу прокуратури
прокуророві у кримінальному провадженні № 0000000000000000
Від Іванова Івана Івановича,
потерпілого у кримінальному провадженні № 0000000000000000
Я, Іванов Іван Іванович, потерпілий у кримінальному провадженні
№ 0000000000000000 за підозрою Петрова Петра Петровича у вчи-
ненні кримінального правопорушення, передбаченого КВАЛІФІКАЦІЯ
ЗЛОЧИНУ КК України, що було вчинено ДАТА за адресою: АДРЕСА, у
порядку ч. 3 ст. 469 КПК України, надаю згоду прокурору у вказаному
кримінальному провадженні на укладення угоди про визнання винуват-
ності між мною та підозрюваним Петровим Петром Петровичем.
Вважаю за можливе призначення покарання з іспитовим строком від-
повідно до ст. 75 КК України.

Цивільний позов подавати не бажаю.

ДАТА І. І. Іванов⁴⁷

Таким чином, серед обставин, які враховує прокурор під час укладення угоди про визнання винуватості (ст. 470 КПК України), а також у змісті такої угоди (ст. 472 КПК України) **не передбачено найважливіших для потерпілої особи гарантій дотримання її прав**. Йдеться про: розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, строк її відшкодування чи перелік дій, не пов'язаних з відшкодуванням шкоди, які підозрюваний чи обвинувачений зобов'язані вчинити на користь потерпілого, строк їхнього вчинення. Крім того, **потерпілих не віднесено до кола осіб, які можуть бути ініціаторами скасування угоди про визнання винуватості**.

Для отримання відшкодування шкоди потерпілий має додатково заявляти цивільний позов. А надалі вже очікувати на виконання рішення суду щодо відшкодування шкоди, яке часто виявляється проблемним. Більш детально питання щодо виконання рішення суду про відшкодування шкоди будуть розкриті в наступних розділах.

Висновки

1. Угоди в Україні застосовуються не так часто, як в інших країнах. Практика укладення угод в кримінальних провадженнях є недостатньо поширеною в Україні порівняно з європейськими державами та США. Вод-

⁴⁷ Там само.

ночас за останні три роки кількість вироків, винесених на підставі угоди, збільшується.

2. Відсутність закону про медіацію. Під час укладання угоди про примирення згідно з КПК України сторонам надається право залучати посередників (медіаторів). Однак головною перешкодою для запровадження інституту медіації в Україні є відсутність законодавства про медіацію й не врегульованість участі в цьому процесі посередників.

3. Не передбачено гарантій прав потерпілих в угодах про визнання винуватості. На відміну від угоди про примирення, надання потерпілим згоди на укладання угоди про визнання винуватості між прокурором і підозрюваним/обвинуваченим не передбачає ефективних інструментів захисту потерпілих. Адже такою угодою не передбачено визначення гарантій відновлення порушених прав для потерпілого, а саме: розмір шкоди, строк її відшкодування, дії, які підозрюваний/обвинувачений зобов'язані вчинити на користь потерпілого.

Рекомендації

1. Розширити практику застосування угод у кримінальному провадженні як ефективного інструменту захисту прав потерпілих шляхом посилення спроможності прокурорів і слідчих щодо використання цього інструменту як альтернативи повному розслідуванню.

2. Визначити статус медіаторів і нормативно врегулювати їхню діяльність.

3. Внести зміни до законодавства щодо передбачення в угоді про визнання винуватості, в якій беруть участь потерпілі, розміру шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, строку її відшкодування, дій, які підозрюваний/обвинувачений зобов'язані вчинити на користь потерпілого.

1.8. Участь потерпілого в судових процедурах

Міжнародні стандарти

Стандарти захисту прав потерпілих на етапі досудового розслідування значною мірою стосуються етапу судового розгляду. Передусім подібними є стандарти, спрямовані на захист від вторинної віктимізації. Зокрема, особливого значення набувають мінімізація процесуальних заходів, уникнення контакту з правопорушником, право на інформацію та участь у кримінальному провадженні.

У п. 53 Преамбули Декларації вказано: «Повинна бути доступна якомога більша кількість заходів для запобігання стресу потерпілих протягом судового процесу, зокрема що стосується стресу, пов'язаного з візуальним контактом із правопорушником, його членами сім'ї, знайомими або громадськістю». Для цих цілей необхідно вжити практичних заходів

для створення окремих входів і залів очікування для потерпілих. Окрім того, судові процеси потрібно планувати таким чином, щоб уникати контактів між потерпілими, членами їхніх сімей і правопорушниками, наприклад шляхом запрошення потерпілих і правопорушників на слухання у різний час.

Стандарт щодо уникнення контакту між потерпілими та правопорушниками та дизайну приміщень судів (і поліцейських відділків) – вимога Директиви ЄС (ст. 19). З цією метою відповідно до положень Директиви рекомендовано перегляд будівельних норм щодо приміщень судів з тим, щоб вони мали окремі зали очікування для потерпілих⁴⁸.

Міжнародними стандартами зазначено також про доцільність існування процедур, за допомогою яких потерпілі, які не почуваються у безпеці під час відвідування судів, могли б зв'язатися зі спеціальною службою підтримки потерпілих або свідків і отримати загальну інформацію про участь у судовому процесі та підтримку в підготовці до нього. Це може передбачати і можливість безпосередньої зустрічі потерпілого, коли він прибуває до суду⁴⁹. У деяких країнах (Австралія, Франція, США, Нідерланди й окремі провінції Канади⁵⁰) служби з підтримки потерпілих розташовані в судах.

До того ж для вразливих потерпілих⁵¹ на етапі судового розгляду мають бути доступні такі заходи захисту:

- уникнення візуального контакту між потерпілим і правопорушником під час надання свідчень, зокрема шляхом комунікаційних технологій;
- заслуховування потерпілого в залі суду без його присутності, зокрема шляхом комунікаційних технологій;

⁴⁸ Page 41, point 65, DG Justice guidance document related to the transposition and implementation of Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA. URL: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/13_12_19_3763804_guidance_victims_rights_directive_eu_en.pdf (дата звернення: 17.11.2020).

⁴⁹ Page 41, point 66, DG Justice guidance document related to the transposition and implementation of Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA. URL: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/13_12_19_3763804_guidance_victims_rights_directive_eu_en.pdf (дата звернення: 17.11.2020).

⁵⁰ Page 37 Handbook on Justice for Victims on the use and application of the Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, Centre for International Crime Prevention, New York, 1999. URL: https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/UNODC_Handbook_on_Justice_for_victims.pdf (дата звернення: 17.11.2020).

⁵¹ Вразливі потерпілі визначаються на підставі їхньої індивідуальної оцінки, яка включає особисті характеристики особи, тип та природу вчиненого злочину й обставини злочину. Презюмується, що вразливими потерпілими є діти. Окрім того, з великою вірогідністю такими потерпілими можуть вважатися потерпілі від тероризму, організованої злочинності, торгівлі людьми, гендерно-зумовленого насильства, насильства у близьких відносинах, сексуального насильства, експлуатації або злочинів ненависті (*hate crime*), а також потерпілі з інвалідністю (ст. 22 Директиви ЄС).

- уникнення допиту з питань приватного життя потерпілого, які не стосуються кримінального правопорушення;
- можливість проведення засідання без присутності громадськості (ст. 23.3).

Згідно з Рекомендацією Ради Європи щодо становища потерпілого в кримінальному та кримінальному процесуальному праві⁵² потерпілий має бути поінформований про дату та місце слухання справи стосовно злочину, про те, як він може дізнатися про наслідки провадження та можливості щодо отримання компенсації і реституції, а також правову допомогу (п. 9).

У ст. 10 Директиви передбачено, що потерпілі повинні мати «право бути почутими». Потерпілі повинні мати можливість висловлюватись і надавати докази. Хоча очевидною є роль потерпілих як свідків, їхнє юридичне визнання свідками не вважається обов'язковим. Суд правосуддя ЄС в одній зі своїх справ⁵³ роз'яснив, що національні суди ЄС не зобов'язані брати до уваги свідчення потерпілих як свідчення свідків. Однак потерпілі повинні мати можливість надавати свідчення, які братимуться до уваги як докази.

Як вказує Генеральний Директорат з питань юстиції Єврокомісії, у кримінальних процесуальних кодексах має бути передбачене відповідне право. При цьому хорошою практикою є створення для потерпілого можливості висловлювати власну думку стосовно того, як він бачить свою участь у процесі. Зокрема, під час вирішення питання про призначення покарання наводиться приклад «заяви потерпілого про завданий злочином вплив» (*victim impact statements*). Такий документ дає потерпілим змогу пояснити суду, який вплив мав на них злочин в емоційному, фізичному, фінансовому чи іншому сенсі. При цьому судді зобов'язані брати до уваги таку заяву потерпілого під час призначення покарання⁵⁴.

⁵² Rec(85)11 28/06/1985 on the position of the victim in the framework of criminal law and procedure //URL: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKewif_tKI9IntAhXuCRAIHwXeBagQFjAAegQIAxAC&url=https%3A%2F%2Fpolis.osce.org%2Ffile%2F8551%2Fdownload%3Ftoken%3D_VoBmlMi&usg=AOvVaw1GeZDz0cve1h2b2N7quQ2x (дата звернення: 17.11.2020).

⁵³ Page 38, DG Justice guidance document related to the transposition and implementation of Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA. URL: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/13_12_19_3763804_guidance_victims_rights_directive_eu_en.pdf (дата звернення: 17.11.2020).

⁵⁴ Pages 29–30, point 38 DG Justice guidance document related to the transposition and implementation of Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA. URL: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/13_12_19_3763804_guidance_victims_rights_directive_eu_en.pdf (дата звернення: 17.11.2020).

Заяви потерпілого про завданий злочином вплив використовуються дедалі у більшій кількості країн (наприклад, Канада, Ізраїль, Нова Зеландія, США, Австралія, Ірландія)⁵⁵. Такі заяви досить часто складає потерпілий за допомогою прокурора і може презентувати безпосередньо суду. Ця заява надає потерпілому не лише можливість висловитися щодо зазнаного впливу, а й стосовно тих заходів, які потрібно вжити щодо правопорушника⁵⁶.

Так само, як і на етапі досудового розслідування, під час судового розгляду має забезпечуватися право потерпілих на інформацію. Уже в указаній ст. 4 Директиви ЄС передбачено, що держави мають без зайвих зволікань⁵⁷ забезпечувати потерпілих із моменту першого контакту з відповідним органом інформацією про:

- вид підтримки, який вони можуть отримати (доступ до медичної допомоги, будь-яка фахова підтримка, зокрема й психологічна), а також альтернативне місце проживання;
- процедуру подання заяви про злочин, а також їхню роль у цій процедурі;
- умови, за яких вони можуть отримати захист, включаючи захисні заходи;
- умови, за яких вони можуть отримати юридичні консультації, правову допомогу та будь-який інший вид підтримки;
- умови, за яких вони можуть отримати компенсацію;
- умови, за яких вони можуть отримати послуги перекладача;
- спеціальні заходи та процедури для захисту їхніх інтересів, якщо особа є резидентом іншої держави – члена ЄС (стосується тільки громадян ЄС);
- наявні процедури подання скарг, якщо права не були дотримані відповідним органом влади у кримінальному провадженні;
- наявні послуги з відновного правосуддя (*restorative justice*);
- умови, за яких можуть бути відшкодовані витрати, понесені у зв'язку з участю у кримінальному провадженні.

⁵⁵ Page 39 Handbook on Justice for Victims on the use and application of the Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, Centre for International Crime Prevention, New York, 1999. URL: https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/UNODC_Handbook_on_Justice_for_victims.pdf (дата звернення: 17.11.2020).

⁵⁶ page 39 Handbook on Justice for Victims on the use and application of the Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, Centre for International Crime Prevention, New York, 1999. URL: https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/UNODC_Handbook_on_Justice_for_victims.pdf (дата звернення: 17.11.2020).

⁵⁷ Англ. «without unnecessary delay» – поняття, взяте з практики ЄСПЛ зі ст. 6 Конвенції, у якій використовується подібна термінологія, що стосується прав підозрюваних/обвинувачених.

Неоднозначним є питання про використання доказів, отриманих на етапі досудового розслідування, під час судового розгляду. З одного боку, міжнародні стандарти передбачають право на уникнення контакту між потерпілим і правопорушником та вимагають мінімізації участі потерпілих у різних процесуальних діях, зокрема й у судових засіданнях. Для цих цілей у Директиві передбачено навіть право відеозапису свідчень і представлення їх у суді без участі потерпілого. З другого боку, зазначені заходи захисту потерпілого можуть обмежувати права обвинуваченого, зокрема й права сторони захисту на допит свідків сторони обвинувачення, який передбачає можливість допиту потерпілого безпосередньо в суді (ст. 6.3 (d) Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод). Також право на захист від вторинної віктимізації потерпілого може конкурувати із принципом безпосередності дослідження доказів у суді відповідно до КПК України.

Водночас згідно з практикою ЄСПЛ зазначене право обвинуваченого може бути обмежене для захисту потерпілого за умови існування альтернативних процесуальних гарантій дотримання такого права⁵⁸. Наприклад, право на допит свідка може бути забезпечено шляхом допиту через адвоката або шляхом письмового формулювання запитань та отримання відповідей на них. Цим самим може бути забезпечено право обвинуваченого ставити під сумнів свідчення потерпілого в альтернативному порядку.

У Модельному законі «Щодо правосуддя у справах, в яких беруть участь потерпілі та свідки, які є дітьми» міститься стаття, присвячена питанню перехресного допиту дітей-потерпілих у суді: «Якщо доцільно і з урахуванням прав обвинуваченого, то суддя не повинен дозволяти обвинуваченому здійснювати перехресний допит потерпілого чи свідка, які є дітьми. Такий перехресний допит може здійснювати адвокат під наглядом судді, який зобов'язаний запобігати питанням, які можуть піддати дитину залякуванню, переживанням або зайвому стресу» (ст. 27)⁵⁹.

У зазначеному Модельному законі також передбачено низку інших процесуальних заходів для захисту дітей-потерпілих, як-то: видалення із зали суду обвинуваченого; закриті судові засідання; відеодопит; допит через затемнене скло; використання засобів, які змінюють голос; призначення судових засідань у зручний для дитини час тощо (ст. 28)⁶⁰.

⁵⁸ Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom [GC], nos. 26766/05 and 22228/06; S.N. v. Sweden, no. 34209/96; Aigner v. Austria, no. 28328/03.

⁵⁹ ECOSOC Resolution 2005/20 Guidelines on Justice in Matters Involving Child Victims and Witnesses of Crime. URL: <https://www.un.org/en/ecosoc/docs/2005/resolution%202005-20.pdf> (дата звернення: 17.11.2020).

⁶⁰ pages 20-21 Justice in Matters Involving Child Victims and Witnesses of Crime Model Law and Related Commentary, UNODC, New York, 2009. URL: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Justice_in_matters...pdf (дата звернення: 17.11.2020).

Окрім юридичних аспектів процесу, власне стиль ведення судового процесу може впливати на потерпілих⁶¹. Наприклад, судді також можуть захищати потерпілих шляхом обмеження звернення до них. Або ж під час допиту неповнолітніх суд може вживати заходів, щоби сторона захисту не підвищувала голосу. До того ж суд може з урахуванням потреб потерпілого пришвидшувати процес настільки, наскільки це можливо.

У Посібнику ООН, присвяченому питанням правосуддя для потерпілих, також рекомендовано, щоби суди мали адміністраторів, які приймають потерпілих і свідків та надають їм інформацію про їхні права. Потерпілі повинні мати можливість отримувати інформацію від відповідного персоналу суду про статус їхньої справи. Рекомендується, щоби потерпілі могли брати участь під час обрання запобіжного заходу, встановлення дати судових засідань тощо. До того ж має бути наявним спеціальний транспорт для доставляння потерпілого до суду, якщо йому загрожує небезпека⁶².

Національне законодавство

Перелік процесуальних прав потерпілого під час судового розгляду достатньо широкий. Відповідний перелік міститься у ч. 3 ст. 56 КПК України. Зокрема, у будь-якій інстанції потерпілий має право:

- бути завчасно поінформованим про час і місце судового розгляду;
- брати участь у судовому провадженні;
- брати участь у безпосередній перевірці доказів;
- підтримувати обвинувачення в суді у випадку відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення;
- висловлювати власну думку під час вирішення питання про призначення покарання обвинуваченому, а також висловлювати свою думку під час вирішення питання про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру;
- ознайомлюватися із судовими рішеннями, журналом судового засідання та технічним записом кримінального провадження у суді;
- оскаржувати судові рішення в установленому порядку.

⁶¹ Pages 69–72 Handbook on Justice for Victims on the use and application of the Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, Centre for International Crime Prevention, New York, 1999. URL: https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/UNODC_Handbook_on_Justice_for_victims.pdf (дата звернення: 17.11.2020).

⁶² Pages 69–70 Handbook on Justice for Victims on the use and application of the Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, Centre for International Crime Prevention, New York, 1999. URL: https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/UNODC_Handbook_on_Justice_for_victims.pdf (дата звернення: 17.11.2020).

Частина процесуальних прав, наданих потерпілому національним законодавством, кореспондує з міжнародними стандартами. Проте практики заявляють, що наявна проблема у практичній реалізації та можливості використати такі права.

Адвокат:

«Проблема саме в доступі до реалізації процесуальних прав потерпілого, а не в самій процедурі».

Прокурор:

«Вважаю, що права потерпілих від насильницьких злочинів на законодавчому рівні захищені достатньо. Разом з тим представники правоохоронних органів не повною мірою роз'яснюють потерпілим механізм їхньої реалізації».

Адвокат:

«Действующей редакцией УПК Украины потерпевшему представлены широкие права, но реализовать их на практике крайне сложно».

Понад 57% суддів-респондентів стверджують, що потерпілі від насильницьких злочинів мають значно менші можливості для забезпечення своїх прав, ніж підозрювані чи обвинувачені.

Чи мають потерпілі від насильницьких злочинів можливості для ефективного забезпечення своїх прав, співмірні до можливостей забезпечення прав підозрюваних/обвинувачених?



Потерпілі часто не можуть реалізувати власні права через відсутність необхідної інформації, недосконалість передбаченого механізму

реалізації, небажання правоохоронних органів витратити час на роботу з потерпілими, нечіткість у формулюванні законодавства.

Прокурор:

«<...> Певна частина правоохоронців як відображення суспільної думки в цілому не сприймає певну категорію злочинів як злочин, а певну категорію потерпілих як потерпілих <...>. Наприклад, Л. відпочивала в барі, коли її чоловік витягнув її за волосся, відірвав рукав від шуби та силоміць поклав у багажник і певний час возив її в багажнику. Слідчий не вбачав у цьому ознак злочину, оскільки вважав, що потерпіла винна сама, в тому що відпочивала в барі, викликала ревності чоловіка та взагалі це – одна родина, спочатку вони пишуть один на одного скарги, потім примиряться і витратити на таке процесуальний час недоцільно, позаяк наявні статистичні показники і насамперед вони мають бути виконані. Статистичні показники домінують над захистом прав потерпілих».

Фокус-група зі слідчими:

«На захист прав злочинців ми витрачаємо кошти. А на захист прав потерпілих ми ніде не витрачаємо. Вони самі по собі»

Судді в анкеті вказали:

«<...> необхідно зобов'язати орган досудового розслідування після визнання особи потерпілим звертатися до центру з надання безоплатної правової допомоги про призначення потерпілому адвоката, який буде заявляти клопотання про зміну, обрання запобіжного заходу, про застосування заходів безпеки щодо потерпілого, про розгляд справи в закритому судовому засіданні, заявляти про проведення чи утримання від допиту потерпілого в дистанційному режимі (онлайн), заявляти цивільний позов про стягнення моральної та матеріальної шкоди, заподіяної потерпілому <...>».

Не покращує становища потерпілого і той факт, що в судовій практиці наявна невизначеність його процесуального статусу. Для потерпілого назва його процесуального статусу (заявник, учасник провадження, сторона обвинувачення тощо) не має принципової різниці, оскільки головне – відновлення прав, покарання винного та відшкодування заподіяної потерпілому шкоди. Однак, з юридичної точки зору, певний процесуальний статус тягне за собою наявність або відсутність відповідних процесуальних прав.

Відсутність у потерпілого відповідного процесуального статусу унеможливорює реалізацію ним своїх прав. Наприклад, на сьогодні існує дискусія щодо того, до якої з категорій учасників кримінального провадження віднести потерпілого і чи потерпілий може користуватись правами сторони обвинувачення.

У п. 19 ст. 3 КПК України вказано, хто є **сторонами кримінального провадження**. Так, з боку обвинувачення це – слідчий, керівник органу досудового розслідування, прокурор, а також потерпілий, його представник і законний представник **у випадках, встановлених КПК України**.

Водночас у п.п. 25 та 26 зазначеної статті, в яких міститься перелік **учасників кримінального провадження**, потерпілий зазначений як окремих учасник після сторони кримінального провадження.

Нечіткість законодавчих формулювань, вжитих у КПК України, призводить до неоднакового розуміння правового статусу потерпілого у кримінальному провадженні та, відповідно, обмеження його процесуальних прав. Про наявну проблему зазначають практики під час проведення фокус-груп та інтерв'ю.

Адвокат:

«<...> Глоссарий. Кто такой потерпевший? – Никто. Его в глоссарии нет. Дальше в КПК Украины: там є сторона обвинувачення, сторона захисту, потерпілий та інші учасники процесу. <...> В этой ситуации потерпевший у нас не участник процесса. Он не сторона захисту і не сторона обвинувачення. В этом, наверное, есть какой-то глубокий смысл, вложенный в КПК, связанный с тем, что могут быть какие-то мотивы мести и так далее».

Адвокат:

«У КПК є певні положення про те, що захисник чи підозрюваний може сам збирати якісь докази. Я стикався з ситуаціями, коли потерпілий хоче провести якусь експертизу. Для цього потрібні якісь документи. Слідчий нічого не робить для цього. А в КПК передбачено, що сторони можуть звернутись до суду з клопотанням про дозвіл на тимчасовий доступ до документів. І деякі судді вважають, що потерпілий може звертатись з таким клопотанням. А є такі, які кажуть: „Ні, ви не можете. Це тільки прокурор і захисник можуть звернутись з таким клопотанням, щоб витребувати якусь документацію, провести якусь експертизу щодо тілесних ушкоджень”. Це також проблема, бо чітко не врегульовано».

У результаті проведеного дослідження було з'ясовано, що окремі судді тлумачать потерпілого як сторону обвинувачення лише у випадках, визначених законом (справи приватного обвинувачення та випадки відмови прокурора від обвинувачення). Тому потерпілий не може у повному обсязі користуватись процесуальними правами, наданими стороною обвинувачення. Частина ж суддів відносить потерпілого до сторони обвинувачення автоматично, а отже, потерпілий може користуватись відповідними правами.

На запитання, чи траплялись на практиці відмови у клопотаннях потерпілого слідчим суддею з обґрунтуванням, що потерпілий є стороною обвинувачення лише у справах приватного обвинувачення, **64,8% адвокатів-респондентів відповіли, що таких випадків у їхній практиці не було. Водночас третина опитаних пояснили, що випадки неоднакового тлумачення суддями процесуального статусу потерпілого у їхній практиці траплялись неодноразово.**



Також, проаналізувавши діаграму наданих відповідей, можна дійти висновку, що практика неоднакового тлумачення процесуального статусу потерпілого у кримінальному провадженні наявна майже в усіх областях.

Фактично потерпілий має обмежені можливості впливу на розвиток кримінального провадження і процес збору доказів, оскільки практики, які застосовують національне законодавство, не можуть дійти спільної думки стосовно обсягу його прав. Для самого ж потерпілого це означає, що він має захищатись не лише від підозрюваного, а й доводити свою правоту перед органом досудового розслідування, прокурором і слідчим суддею.

Наприклад, потерпілий наділений правом збирати докази, однак самостійно ініціювати проведення судової експертизи він не може, оскільки це право надано лише сторонам кримінального провадження (ст. 243 КПК України). Для того, щоб призначити судову експертизу, потерпілий

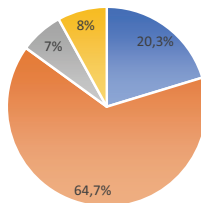
має звернутись із відповідним клопотанням до слідчого, обґрунтувавши необхідність проведення експертизи. Водночас слідчі не завжди задовольняють такі клопотання потерпілого і йому доводиться оскаржувати відмову слідчого до слідчого судді, де ще раз доводити необхідність проведення експертизи.

Адвокат:

«Проблема виникає, наприклад, коли є необхідність через слідчого суддю заявити клопотання про призначення в справі експертизи. Так як потерпілий не є стороною кримінального провадження, то судді відмовляють у цьому, і тому доводиться звертатись до слідчого, аби він звернувся до слідчого судді із клопотанням про призначення судової експертизи»⁶³.

Опитування суддів щодо того, яким має бути процесуальний статус потерпілого з метою ефективної реалізації ним своїх процесуальних прав, показало таке. **64,7% опитаних вважають, що потерпілий повинен бути повноправним учасником провадження із правами сторони обвинувачення** незалежно від категорії справи. 20,3% вважають, що потерпілий має бути стороною обвинувачення лише у справах приватного обвинувачення та у випадку відмови прокурора від обвинувачення. На думку 7% респондентів, потерпілому достатньо бути учасником кримінального провадження, але він не повинен вважатись стороною кримінального провадження. Водночас 8% суддів висловились за те, щоб надати потерпілому новий окремий процесуальний статус.

Яким, на Вашу думку, має бути процесуальний статус потерпілого у кримінальному провадженні, щоб ефективно забезпечити реалізацію ним своїх прав?



- потерпілий є стороною обвинувачення лише у справах приватного обвинувачення та у випадку відмови прокурора від обвинувачення
- потерпілий - повноправний учасник провадження з правами сторони обвинувачення незалежно від категорії справи
- потерпілий є учасником провадження, але не повинен вважатись стороною провадження
- потерпілому потрібно надати окремий, новий процесуальний статус

⁶³ Йдеться про порядок призначення експертиз, який діяв під час так званих правок Лозового. На сьогодні внесено зміни до процесуального кодексу, однак потерпілий може ініціювати проведення експертизи лише шляхом подання відповідного клопотання до слідчого, оскільки не належить до сторони провадження, а є лише учасником провадження.

Питання процесуального статусу потерпілого й обсягу його прав особливо гостро постає у випадках, коли слідчий і прокурор не забезпечили якісний збір доказів на стадії досудового розслідування та скерували обвинувальний акт до суду. При цьому, проаналізувавши перелік прав потерпілого, можна дійти висновку, що він сформований таким чином, щоби повністю перекласти захист порушених прав потерпілого на державу в особі слідчого та прокурора. Презюмується, що слідчий і прокурор як сторона обвинувачення мають діяти в інтересах потерпілого та забезпечувати повноту розслідування доведення вини особи в суді.

На практиці ж адвокати вказують на тягар доказування і доведення вини особи, який лягає на плечі потерпілого та його представника через неналежне виконання обов'язків слідчим і прокурором.

Адвокат:

«<...> Доводиться виступати, все коментувати в судовому процесі за прокурора, бо вони приходять на справу неготові <...>».

Адвокат:

«<...> [проблемою є] неналежне формулювання обвинувачення, яке може стати підставою для винесення виправдувального вирок. Тоді адвокат змушений заявляти клопотання про повернення прокурору обвинувального акта, в якому неправильно сформульовано обвинувачення <...>».

Адвокат:

«В судовому розгляді часто доводиться обґрунтовувати допустимість доказів, зібраних слідчим на стадії досудового розслідування, що були покладені в основу обвинувального акта».

Адвокат:

«Проблема в тому, що в силу невизначеного становища потерпілого в кримінальному провадженні сторона обвинувачення, яка повинна захищати його права, а не тільки доказувати обвинувачення, цим не займається, а займається потерпілий».

Адвокат:

«Не вина потерпілого в тому, що він щось не знає або щось не вміє. Є сторона обвинувачення, яка у цьому випадку робить великий перекик в період досудового розслідування, зокрема й на стадії реєстрації, в бік підозрюваного, а не в бік захисту прав потерпілого. Не має бути „спасение утопающих дело рук самих утопающих“».

Під час проведення фокус-груп адвокати також заявляли, що, захищаючи інтереси потерпілих, їм доводилось наполягати і змушувати слідчого проводити розслідування. У випадку відмови чи неналежного розслідування вони звертались до слідчого судді.

Адвокат:

«Я написала заяву, внесли відомості <...> Я з опером у той же вечір їду на залізну дорогу, шукаю місце злочину. <...> Взяли відеозаписи з камер АТБ і за добу ми розкрили цей злочин. Якби за два дні ми не зробили оці необхідні слідчі дії, то нічого не вийшло б. Людина могла померти чи стати інвалідом. І нікому нічого не треба. Наша поліція абсолютно не зацікавлена у розкритті і фіксації відразу таких злочинів. Вони чекають якісь надумані процедури. Якщо ніхто не оскаржує, не робить розголосу з цієї події, то воно пускається само собою <...> Навіщо їм напружуватися і проводити дійсно якісь досудове слідство й допомагати цим потерпілим».

Адвокат:

«Все адвокаты рассказывают, как они работают со следствием на стадии досудебного расследования. Каждый мой коллега рассказал свою историю, как он старался за следствие сделать его работу, а следствие ему говорило: „Отстань“».

Адвокат:

«Ні слідчий, ні прокурор не розуміють, що вони виконують позитивну функцію держави, що вони є представниками держави, і все, що вони роблять – це робить держава для потерпілого <...> Якщо не збираються докази, якщо ховаються якісь докази, – це робить держава в його особі, його руками».

Підготовче судове засідання

Участь потерпілого та його адвоката у підготовчому судовому засіданні є обов'язковою (ч. 2 ст. 314 КПК України).

Ця стадія судового провадження має передусім організаційний характер, оскільки судом вживаються усі заходи з метою призначення справи до подальшого розгляду. Підготовче судове засідання відбувається за правилами судового розгляду, що означає виконання усіх встановлених підготовчих процедур. На підготовчому судовому засіданні головуючий суддя оголошує склад суду, прізвища усіх учасників судового засідання та роз'яснює їм право відводу (ст. ст. 342 – 344 КПК України). Правом заявити відвід у судовому засіданні наділений і потерпілий, що дає йому змогу використати своє право бути почутим.

Важливим етапом підготовчого засідання є виконання вимог закону щодо повідомлення про права та обов'язки учасників розгляду (ст. 345 КПК України). Для потерпілого це є додатковою гарантією інформування про його права на цій стадії кримінального провадження.

В інтерв'ю потерпілі зазначали, що на стадії досудового розслідування пам'ятку про процесуальні права їм зазвичай вручали, однак вони не розуміли, що там написано і більше покладались на адвоката, якщо він був залучений.

Потерпілий:

«<...> Отримав пам'ятку, права не роз'яснювали. Слідчий сказав: «Дивись пам'ятку й читай про свої права»».

Потерпілий:

«Давали пам'ятку та на словах говорили про мої права. Але я завжди ходив із адвокатом, тому й знав, що все буде добре й він про мої права подбає».

Потерпілий:

«У мене був платний адвокат, я сам не дуже розбираюсь в цій темі <...>».

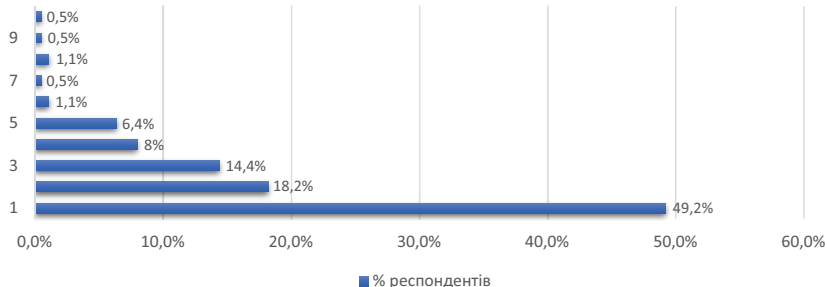
На стадії судового розгляду обов'язок вручити пам'ятку про права й обов'язки покладається на судового розпорядника, а головуючий з'ясовує їхню зрозумілість для особи й за необхідності роз'яснює їх. Судді зазначають, що роз'яснюють права потерпілому завжди та з'ясовують, якою мірою потерпілий їх розуміє.

Суддя:

«Права потерпілому роз'яснюються як у підготовчому судовому засіданні, так і під час судового розгляду. Пам'ятку про процесуальні права й обов'язки вручають потерпілому під розписку. За необхідності суд більш детально роз'яснює потерпілому його права й обов'язки, запитує, чи зрозумілі вони йому, і, лише переконавшись у тому, що потерпілому вони зрозумілі, продовжує судовий розгляд».

Разом із тим опитані судді також повідомили, що після вручення пам'ятки потерпілі самостійно вкрай не часто просять про роз'яснення процесуальних прав у суді. Зокрема, 49,2% респондентів заявили про те, що потерпілі ніколи не звертаються з такими клопотаннями, а понад 40% опитаних повідомили, що потерпілі майже ніколи або дуже не часто просять роз'яснити їм права.

Як часто у Вашій практиці від потерпілого надходили клопотання про роз'яснення його процесуальних прав? Оцініть за шкалою від 1 до 10 (1 – ніколи, 10 – у всіх справах)



У підготовчому судовому засіданні головуючий з'ясовує в учасників судового провадження, зокрема й потерпілого, їхню думку щодо можливості призначення судового розгляду. Таким чином, потерпілому надається право висловитись про достатність проведеного розслідування і відсутність правових перешкод для подальшого розгляду справи судом.

На підготовчому судовому засіданні можуть бути також прийняті й остаточні судові рішення у справі. Саме тому законодавець передбачив можливість потерпілого висловитись з усіх можливих варіантів судових рішень, які можуть прийматись у підготовчому судовому засіданні.

На відміну від стадії досудового розслідування, де слідчий проводить розслідування самостійно, на стадії судового розгляду можна говорити про можливість потерпілого більш активно висловлювати свою позицію (ч. 3 ст. 56 КПК України). Проте під час проведення інтерв'ю практики зазначали, що потерпілі не використовують свої права у повному обсязі.

Прокурор:

«Обсяг прав завжди однаковий, питання тільки у тому, наскільки їх використовує потерпілий та його адвокат. Я думаю, що вони не використовують повністю свої права».

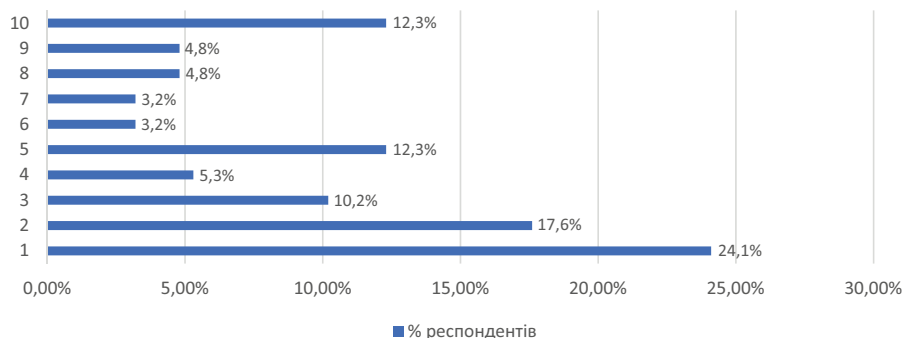
Суддя:

«На практиці потерпілі не бажають брати участь у судових засіданнях, не користуються послугами захисників, тож не беруть активної участі під час розгляду справи. Потрібно законодавче закріплення ефективного захисту потерпілих».

Так, під час підготовки до судового розгляду суд з'ясовує в учасників розгляду (в т. ч. у потерпілого), у якому засіданні (відкритому чи закритому) необхідно здійснювати судовий розгляд; розглядає клопотання учасників судового провадження (ч. 2 ст. 315 КПК України).

Більшість опитаних суддів надали відповідь, що майже не проводять закриті судові засідання за участю потерпілих від насильницьких злочинів. Лише 12,3% опитаних зазначили, що проводять такі засідання дуже часто.

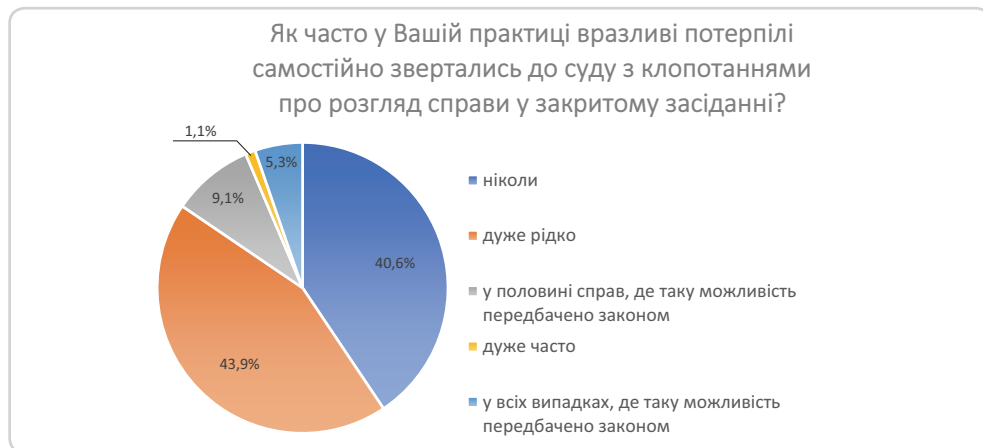
Наскільки часто Ви проводите закриті судові засідання за участю потерпілих від насильницьких злочинів, якщо таку можливість дозволяє КПК? Оцініть за шкалою від 1 до 10 (1 – майже ніколи, 10 – дуже часто)



При цьому більше 70% суддів вважає чинні підстави для проведення закритих судових засідань достатніми для захисту потерпілих від насильницьких злочинів.

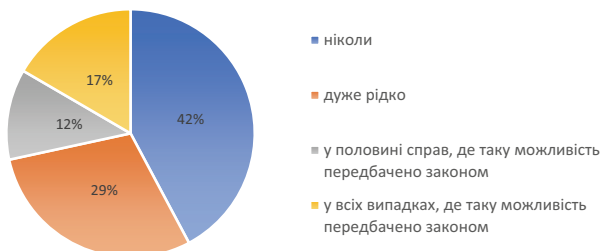


На запитання, як часто у практиці суддів потерпілі самостійно звертаються до суду з клопотаннями про розгляд справи у закритому судовому засіданні, **40,6% респондентів відповіли, що потерпілі ніколи не звертаються з такими клопотаннями, а 43,9% опитаних зауважили, що потерпілі звертаються дуже рідко.**



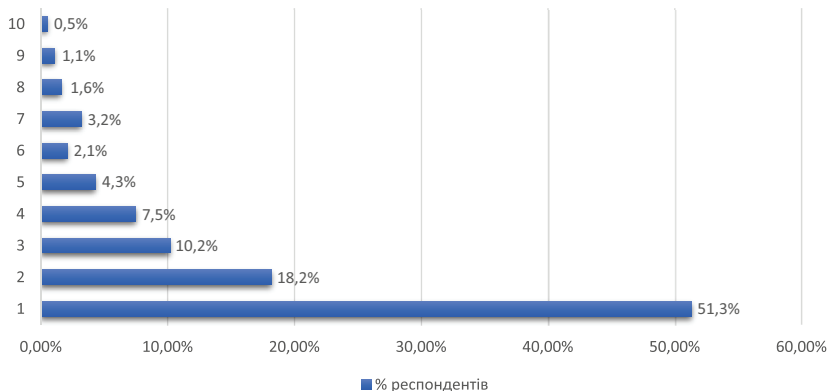
На запитання про те, як часто прокурор звертався в інтересах потерпілого до суду із клопотанням про розгляд справи у закритому засіданні, судді відзначали більш позитивну динаміку. Відповіді «у половині випадків» та «у всіх випадках» становили 28,4% усіх відповідей. Однак більшість відповідей суддів були «ніколи» (42,2%) або «дуже рідко» (29,4%).

Як часто у Вашій практиці прокурор звертався в інтересах вразливого потерпілого до суду з клопотаннями про розгляд справи у закритому засіданні?



Потерпілий на стадії підготовчого судового засідання має право звернутись до суду із клопотанням про обрання, зміну чи скасування запобіжного заходу, обраного стосовно обвинуваченого (ч. 3 ст. 315 КПК України). 51,3% опитаних суддів відповіли, що з їх практики потерпілі на стадії підготовчого судового засідання ніколи не користувались своїм правом подавати клопотання про обрання, зміну чи застосування заходів забезпечення кримінального провадження, зокрема запобіжного заходу обвинуваченому.

Як часто у Вашій практиці потерпілі (їхні представники) на стадії підготовчого судового засідання користувались своїм правом подавати клопотання про обрання, зміну чи застосування заходів забезпечення кримінального провадження, в т.ч. запобіжного заходу, обраного стосовно обвинуваченого (ч.3 ст.315 КПК України)?
Оцініть за шкалою від 1 до 10 (1 – ніколи, 10 – завжди)



Окремі судді вважають, що потерпілий взагалі не має права звертатись до суду з клопотанням про запобіжні заходи. Це підтверджує окреслену раніше проблему про неоднаковий підхід суддів до процесуального статусу потерпілого.

Ще одним важливим правом потерпілого є право ознайомлюватись із зібраними матеріалами справи на будь-якій стадії провадження.

Після призначення справи до судового розгляду потерпілий має можливість ознайомитись з матеріалами кримінального провадження. При цьому він також має змогу робити необхідні виписки та копії (ч. 2 ст. 317 КПК України). Більше того, це не просто право: закон покладає на головуючого у справі суддю **обов'язок забезпечити** для учасників судового розгляду таку можливість.

Практика надходження до суду клопотань потерпілих про ознайомлення з матеріалами кримінальної справи на стадії судового розгляду також досить різниться. Суддям було запропоновано оцінити кількість поданих клопотань для такого ознайомлення за шкалою від 1 (ніколи) до 10 (у всіх справах).

16,6% опитаних пояснили, що потерпілі не використовували своє право на ознайомлення з матеріалами справи на стадії судового розгляду, 19,3 % оцінили кількість клопотань як 2 («майже ніколи»); 24,6% – як 3 («дуже рідко»). Лише 13,7% опитаних зазначили, що клопотання від потерпілих надходили у більш ніж половині випадків чи у багатьох справах. Тобто майже дві третіх респондентів висловились про те, що потерпілі не повною мірою користуються своїм правом на ознайомлення з матеріалами справи у суді.



Таким чином, можна зробити висновок, що навіть за наявності певних процесуальних прав **потерпілі не використовують їх активно**. Це можна пов'язати з тим, що потерпілі не є юридично обізнаними і не завжди розуміють наслідки того чи іншого права.

Судовий розгляд і перевірка обставин доказами

Закон гарантує потерпілому право на пріоритетну участь у судовому засіданні (ст. 318, ст. 328 КПК України). Право пріоритетної участі бути присутніми у залі судового засідання надається також близьким родичам і членам сім'ї потерпілого на рівні з родичами та членами сім'ї обвинуваченого та представниками засобів масової інформації. Однак помилково стверджувати, що потерпілий зобов'язаний бути присутнім на всіх судових засіданнях.

Суддя:

«Обов'язкова участь потерпілого <...> може створити негативні наслідки для самого потерпілого у вигляді тривалого розгляду справ (часто суди відкладають розгляд для обов'язкової участі потерпілого у кожному судовому засіданні). Така ситуація зумовлена тим, що деякі судді вважають, що потерпілий повинен або щоразу має бути в засіданні, або на кожне засідання писати заяву про те, щоб справа розглядалася без нього. Окрім цього, потрібно повернутися до безперервного розгляду кримінальних справ, з тим, щоб суди приступали до розгляду конкретної справи і завершували її розгляд винесенням судового рішення. Постійне призначення інших справ, поведінка сторін провадження призводять до тривалого розгляду кримінальних проваджень».

Водночас законодавець одночасно із **правом потерпілого** бути присутнім у судовому засіданні **передбачив наслідки** неприбуття його до суду. Зокрема, якщо в судове засідання не прибув за викликом потерпілий, якому належним чином було повідомлено про дату, час і місце судового засідання, то суд може вирішити питання про проведення судового розгляду без потерпілого або про відкладення судового розгляду, або накласти грошове стягнення на потерпілого у випадках і порядку, визначених КПК України.

Таким чином, суд може піддати потерпілого заходам впливу через небажання брати участь у судовому розгляді, навіть якщо це пов'язано з його небажанням повторно «переживати» подію злочину.

Частина суддів зазначає таке.

З анкетування суддів:

«На жаль, часто самі потерпілі не бажають з'являтися у судові засідання, вважаючи що стадія судового процесу не є важливою, адже злочин вже розкрито».

Водночас, імовірно, проблема полягає в іншому. Усі опитані учасники дослідження (потерпілі, прокурори, слідчі, адвокати) стверджують про **надмірну тривалість судового процесу** і зазначають про це, **як про основну проблему стадії судового розгляду**. Якщо до цього додати також тривалість проведення досудового розслідування, то «небажання» потерпілого витратити час і кошти на нескінченні явки до суду стає зрозумілим.

Адвокат:

«Клієнт [потерпілий] частіше нічого не хоче через бажання забути ситуацію».

Адвокат:

«Потерпілий „втомлюється” від тривалого судового розгляду, втрачає інтерес до результату розгляду справи».

Адвокат:

«[проблемою є] <...> затяжні процеси. Іноді суд вимагає особистої участі потерпілого, незважаючи на те, що його інтереси представляє представник».

Адвокат:

«Було по старому КПК, потім по тому самому злочину зайшло вже по новому КПК, а потерпілі все чекають».

Про надмірну тривалість судового розгляду та часті відкладення справ судом, зокрема й через неявку потерпілих, зазначають і прокурори. При цьому нерідко клопотання про відкладення розгляду надходять саме від сторони захисту (обвинуваченого чи його захисника), які обирають затягування як спосіб уникнення відповідальності.

Адвокат:

«На цій стадії основна проблема – затягування розгляду справи обвинуваченим та його захистом. Робиться ставка на терпіння потерпілого».

Прокурор:

«А що обвинуваченому – йому тільки дай підставу затягнути. І на те, що потерпілий не з'явився один раз, а бандит чи його адвокат не з'явився вже десяток разів, суд уваги не звертає. А якщо справа скандальна, то [суддя] тільки й радий відкласти».

Прокурор:

«Мною підтримується обвинувачення, де судовий розгляд триває 7 років і на сьогодні потерпілі відмовляються навідріз з'являтися в судові засідання, оскільки зневірилися в системі правоохоронних органів, судів захистити їхні права і розцінюють 7 років розгляду провадження, як знущання».

Якщо на стадії проведення досудового розслідування недотримання розумних строків можна оскаржити прокурору вищого рівня (ст. 308 КПК України), то на стадії судового розгляду таке оскарження не передбачене. **Потерпілі стають заручниками процесу, оскільки не можуть вплинути на тривалість судового розгляду.**

Потерпіла:

«Справа в суді вже півтора року, я втомилась туди ходити, засідання постійно переносять, він не прийшов – перенесли, ще щось трапилось – перенесли. Мають бути чіткі норми розгляду справи! Більше 10 разів вже в суд ходила».

Потерпілий:

«<...> Слідство закінчилось доволі швидко, кілька місяців. Основна проблема в наших судах. Моя справа там вже майже рік, але було лише підготовче засідання. Засідання постійно відкладаються, переносяться. То хтось не з'явився, то хтось в колегії, то у них карантин».

Потерпілий:

«Справа ще з 2014 року, <...> це вже набридло, суд дуже довго тягнеться, але так і не може розпочати засідання, вже слухали 4 різні судді».

Як висловився один суддя-учасник дослідження, надмірна тривалість судового розгляду призводить до того, що **потерпілі «не хочуть бути потерпілими»** і не хочуть з'являтися до суду:

«Тяганина та неефективність досудового розслідування, неодноразові виклики до суду, відкладення судових засідань, відсутність належної психологічної та юридичної підтримки потерпілого призводять до того, що “потерпілий часто не хоче бути потерпілим”».

Під час проведення процесуальних дій на стадії судового розгляду виникає питання про наявність у потерпілого статусу сторони обвинувачення. У кримінальному процесуальному законодавстві чітко визначено учасників, які мають право подавати клопотання, це – сторони кримінального провадження. А потерпілий знову виділяється як окремий учасник і наділяється правом бути стороною обвинувачення лише у випадку відмови прокурора від обвинувачення. Тим самим потерпілий позбавляється прав сторони кримінального провадження.

Водночас потерпілому як окремому учаснику провадження на стадії судового розгляду надається право подавати до суду клопотання про проведення експертизи та ставити перед експертом відповідні запитання (ст. 332 КПК України). Таким чином, порівняно зі стадією досудового розслідування на стадії судового розгляду призначення експертизи за клопотанням потерпілого є більш вірогідним.

У ст. 350 КПК України визначено порядок розгляду клопотань учасників судового провадження. Їх розглядають лише після того, як буде заслухано думку про них інших учасників судового провадження, про що суд виносить відповідну ухвалу.

На відміну від стадії досудового розслідування, коли потерпілий змушений просити слідчого повідомляти його про проведення слідчих дій з метою участі у них, під час судового розгляду потерпілому надається право безпосередньо брати участь у проведенні допитів.

Так, під час допиту обвинуваченого потерпілий може ставити йому запитання після його допиту прокурором і захисником (ст. 351 КПК України). Аналогічно і під час допиту свідка: після його допиту прокурором і захисником запитання свідку може поставити потерпілий (ч. 12 ст. 352 КПК України).

Як учасник судового провадження потерпілий наділений правом:

– ставити запитання свідкам, експертам, спеціалістам щодо речових доказів (ч. 3 ст. 357 КПК України), документів (ч. 2 ст. 358 КПК України);

- ставити запитання спеціалістам (ст. 360 КПК України);
- брати участь у огляді на місці та ставити запитання стосовно цього (ст. 361 КПК України);
- наводити для суду доводи щодо дослідження звуко- і відеозаписів (ст. 359 КПК України);
- бути залученим до процедури пред'явлення йому для впізнання особи або певної речі (ст. 355 КПК України).

При цьому, якщо судове провадження здійснено за відсутності потерпілого, якого не було належним чином повідомленого про дату, час і місце судового засідання, то це вважається істотним порушенням кримінального процесуального закону і є безумовною підставою для скасування судового рішення (ч. 5 ст. 412 КПК України). Необхідність дотримання прав потерпілого на висловлення своєї думки й обов'язкове інформування про дату судового засідання підтверджено і Верховним Судом⁶⁴.

Допит потерпілого в суді.

Дистанційний судовий розгляд

Допит потерпілого найчастіше проводиться на початку судового розгляду, перед дослідженням решти доказів. Перед проведенням допиту головуючий з'ясовує стосунки потерпілого з обвинуваченим і встановлює, чи отримав потерпілий пам'ятку про процесуальні права.

Допит малолітнього чи неповнолітнього потерпілого проводиться з урахуванням додаткових гарантій, закріплених законодавчо (зокрема, в присутності законного представника, педагога чи психолога, а за необхідності – лікаря). Чинним законодавством також передбачено можливість допиту малолітнього чи неповнолітнього потерпілого поза залом судового засідання в іншому приміщенні з використанням відеоконференції (ч. 4 ст. 354 КПК України).

Під час опитування адвокати та прокурори зазначали про можливість здійснення тиску з боку обвинуваченого на потерпілого. Як наслідок, потерпілі могли змінювати показання у суді чи відмовлялися з'являтися на судові засідання. Частково це можна пов'язати з можливістю прямого зорового контакту та зустріччю потерпілого й обвинуваченого (а нерідко – і їхніх родичів) у коридорах перед судовим засіданням.

⁶⁴ Постанова Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 30.05.2019 у справі № 303/4947/14-к (URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82218033>): «<...> внаслідок неналежного повідомлення потерпілого та його представника про дату і час розгляду справи останні не мали змоги висловитися щодо цього. За таких обставин апеляційний суд не дотримався вимог ч. 2 ст. 319 КПК, що, як наслідок, тягне за собою порушення прав потерпілого <...>».

Національне законодавство не містить чітких процедур щодо забезпечення прав потерпілого на стадії судового розгляду. Зокрема, **немає процедур щодо мінімізації позапроцесуального спілкування з потерпілою особою, яка вчинила злочин** (у тому числі й можливості потерпілого не зустрічатись із підсудним, окрім як у залі суду).

Судді зазначають, що такі процедури не передбачені навіть на рівні документів рекомендаційного чи методичного спрямування, які судам скеровують для покращення доступу до правосуддя та дотримання прав учасників судового провадження.

36,9% опитаних суддів висловились за обов'язкове обладнання окремих входів/виходів та/або окремих кімнат очікування для потерпілого у приміщеннях судів з метою уникнення ними зайвих моральних страждань. При цьому **позитивно таку думку розцінюють більше 80% респондентів**. Менше 15% суддів висловились, що окремі входи й окремі кімнати очікування для потерпілого не є настільки необхідними. 7% взагалі вважають, що це непотрібно.



На стадії судового розгляду для проведення допиту потерпілого передбачено можливість здійснення судового провадження у режимі відеоконференції. Це може бути зроблено шляхом трансляції з іншого приміщення, зокрема й такого, яке знаходиться поза межами приміщення суду (дистанційне судове провадження). Відеоконференція з потерпілим може проводитися з низки підстав (ч. 1 ст. 336 КПК України): неможливість безпосередньої участі у судовому провадженні за станом здоров'я або з інших поважних причин; необхідність забезпечення безпеки осіб; необхідність забезпечення оперативності судового про-

вадження; наявність інших підстав, визначених судом достатніми. При цьому таке рішення суд може прийняти як особисто, так і на підставі клопотання учасників кримінального провадження.

Можливість дистанційної участі потерпілого у судовому провадженні дає змогу запобігти вторинній віктимізації. Водночас сторона захисту наділена правом не погодитись із проведенням дистанційного судового провадження.

Водночас потерпілий не в усіх випадках може користуватись такими заходами захисту, як зміна зовнішності та голосу, за яких особу не можна упізнати, оскільки вони передбачені лише для допиту особи, **якій забезпечується захист** (ч. 8 ст. 336 КПК України).

Право потерпілого на дистанційний судовий розгляд з метою уникнення зайвих моральних страждань конфліктує з правом обвинуваченого ставити запитання потерпілому безпосередньо. А тому під час судового розгляду може виникнути питання конкуренції норм щодо захисту інтересів потерпілого й обвинуваченого. Згідно із національним законодавством вирішення питання доцільності застосування таких процедур перекладено на суд.

Думки суддів щодо доцільності проведення допиту потерпілого у дистанційному режимі з метою уникнення потерпілим зайвих моральних страждань різняться. **Лише 11,8%** суддів категорично висловились за **обов'язкове проведення допиту вразливого потерпілого у дистанційному режимі**.



Проте **72,2% суддів-респондентів** відповіли, що у випадку клопотання потерпілого, який пережив моральні страждання, про проведення дистанційного судового розгляду й одночасно незгоди об-

винуваченого з таким клопотанням, ймовірніше, **прислухаються до потерпілого. Разом з тим 12,3% суддів вважають, що, швидше, у такому випадку відмовлять потерпілому, щоб не обмежувати права обвинуваченого.**

Якими були б Ваші дії у випадку подання клопотання потерпілим, який пережив моральні страждання від злочину, про проведення дистанційного судового провадження та одночасно незгоди обвинуваченого?



Деякі судді наголошують, що допит потерпілого має відбуватися у залі суду і сприйматись судом безпосередньо.

Суддя:

«Судді потрібно бачити поведінку та реакцію потерпілого, щоб сформувати особисте внутрішнє переконання, елементарний зоровий контакт, можливість уточнити запитання. Тому принаймні допит потерпілого має відбуватись з особистою участю потерпілого в суді. Щодо решти судових засідань, то цілком достатньо і онлайн-участі або лише представника потерпілого».

Судові дебати

Після з'ясування всіх обставин справи та перевірки їх доказами, головуючий зобов'язаний з'ясувати в учасників судового провадження, чи бажають вони доповнити судовий розгляд і чим саме.

Це ще одна можливість для потерпілого перевірити, чи всі його доводи були досліджені та враховані й за потреби подати відповідне клопотання. За відсутності клопотань суд переходить до судових дебатов.

Стадія судових дебатов передбачає активну участь і виступ сторін кримінального провадження перед судом. Потерпілий виступає після прокурора (ч. 1 ст. 364 КПК України). Під час виступу в судових дебатах

можна посилається лише на ті докази, які були досліджені в судовому засіданні. На цій стадії **потерпілий також має право висловити свою позицію щодо призначення покарання обвинуваченому.**

Майже всі судді зазначили, що враховують думку потерпілого та пережиті ним моральні страждання під час призначення покарання обвинуваченому. При цьому **45,5% суддів зазначили, що враховують думку потерпілого та пережиті ним моральні страждання під час призначення покарання обвинуваченому в усіх своїх справах без винятку.**



Зміна обвинувачення в суді та відмова від підтримання державного обвинувачення

Відповідно до чинного національного законодавства потерпілий має можливість сам вирішувати питання про доцільність підтримання обвинувачення, зокрема й у справах приватного обвинувачення. Якщо в обвинувальному акті зі зміненним обвинуваченням ставиться питання про зменшення обсягу обвинувачення, то суд зобов'язаний роз'яснити потерпілому його право підтримувати обвинувачення у раніше пред'явленому обсязі (ч. 3 ст. 338 КПК України). Тобто потерпілому надається право не погодитись із прокурором щодо зменшення обсягу обвинувачення.

Також у ст. 340 КПК України встановлено порядок дій у разі відмови прокурора від обвинувачення. Потерпілий, який погодився підтримувати обвинувачення в суді, користується всіма правами сторони обвинувачення під час судового розгляду. При цьому змінюється власне процедура судового розгляду – кримінальне провадження набуває статусу приватного і здійснюється за процедурою приватного обвинувачення.

Чи може підтримання потерпілим обвинувачення особисто свідчити про рівноправність сторін у процесі? На нашу думку, покладення на по-

терпілого обов'язку підтримання обвинувачення є, радше, додатковим обов'язком, якого можна було уникнути, якби держава достатньо захищала потерпілого. Про невідгідне становище потерпілого у разі відмови прокурора від обвинувачення зазначають і практики.

Адвокат:

«Коли пом'якшується обвинувачення, тоді потерпілий взагалі опускає руки, без допомоги адвоката нічим йому не допоможуть».

Прокурор:

«Це дуже рідко буває. Не думаю, що така справа має перспективу. Але це право потерпілого. Чи тяжко [<...> потерпілому <...>]? Ще й як <...>».

Прокурор:

«Відмова прокурора є дуже травматичною для потерпілого. Вони вважають, що прокурор – це їхній захисник, і відмова від обвинувачення є своєрідною „зрадою“. Потерпілі, зазвичай, не є юридично освіченими і навіть якщо відмова прокурора від обвинувачення – це юридично правильне і обґрунтоване рішення, то для потерпілого – це питання особисте, а не юридичне <...> Для потерпілого легше, якщо буде винесено виправдувальний вирок, і прокурор далі боротиметься, ніж відмова <...>».

У контексті змагальності та рівності сторін процесу у випадку відмови прокурора від обвинувачення знову постає питання належного забезпечення потерпілого правовою допомогою.

Для підозрюваного й обвинуваченого встановлені чіткі гарантії права на безоплатну правову допомогу. Водночас такі гарантії передбачають, що у судовому засіданні одночасно можуть брати участь до 5 захисників одного обвинуваченого. Аналізуючи ж статус потерпілого, який залишився у процесі самостійно підтримувати обвинувачення, можна дійти висновку, що потерпілий перебуває у відверто несприятливому становищі, оскільки держава лише в одиничних випадках надає йому безоплатного представника. Зазначене може призвести до ситуації, коли з однієї сторони залишиться підсудний та 5 адвокатів, які його захищають, а з другої, – лише потерпілий.

Оскарження судового рішення

Потерпілий має право на апеляційне оскарження рішення суду першої інстанції у частині, що стосується інтересів потерпілого, але в межах вимог, заявлених ним в суді першої інстанції (п. 7 ч. 1 ст. 393 КПК України).

Вирок суду першої інстанції на підставі угоди про примирення між потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим може бути оскаржений в апеляційному порядку потерпілим виключно з підстав: призначення судом покарання, менш суворого, ніж узгоджене сторонами угоди; ухвалення вироку без його згоди на призначення покарання; роз'яснення йому наслідків укладення угоди; невиконання судом вимог, встановлених щодо перевірки добровільності угоди та відповідності її вимогам законодавства (п. 2 ч. 3 ст. 394 КПК України).

Потерпілому також вручається копія апеляційної скарги, яку подають учасники судового провадження (обвинувачений, його захисник, прокурор та ін.), якщо вона стосується інтересів потерпілого (ч. 6 ст. 396, п. 1 ч. 1 ст. 401 КПК України). При цьому потерпілий має право подати заперечення на апеляційну скаргу та взяти участь у апеляційному розгляді.

Потерпілому також надано право оскаржити рішення суду в касаційному порядку (п. 2 ч. 3 ст. 424, п. 7 ч. 1 ст. 425 КПК України) та право подати заяву про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами (ст. 460 КПК України).

Проте складання вказаних процесуальних документів потребує спеціальної юридичної освіти, яка не завжди наявна у потерпілого. У цьому зв'язку постає питання про забезпечення вразливих потерпілих професійною правовою допомогою, зокрема безоплатною правовою допомогою.

Висновки

1. Проблеми з трактуванням процесуального статусу потерпілого.

Не всі судді однаково трактують положення закону щодо ролі та процесуального статусу потерпілого, що тягне необґрунтоване обмеження його процесуальних прав та відмову в задоволенні клопотань.

2. Складність реалізації потерпілим своїх процесуальних прав.

Незважаючи на закріплення у національному законодавстві широкого переліку прав потерпілого, проблема виникає у практичній реалізації та можливості використати такі права. Складнощі з реалізацією прав потерпілого пов'язані з більш обмеженими (порівняно з обвинуваченими) можливостями залучення адвокатів, зокрема безоплатної правової допомоги.

3. Надмірна тривалість судового розгляду. Значною проблемою стадії судового розгляду є надмірна тривалість судового процесу та часті відкладення засідань судом, що призводить до небажання потерпілого брати участь у розгляді справи надалі. При цьому, якщо на стадії досудового розслідування передбачено можливість оскарження порушення розумних строків, то на стадії судового розгляду потерпілий позбавлений такої можливості.

4. Недостатність наявних механізмів для запобігання вторинній віктимізації. В національному законодавстві недостатньо чітко врегульовані заходи мінімізації позапроцесуального спілкування потерпілого з особою, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Рекомендації

1. Уніфікувати практику щодо тлумачення суддями процесуального статусу потерпілого у кримінальному провадженні та визначення переліку його прав або внести зміни до відповідних положень процесуального закону.

2. Законодавчо закріпити право потерпілого, яке відповідало б ідентичному праву підозрюваного (обвинуваченого), на забезпечення безоплатної правової допомоги на усіх стадіях кримінального провадження та судового розгляду.

3. Розширити практику застосування відеоконференції як способу захисту потерпілих від вторинної віктимізації.

4. Запровадити облаштування окремих входів/виходів для потерпілого та вразливих свідків, щоб мінімізувати негативний вплив на них.

РОЗДІЛ 2. ЗАХИСТ ПОТЕРПІЛИХ

«Забезпечення безпеки ніхто не пропонував. Я жалілася, що боюся, а мені сказали, якщо ще раз поб'є, то викликайте нас. Що ж ми можемо зробити? Нічого!», – потерпіла.

2.1. Міжнародні стандарти захисту потерпілих

Основними документами, що містять міжнародні стандарти фізичного та психологічного захисту потерпілих, є Директива Європейського парламенту та Ради Європейського Союзу щодо встановлення мінімальних стандартів забезпечення прав, підтримання та захисту жертв злочинів від 25.10.2012 (далі – Директива) та Рекомендація Rec (2005) 9 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо захисту свідків та осіб, які співпрацюють з правосуддям від 20.04.2005 (далі – Рекомендація № R (2005)).

Міжнародні стандарти забезпечення прав потерпілих на захист передбачають обов'язок держав впроваджувати заходи для захисту потерпілих та їхніх сімей від вторинної і повторної віктимізації, від залякування та помсти, зокрема й захист від емоційної чи психологічної шкоди, а також захист гідності потерпілих під час допиту або надання свідчень (ст. 18 Директиви).

Як вказує Генеральний Директорат з питань юстиції Єврокомісії, такі заходи мають здійснюватися, якщо є обґрунтовані підстави вважати, що життя, фізична чи психічна недоторканність, особиста свобода, безпека або статева недоторканість перебувають під загрозою⁶⁵.

Загалом заходи, які вживають для захисту потерпілих, можуть мати адміністративно-, кримінально- або цивільно-правовий характер. При цьому фізична безпека має забезпечуватися через кримінально-правові процедури⁶⁶.

Також відповідно до ст. 2 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод на державу покладено позитивний обов'язок щодо захисту життя. У справі «Гонгадзе проти України»⁶⁷ Європейський суд з

⁶⁵ DG Justice guidance document (Ibid), page 40. URL: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/crd_guidance_en_0.pdf (дата звернення: 18.11.2020).

⁶⁶ DG Justice guidance document (Ibid), page 40, points 62-63. URL: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/crd_guidance_en_0.pdf (дата звернення: 18.11.2020).

⁶⁷ Пункт 164 Gongadze v. Ukraine, від 8 листопада 2005 р., заява № 34056/02. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-70853> (дата звернення: 18.11.2020).

прав людини повторює, що перше речення п. 1 ст. 2 Конвенції зобов'язує державу не тільки утримуватися від умисного або незаконного позбавлення життя, але й уживати відповідні заходи для захисту життя тих, хто перебуває під її юрисдикцією. Це передбачає:

- завдання держави щодо забезпечення права на життя шляхом прийняття ефективних норм кримінальних законів для запобігання вчиненню злочинів проти особи, що забезпечуються правоохоронним механізмом запобігання, усунення та покарання порушень таких норм;

- позитивний обов'язок органів державної влади вживати заходів запобігання з метою захисту особи або осіб, чиєму життю загрожують кримінальні дії інших осіб.

Стандарти забезпечення фізичної безпеки у міжнародних стандартах

Серед стандартів **забезпечення фізичної безпеки у міжнародних стандартах** можна виокремити вказані нижче.

1. Виділення категорій потерпілих, які потребують особливої підтримки та захисту через високий рівень ризику повторної віктимізації, залякування та помсти (потерпілі, від яких очікується надання свідчень, жінки, котрі стали жертвами насильства за ознакою статі, діти, жертви торгівлі людьми, особи, які в економічному чи соціальному сенсі залежать від правопорушника, постраждали від дискримінаційного злочину за мотивами, що пов'язані з їх особистими характеристиками, тощо) (п. п. 17, 18 Преамбули до Директиви). У зв'язку з цим особливу увагу необхідно приділяти жертвам тероризму, організованої злочинності, торгівлі людьми, сексуального насильства, експлуатації або злочинів на ґрунті ненависті, а також жертвам з інвалідністю.

2. Своєчасне індивідуальне з'ясування потреб жертви у захисті для визначення необхідних спеціальних заходів, що мають бути ефективними протягом кримінального провадження. Індивідуальна оцінка має, зокрема, враховувати: 1) особистісні характеристики потерпілого; 2) тип або характер злочину; 3) обставини вчинення злочину (ст. 22 Директиви).

3. Відсутність обов'язку надання інформації, якщо її розкриття може спричинити шкоду цій справі або потерпілим або якщо вони вважатимуть, що це суперечить їхнім інтересам безпеки (п. 28 Преамбули до Директиви).

4. Необхідність повідомлення потерпілому на його прохання про випадки втечі або виходу на волю правопорушника у випадку, коли наявний ризик спричинення шкоди жертвам. Для з'ясування наявності такого ризику мають враховуватись такі фактори, як характер і тяжкість вчиненого злочину та ймовірність помсти (п. 32 Преамбули до Директиви).

5. Обмеження кількості викликів потерпілих для допиту (в тому числі шляхом проведення відеозапису із подальшим використанням його в суді); облаштування окремих входів і зон очікування в поліцейських відділках і судах та застосування інших організаційних заходів, спрямованих на мінімізацію контактування зі злочинцями потерпілих і членів їхніх сімей (п. 53 Преамбули до Директиви та ст.ст. 19, 20 Директиви).

6. Інформування жертв про те, яким чином і на яких умовах вони можуть отримати необхідні заходи захисту вже під час першого контакту із компетентним органом (ст. 4 Директиви).

7. Усі допити дитини-жертви можуть бути аудіовізуально записаними. Такі записи можуть бути використані як докази в судовому процесі (при цьому зазначається, що процедурні правила для здійснення аудіовізуального запису та його використання встановлюються національним законодавством) (ст. 24 Директиви).

8. Встановлення кримінальної відповідальності за: акти залякування потерпілих і свідків та їхніх близьких; несанкціоноване розкриття конфіденційної інформації про процедури прийняття, здійснення, зміни чи скасування заходів або програм захисту (Розділ II Рекомендації № R (2005)).

9. Розроблення та забезпечення програм захисту свідків (п. 22 Рекомендації № R (2005)).

10. Доступність для жертв, які в результаті індивідуальної оцінки ідентифіковані як такі, що потребують застосування відповідних заходів захисту під час кримінального провадження (ст. 23 Директиви).

Залежно від стадії провадження також виділяють **стандарти захисту під час досудового розслідування та судового розгляду**.

Під час **досудового розслідування**:

- проведення опитування (допиту) жертви в приміщеннях, спеціально призначених або пристосованих для цієї мети;
- проведення опитування (допиту) жертви фахівцями, спеціально підготовленими для цієї мети;
- проведення всіх опитувань (допитів) жертви одними й тими ж самими особами, якщо це не суперечить вимогам щодо належного здійснення правосуддя;
- проведення опитування (допиту) жертв сексуального насильства, гендерного насильства та насильства, заподіяного близькими особами (за виключенням проведення допиту прокурором або суддею), особою тієї ж статі, що і жертва, за її побажанням, за умови, що кримінальному провадженню не буде завдано шкоди.

Під час **судового розгляду**:

- заходи, спрямовані на уникнення візуального контакту між жертвами та злочинцями, у тому числі під час надання доказів, за допомогою відповідних засобів, зокрема й використання комунікаційних технологій;
- заходи, що надають можливість жертві бути почутій у залі суду без її присутності, зокрема, шляхом використання відповідних комунікаційних технологій;
- заходи, що дають змогу уникати непотрібного допиту щодо особистого життя потерпілого, непов'язаного з кримінальним правопорушенням;
- заходи, що надають можливість проводити слухання за відсутності сторонніх осіб.

Стандарти захисту від вторинної та повторної віктимізації

Захист від вторинної та повторної віктимізації⁶⁸ у межах забезпечення права потерпілих на захист є обов'язком держав, що передбачає впровадження низки заходів для потерпілих з метою захисту їх та їхніх сімей (ст. 18 Директиви).

Захист від вторинної віктимізації може передбачати, наприклад: **обмеження делікатних питань, забезпечення того, щоб під час перехресного допиту ставилися тільки ті питання, які мають безпосередній стосунок до справи.** Для захисту гідності потерпілих може **обмежуватися кількість допитів**, яким піддається потерпілий, спосіб, у який ставлять запитання. Загалом захист гідності потерпілого передбачає вжиття заходів, щоб практичні працівники, які контактують з потерпілими, поводитися з ними у чутливий і професійний спосіб. Також серед прикладів зазначених заходів можуть бути **обмежувальні приписи, процедури захисту інформації про потерпілого тощо** (ст. 18 Директиви).

Захист від повторної віктимізації стосується всіх потерпілих, але має особливе значення у випадках гендерно зумовленого насильства та насильства у близьких стосунках, як-от: фізичне насильство, залякування, сексуальна агресія, переслідування та інші засоби непрямого примусу.

Фізичний захист від залякування та помсти передбачає заходи, які покращують почуття безпеки потерпілого в поліції, судових приміщеннях, дома та в громаді.

Дослідження в різних країнах Європи підтвердили таке. Якщо злочин був вчинений один раз, то рівень ймовірності того, що такий же злочин

⁶⁸ *Вторинна віктимізація* означає віктимізацію, що не є прямим наслідком злочину, а спричиняється реакцією на потерпілого з боку окремих організацій та окремих осіб. *Повторна віктимізація* відбувається, коли одна й та ж сама особа потерпає від більш ніж одного кримінального правопорушення протягом певного періоду (п. п. 1.2 – 1.3 Рекомендації Rec (2006) 8 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо допомоги потерпілим від злочинів).

буде вчинено стосовно того самого потерпілого або тієї самої родини, різко зростає. Наприклад, в чотири рази більше шансів, що житло, яке було пограбоване, буде пограбоване знову протягом шести тижнів після першого злочину⁶⁹.

Ризик вторинної та повторної віктимізації, залякування та помсти з боку суб'єкта злочину має бути обмежений шляхом **здійснення провадження в узгоджений і шанобливий спосіб, який надає можливість потерпілим довіряти органам влади**. Спеціалістам-практикам має бути надано якомога ширший спектр заходів, спрямованих на **запобігання дискомфорту потерпілого під час судового провадження, зокрема, внаслідок візуального контакту з суб'єктом злочину, членами його сім'ї, співучасниками чи іншими особами, присутніми в залі суду** (п. 53 Преамбули).

У Рекомендації передбачено, що держави мають розробляти стратегії з метою запобігання повторній віктимізації та протидії їй. Запобігання випадкам повторної віктимізації має бути істотним складником усіх стратегій профілактики злочинності. Держави мають на всіх стадіях провадження забезпечувати захист фізичної та психологічної недоторканності потерпілих.

Як указується в пояснювальному Меморандумі до Рекомендації⁷⁰, **для особливо вразливих категорій потерпілих мають бути доступні спеціальні заходи захисту**. Наприклад, такі заходи захисту мають бути доступні для дітей, осіб з обмеженими розумовими можливостями, потерпілих від домашнього насильства й інших категорій потерпілих, які можуть постраждати від повторної віктимізації, як-от: потерпілих від торгівлі людьми, сексуального насильства та потерпілих від усіх форм домагань. У таких справах поліцейські можуть повідомляти потерпілих про потенційні чи реальні ризики повторних злочинів і про способи самозахисту.

Усі фахівці, які мають контакт із потерпілими, **повинні пройти відповідну підготовку щодо ризиків повторної віктимізації та способів зниження рівня таких ризиків**. При цьому потерпілих потрібно інформувати про ризики повторної віктимізації та способи зниження таких ризиків. Відповідно до зазначеної Рекомендації має забезпечуватися навчання стосовно потерпілих для:

- працівників поліції й органів правосуддя;
- служб невідкладної допомоги й інших служб, які працюють на місці надзвичайних ситуацій;

⁶⁹ Пункти 36, 127 Explanatory memorandum to the Recommendation Rec(2006)8 of the Committee of Ministers to member states on assistance to crime victims. URL: <https://rm.coe.int/16805aec14> (дата звернення: 25.07.2020).

⁷⁰ Там само (п. 122).

– персоналу служб медичної, соціальної допомоги, житлового господарства, соціального захисту, освіти й органів зайнятості.

Такі працівники мають проходити навчання для отримання кваліфікації, достатньої для належного спілкування з потерпілими. Навчання має охоплювати щонайменше такі теми:

– загальна інформація про вплив злочину на перебіг думок і поведінку потерпілих;

– небезпека спричинення віктимізації та навички, необхідні для зменшення цієї небезпеки;

– наявні послуги з надання інформації та підтримки, що відповідають потребам потерпілих, а також шляхи доступу до цих послуг.

2.2. Національне законодавство щодо захисту потерпілих і практика його застосування

Відповідно до законодавства України суддям заборонено посилатись у вирокі на свідчення, надані прокурору чи слідчому на досудовому розслідуванні. За таких умов, у разі відмови потерпілої особи від своїх свідчень у суді, обвинувачений може уникнути відповідальності й отримати виправдувальний вирок.

Обов'язковість безпосереднього надання свідчень потерпілим суду створює ризики застосування фізичного насильства або погроз щодо потерпілого з боку підозрюваного/обвинуваченого з тим, щоб він відмовився від надання свідчень у суді. Адже якщо потерпілий не свідчитиме в суді, то раніше надані свідчення не матимуть юридичного значення.

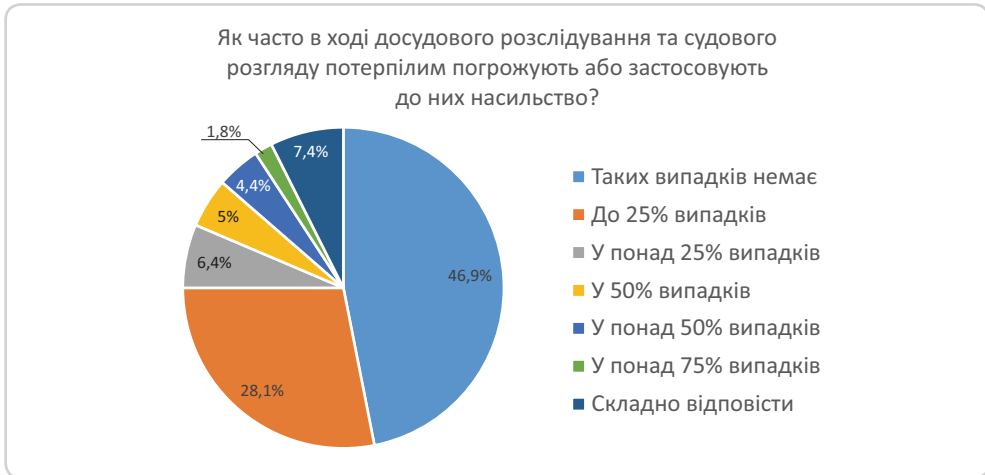
Окрім того, наявні ризики фізичного насильства стосовно потерпілого з метою помсти.

Прокурор:

«Випадки погроз і застосування насильства у кримінальних провадженнях по насильницьких злочинах є дуже поширеними. Нещодавно такі погрози у нас були у провадженні по торгівлі людьми. Остання справа – по зґвалтуванню: до потерпілої приїхав адвокат підозрюваного, який умовляв, заохочував та, врешті-решт, погрожував. Наразі ми зареєстрували стосовно нього провадження по 386-й КК України⁷¹».

⁷¹ Ця стаття передбачає відповідальність за перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта, примушування їх до відмови від надання свідчень або висновку.

Щодо того, як часто під час досудового розслідування та судового розгляду потерпілим погрожують або застосовують до них насильство, відповіді адвокатів були такі. **Більше 10% респондентів зазначили, що такі інциденти відбуваються у понад 50% випадків. 34,5% респондентів висловились, що до 50% випадків.** Про те, що таких випадків немає, зазначили 46,9% респондентів.



Таким чином, опитування підтверджує проблему застосування або погрози застосування насильства стосовно потерпілих.

В Україні не розроблено повноцінних програм захисту потерпілих і свідків, подібних до європейських чи, скажімо, до американської системи. Питання створення Національної служби захисту свідків і потерпілих наразі розглядаються лише на рівні законопроектів.

На практиці – в структурах різних органів правопорядку (Служба безпеки України, Національна поліція) функціонують підрозділи, до компетенції яких входить застосування окремих заходів безпеки. Крім того, деякі заходи безпеки можуть застосовуватись безпосередньо слідчим, прокурором або слідчим суддею.

Українське законодавство **не виділяє окремо осіб, які потребують особливої підтримки та захисту через високий ризик залякування і помсти.** У ньому закріплено процедури захисту для всіх учасників кримінального процесу, зокрема й потерпілих, уніфіковано, тобто без виділення спеціальних категорій залежно від ризику залякування чи помсти.

Перелік заходів безпеки, які можуть застосовуватись для захисту потерпілих і свідків від наявних загроз їхньому життю та здоров'ю, підста-

ви та порядок їхнього застосування передбачені Законом України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» (далі – Базовий закон)⁷².

У чинному національному законодавстві не передбачено вчинення проактивних дій, спрямованих на своєчасне індивідуальне з'ясування ризиків і потреб жертви у захисті для визначення необхідних спеціальних заходів.

Наявні лише загальні положення про те, що підставою для вжиття заходів забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства є дані, що свідчать про наявність реальної загрози їхньому життю, здоров'ю, житлу та майну (ст. 20 Базового закону). При цьому, крім погроз і конкретних посягань на життя, здоров'я, житло та майно, про наявність реальної загрози можуть свідчити характер злочину, характеристика особи, яка становить потенційну загрозу, та її зв'язки, важливість свідчень особи, якій загрожує небезпека. Підставою для вжиття зазначених заходів може бути або заява потерпілого чи іншого учасника кримінального судочинства, члена його сім'ї чи близького родича, або звернення керівника відповідного державного органу, або отримання оперативної чи іншої інформації про наявність відповідної загрози.

Правоохоронці, які одержали повідомлення про загрозу безпеці потерпілому, зобов'язані перевірити його і в строк не більше трьох діб, а у невідкладних випадках – негайно, прийняти рішення про застосування чи про відмову в застосуванні заходів безпеки (ч. 2 ст. 22 Базового закону).

Практики вказують, що на місцевому рівні застосування заходів безпеки є проблематичним, оскільки правоохоронні органи не мають відповідного фінансового та матеріального забезпечення.

Суддя:

«На сьогодні ні суд, ні правоохоронні органи не мають реальних фінансових можливостей, щоб забезпечити безпеку потерпілих. Зазвичай, кошти не передбачені навіть на необхідні адміністративні витрати».

⁷² Окрім Базового закону, окремі питання забезпечення безпеки регламентовано Кримінальним процесуальним кодексом України та Законом України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» від 23.12.1993 № 3781-XII.

Прокурор:

«У нас навіть ресурсів на роботу немає, не те що на захист потерпілих».

Також практики вказують на недостатню підготовку та відсутність професійних знань у осіб, на яких покладено обов'язок приймати рішення про застосування заходів безпеки.

Прокурор:

«На місцевому рівні прокурори часто не вміють забезпечувати захист потерпілих. Це вже у нас на обласному рівні хоч якісь заходи застосовуються».

Прокурор:

«<...> немає ні процедури, ні підготовлених спеціалістів для роботи з потерпілими».

Потерпілі мають право оскаржити дії чи бездіяльність слідчого або прокурора щодо застосування заходів безпеки до слідчого судді (п. 6 ч. 1 ст. 303 КПК України). Відповідна скарга розглядається не пізніше 72 годин з моменту надходження (ч. 2 ст. 306 КПК України).

У ст. 7 Базового закону передбачено такі заходи забезпечення безпеки учасників кримінального провадження:

- особиста охорона, охорона житла та майна;
- видавання спеціальних засобів індивідуального захисту та сповіщення про небезпеку;
- використання технічних засобів контролю і прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження;
- заміна документів і зміна зовнішності;
- зміна місця роботи чи навчання;
- переселення в інше місце проживання;
- поміщення до дошкільної виховної установи чи установи органів соціального захисту населення;
- забезпечення конфіденційності відомостей про особу;
- закритий судовий розгляд.

Окрім зазначених, у КПК України цей перелік доповнено такими заходами:

- допит свідка/потерпілого та одночасний допит двох і більше вже допитаних осіб в судовому засіданні слідчим суддею під час досудового розслідування, у т. ч. дистанційно (ч. 1 ст. 225, ч. 2 ст. 232 КПК України);
- впізнання поза візуальним і аудіоспостереженням особи, яку пред'являють для впізнання (ч. 4 ст. 228 КПК України);
- допит/впізнання у режимі відеоконференції в ході досудового розслідування (ст. 232 КПК України) та процесуальні дії у режимі відеоконференції під час судового провадження (ст. 336 КПК України);
- допит у суді свідка, потерпілого, обвинуваченого з використанням технічних засобів з іншого приміщення чи в інший спосіб, що виключає ідентифікацію особи, а у разі потреби – зі створенням акустичних перешкод (ч. 9 ст. 352, ч. 2 ст. 353, ч. 3 ст. 351 КПК України);
- допит особи, яка перебуває за кордоном, за допомогою відеоконференції або телефонної конференції в порядку міжнародної правової допомоги (ст. 567 КПК України);
- відсторонення від посади службової особи, яка в силу службового становища може чинити тиск на особу, взяту під захист (ст. 154 КПК України – щодо підозрюваного чи обвинуваченого);
- запобіжні заходи у вигляді домашнього арешту або тримання під вартою щодо підозрюваного чи обвинуваченого (ст. 176, п. 3 ч. 1 ст. 177 КПК України);
- покладення слідчим суддею, судом певних обов'язків на особу при обранні їй запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою: не відлучатися з певного населеного пункту, утримуватись від спілкування з конкретною особою, не відвідувати певні місця, носити електронний засіб контролю тощо (ч.ч. 5, 6 ст. 194 КПК України);
- ненадання доступу до матеріалів кримінального провадження щодо застосування заходів безпеки або видалення таких відомостей з матеріалів кримінального провадження (ч. 1 ст. 221 та ч. 5 ст. 290 КПК України);
- офіційне письмове попередження особи, від якої може виходити потенційна загроза для особи, взятої під захист, про кримінальну відповідальність за ст. 386 КК України. Ця стаття передбачає відповідальність за: а) перешкоджання з'явленню потерпілого до суду, органів досудового слідства, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку; б) примушування до давання завідомо неправдивих показань шляхом погрози вбивством, насильством, знищенням майна потерпілого чи його близьких родичів або розголошення відомостей, що їх ганьблять; в) підкуп потерпілого з тією самою метою; г) погрозу вчинити зазначені дії з помсти за попередні показання;

- оголошення особи, взятої під захист, померлою чи безвісно відсутньою;
- усиновлення неповнолітньої особи, взятої під захист, яка втратила батьків внаслідок вчинення злочину;
- зміна домашнього та мобільного номерів телефону на номери, які не будуть відображатися у телефонних довідниках та інформація щодо яких не буде надаватися операторами без спеціального дозволу;
- зведення до мінімуму відкритих контактів із представниками поліції у формі та використання таємних приміщень для контактів з особою тощо.

Додаткові процесуальні гарантії вміщено в інших положеннях КПК України:

- зобов'язання будь-якої особи, якій надано доступ до інформації про приватне життя, запобігати її розголошенню (ч. 4 ст. 15 КПК України);
- заборона незаконного розголошення відомостей досудового розслідування (ст. 222 КПК України);
- заборона надання стороні захисту для ознайомлення і відкриття матеріалів про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві (ч. 1 ст. 221, ч. 5 ст. 290, ч. 3 ст. 317 КПК України).

Кримінально-правовими гарантіями забезпечення безпеки для учасників кримінального провадження в Україні є відповідальність за:

- погрозу вбивством (ст. 129 КК України);
- невжиття заходів безпеки щодо осіб, взятих під захист (ст. 380 КК України);
- розголошення відомостей про заходи безпеки щодо особи, взятої під захист (ст. 381 КК України);
- перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку (ст. 386 КК України);
- розголошення даних досудового слідства (ст. 387 КК України).

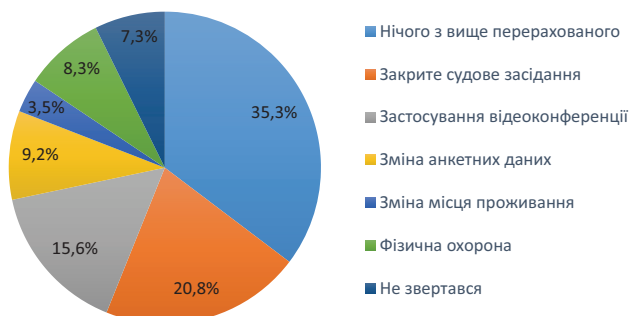
Найбільш поширеними й такими, що реально застосовуються у кримінальних провадженнях про насильницькі злочини, є особиста охорона, забезпечення конфіденційності відомостей про особу та закритий судовий розгляд⁷³.

Під час анкетування адвокатів запитали про те, які заходи безпеки (чи процесуальні інструменти) застосовуються до потерпілих, 20,8% з них зазначили, що застосовується закритий судовий розгляд, 15,6% від-

⁷³ Касько В. В., Орлеан А. М. Забезпечення безпеки учасників кримінального провадження щодо торгівлі людьми. Київ: ВАІТЕ, 2012. 50 с.

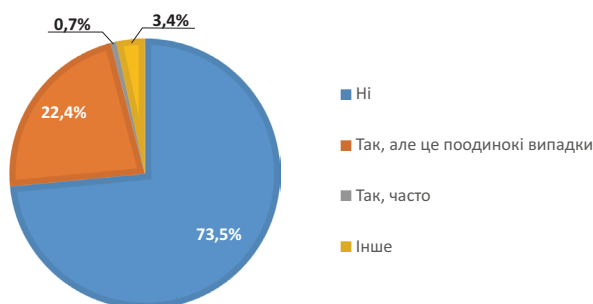
сотків зауважили про застосування відеоконференції, 9,2% адвокатів-респондентів висловились про зміну анкетних даних, 8,3% – про фізичну охорону, 3,5% адвокатів-респондентів вказали, що застосовується зміна місця проживання, а 35,3% зазначили, що із представлених заходів безпеки нічого не застосовується. Інші 7,3% респондентів не мали досвіду щодо застосування заходів безпеки.

Які заходи безпеки (або процесуальні інструменти)
реально застосовуються до потерпілих?



Доступність розглянутих вище заходів потерпілим залежить від рішень відповідних суб'єктів (прокурора, слідчого, судді). Важливим аспектом є ініціатива потерпілого чи його адвоката щодо звернення із заявою про застосування заходів безпеки. **73,5% адвокатів на запитання, чи звертались вони до слідчого, прокурора з клопотанням про необхідність забезпечення заходів безпеки їхнім клієнтам, відповіли, що не звертались, а 22,4% відповіли, що звертались, але це – поодинокі випадки.** І тільки 0,7% респондентів зазначили, що часто звертались.

Чи звертаєтесь Ви до слідчого, прокурора з
клопотанням про необхідність забезпечення
заходів безпеки Вашому клієнту?



Інші 3,4% відповідей респондентів можна узагальнити таким чином:

- не було необхідності;
- потерпілі не бажають;
- заходи безпеки є такими, що потерпілий сам відмовиться від них.

Усупереч вказаним міжнародним стандартам в національному законодавстві не передбачено обов'язку правоохоронних органів повідомляти потерпілого про випадки втечі чи виходу на волю правопорушника, якщо наявний ризик спричинення шкоди потерпілим. На практиці повідомлення потерпілого про випадки втечі або виходу на волю правопорушника не здійснюються. Іноді це роблять прокурори чи слідчі за власною ініціативою.

Прокурор:

«Обов'язку повідомляти ні в кого немає. Тут виникає роль слідчого або прокурора. Я із цією потерпілою особою працюю, я опікуюсь її безпекою та я із нею на зв'язку. Вона може мені час від часу телефонувати та я, звісно, їй скажу, якщо виникають якісь загрози. Але це – не обов'язок, тому, звичайно, потерпіла особа може лишатись необізнаною».

У чинному національному законодавстві не передбачено й обмеження кількості викликів потерпілих для допиту, а також не дозволено судді базувати судові рішення на матеріалах допиту, проведеного на досудовому розслідуванні прокурором або детективом (слідчим) (ст. 95 КПК України).

Однак наявна можливість провести допит потерпілого на досудовому розслідуванні з метою подальшого використання показання у суді в майбутньому, якщо передбачається ризик, що надання таких показань буде ускладнене чи неможливе. Такий допит проводиться у судовому засіданні за участю слідчого судді у виняткових випадках. Йдеться про необхідність отримання показань потерпілого під час досудового розслідування, якщо наявні небезпека для життя та здоров'я потерпілого, тяжка хвороба, інші обставини, які можуть унеможливити їх допит в суді у майбутньому або вплинути на повноту чи достовірність показань (ст. 225 КПК України).

Прокурор:

«На практиці, як правило, наявні дві крайності. Перша, – коли потерпілу особу допитали на досудовому слідстві один раз та про неї забули аж до судового розгляду. Друга, – коли потерпіла ходить до слідчого як на роботу, по кілька разів на тиждень. У такому випадку вони часто серйозно розчаровуються у слідстві та не хочуть співпрацювати. В ідеалі я намагаюсь провести перший допит під відеозапис із адвокатом і психологом, а другий допит зробити вже зі слідчим суддею за ст. 225 КПК України зі стороною захисту, психологом, представником, якщо треба закріпити такі свідчення і мінімізувати ризик подальшого виклику особи в суд».

Протягом кримінального провадження потерпілий має право на забезпечення безпеки щодо себе, близьких родичів чи членів своєї сім'ї, майна та житла (п. 5 ч. 1 ст. 56 КПК України). Натомість у **законодавстві не передбачено обов'язку компетентних органів інформувати потерпілих про те, яким чином і на яких умовах вони можуть отримати необхідні заходи захисту**. Зокрема, такого обов'язку не передбачено під час першого спілкування правоохоронних органів з потерпілим.

Прокурор:

«Грунтовно щодо права отримати необхідні заходи захисту на рівні району не роз'яснюють. Максимум – зачитують особі пам'ятку про права потерпілого, де йдеться про право на забезпечення безпеки. Проте це може відбутись і не під час її першого спілкування із поліцією. Це якщо зовсім біда – пам'ятку можуть вручити й одразу».

В Україні приділяється **мало уваги питанням захисту потерпілих від вторинної та повторної віктимізації**. Навіть саму цю термінологію взагалі не використано в КПК України, Законі України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» й інших законодавчих актах.

Водночас наразі наявні окремі процедурні інструменти, спрямовані на захист потерпілих від вторинної віктимізації.

Наприклад, таким інструментом є відеоконференція (дистанційне досудове розслідування), яка дає змогу обмежувати фізичні контакти з потерпілим і суттєво зменшувати ризики психологічного чи фізичного впливу.

Рішення про здійснення дистанційного досудового розслідування (застосування відеоконференції) приймається слідчим або прокурором. Якщо необхідно провести в режимі відеоконференції допит потерпілого під час досудового розслідування на судовому засіданні (відповідно до ст. 225 КПК України), то рішення приймається слідчим суддею з власної ініціативи або за клопотанням сторони потерпілого.

Під час дослідження суддям запропонували оцінити, як часто на практиці застосовується допит потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні (ст. 225 КПК України). Пропонувалося оцінити частоту за шкалою від 1 (ніколи) до 10 (в усіх справах, коли є підстави). Результати отримали такі.



Це свідчить про те, що **практика тяжіє до мінімального застосування допиту потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні відповідно до ст. 225 КПК України.**

Якщо потерпілий заперечує проти здійснення дистанційного досудового розслідування, то слідчий, прокурор, слідчий суддя може все ж таки прийняти рішення про його здійснення (ч. 2 ст. 232 КПК України).

Особа, якій забезпечується захист, може бути допитана в режимі відеоконференції з такими змінами зовнішності та голосу, за яких її неможливо було б упізнати (ч. 10 ст. 232 КПК України).

На практиці забезпечення допиту в режимі відеоконференції зі зміною голосу та зовнішності є проблематичним. Це обумовлено незабезпеченістю судів технічними засобами для таких допитів.

Прокурор:

«Далеко не завжди маємо спеціальне обладнання для проведення відеоконференції, немає можливості змінювати голос і зображення. Таке обладнання в нашій області є лише в апеляційному суді».

Законодавство щодо проведення допиту потерпілих не передбачає обмежень делікатних питань, а також обов'язку прокурора чи судді забезпечувати, щоб під час перехресного допиту були поставлені тільки ті запитання, які мають безпосередній стосунок до справи.

Не передбачається й обмеження **кількості допитів**, яким піддається потерпілий. **Немає рекомендацій щодо способу, в який ставлять запитання** фахівці у сфері кримінальної юстиції.

Прокурор:

«Жодних приписів щодо забезпечення делікатності запитань немає. Це набувається з досвідом. Якщо прокурор має досвід, емоційно залучений до процесу, то він із цим гарно впорається. Коли йдеться про зґвалтування неповнолітньої особи, то я максимально зніматиму некоректні питання сторони захисту в суді! Проте під час першого допиту, який треба провести якомога раніше (бажано протягом кількох годин або діб), я намагатимусь отримати максимум подробиць. Тут можуть бути мої не надто делікатні запитання, але виключно в інтересах провадження».

Одним із заходів, спрямованих на забезпечення безпеки потерпілих, є обмежувальний припис стосовно кривдника. Відповідно до Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» 2017 року обмежувальний припис – це захід тимчасового обмеження прав чи покладення обов'язків на особу, яка вчинила домашнє насильство. Обмежувальним приписом визначаються один чи декілька таких заходів:

1) заборона перебувати в місці спільного проживання (перебування) з постраждалою особою;

2) усунення перешкод у користуванні майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності або особистою приватною власністю постраждалої особи;

3) обмеження спілкування з постраждалою дитиною;

4) заборона наблизитися на визначену відстань до місця проживання (перебування), навчання, роботи, інших місць частого відвідування постраждалою особою;

5) заборона особисто і через третіх осіб розшукувати постраждалу особу, якщо вона за власним бажанням перебуває у місці, невідомому кривднику, переслідувати її та в будь-який спосіб спілкуватися з нею;

6) заборона вести листування, телефонні переговори з постраждалою особою або контактувати з нею через інші засоби зв'язку особисто і через третіх осіб (ч. 2 ст. 26 вказаного Закону).

Окрім того, можливе застосування термінового заборонного припису стосовно кривдника. Він застосовується поліцією у разі наявності безпосередньої загрози життю чи здоров'ю постраждалої особи з метою негайного припинення домашнього насильства, недопущення його продовження чи повторного вчинення.

Терміновий заборонний припис стосовно кривдника може містити такі заходи:

1) зобов'язання залишити місце проживання (перебування) постраждалої особи;

2) заборона на вхід і перебування в місці проживання (перебування) постраждалої особи;

3) заборона у будь-який спосіб контактувати з постраждалою особою (ст. 25 вказаного Закону).

Прокурори підтверджують, що наявна практика застосування приписів і притягнення до відповідальності осіб, які порушують встановлені обмеження чи заборони.

Прокурор:

«Такі приписи наразі працюють й нещодавно ми внесли до ЄРДР факт порушення обмежувального припису, встановленого на 60 діб».

Для постраждалих від домашнього насильства передбачене право на конфіденційність інформації особистого характеру (п. 7 ч. 1 ст. 21 зазначеного Закону). Проте з конфіденційністю є проблеми.

Прокурор:

«Більшість жертв зґвалтувань не звертаються до поліції. А якщо звертаються, то згодом відмовляються від звинувачень саме через сором, ризик розголошення, „засуджуючі“ погляди тощо».

Зазначені заходи захисту від вторинної віктимізації могли б бути застосовані не тільки стосовно потерпілих від домашнього насильства, а й інших вразливих потерпілих. Щодо цього в Україні висловлювалися пропозиції поширити частину таких заходів на ширше коло потерпілих, а також впровадити низку інших заходів захисту від вторинної віктимізації (закріплення принципу запобігання вторинній віктимізації в КПК України, обмеження допитів, обмеження контактів із правопорушником, конфіденційність тощо)⁷⁴.

В Україні також не дотримується міжнародний стандарт про допит особою однієї статі. У чинному національному законодавстві такої вимоги не передбачено, а тому забезпечення допиту особою однієї статі залежить від ініціативи та професійності правоохоронців.

Прокурор:

«Якщо повідомлення про вчинення злочину приймає чоловік, то жінка до нього не піде. Вона не зможе чоловікові розказати подробиці. У нас була дівчина-слідчий і була домовленість про те, що ми із нею працюємо саме по зґвалтуваннях або по насильницьких злочинах проти дітей. Проте такі практики – це, швидше, виняток, а не правило».

Працівники поліції, прокурори і судді не проходять підготовку щодо ризиків вторинної віктимізації та способів зниження рівня таких ризиків. Також немає стандартних процедур або методичних рекомендацій для правоохоронців щодо того, як саме діяти та встановлювати контакт із потерпілими для зниження рівня ризиків вторинної віктимізації.

Наразі працівники поліції, прокурори та судді використовують власний практичний досвід у роботі з потерпілими. Тематичне навчання не проводиться.

У Рекомендації Рес (2006) 8 Ради Європи щодо допомоги потерпілим від злочинів зазначено, що держави мають надавати підтримку службам допомоги потерпілим **з метою:**

⁷⁴ Пропозиції Консультативної місії Європейського Союзу в Україні щодо внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України. URL: <http://komzakonpr.rada.gov.ua/uploads/documents/31985.pdf> (дата звернення: 18.11.2020).

- розроблення стандартів добору працівників і волонтерів, які надають безпосередню допомогу потерпілим;
- організації навчання та супроводу всіх працівників і волонтерів з тим, щоб забезпечити надання допомоги потерпілим відповідно до професійних стандартів.

Навчання має щонайменше забезпечувати:

- інформування про негативні наслідки злочину для потерпілих;
- напрацювання навичок і передавання знань, необхідних для надання допомоги потерпілим;
- інформування щодо небезпеки вторинної віктимізації та розвиток навичок із запобігання їй.

Системна робота з навчання поліції, прокурорів і суддів не проводиться. Наразі наявна практика щодо поодинокого проведення міжнародними організаціями й окремими національними установами тренінгів із зазначених питань.

Прокурорка:

«У нас я ніколи не чула про таку роботу. В Закарпатській області в слідчому управлінні – проводять. Їм направляють методички. Вони розказують, що до них приїжджають європейські колеги та з ними проводять заняття».

**Захист потерпілих від вторинної віктимізації,
спричиненої діяльністю ЗМІ**

Згідно з Кодексом етики українського журналіста передбачено, що журналіст має з повагою ставитись до приватного життя людини (ст. 3). Також журналіст має бути особливо обережним, коли висвітлює питання, пов'язані з дітьми. Забезпечення конфіденційності та захист від вторинної віктимізації особливо залежить від діяльності журналістів.

Відповідно до рекомендацій Комісії з журналістської етики висвітлювати злочини щодо жінок і дітей, особливо на ґрунті сексуального насильства, потрібно так:

- стежити за досягненням балансу між суспільним інтересом і недоторканністю приватного життя постраждалих від насильства;
- стежити за тим, щоб оприлюднені матеріали не давали змоги опосередковано визначити людину, яка пережила насильство, за допомогою комплексу оприлюднених даних. Пам'ятати, що навіть розрізнені дані, оприлюднені різними ЗМІ, у комплексі можуть вказувати на конкретну особу;

- поважати гідність постраждалих та їхніх сімей;
- використовувати коректну термінологію, зокрема, не вживати слово «жертва», а «жінка/чоловік, що пережили насильство», «постраждалі», «потерпілі»;
- уникати надмірної деталізації злочину;
- уникати потурання, заохочення, співчуття чи навіть сприяння злочинній поведінці.

Прикладом недобросовісної роботи журналістів, у результаті якої виникла можливість ідентифікувати особу та піддати потерпілу душевним стражданням, є сюжет про насильство з боку поліцейських Кагарлицького відділення поліції⁷⁵.

Висновки Комісії з журналістської етики:

«Комісія з журналістської етики розглянула скаргу, проаналізувала відповідний сюжет ТСН і дійшла висновку, що цей журналістський матеріал містить порушення ст. 3 («Журналіст має з повагою ставитися до приватного життя людини») та ст. 18 («Журналіст має бути особливо обережним при висвітленні питань, пов'язаних з дітьми») Кодексу етики українського журналіста. Ці ж статті Кодексу порушили й інші ЗМІ, які поширили інформацію ТСН або висвітлювали власні матеріали, в яких розкривали персональні дані потерпілої.

Комісія вважає за необхідне нагадати, що згідно з Цивільним кодексом України (ч. 5 ст. 296) ім'я потерпілого чи потерпілої може бути оприлюднене лише за його/її згодою. Виняток становлять лише ті справи, в яких до особи існує суспільний інтерес. У даному випадку, який розглядає Комісія, потерпіла такої згоди не надавала, і її особа не є такою, що може викликати суспільний інтерес. Тому підстав для оприлюднення персональних даних немає. Комісія також засуджує факти збирання інформації про потерпілу в знайомих та односельчан, вважає їх неприйнятними і такими, що завдають додаткової травми потерпілій. Будь-яка характеристика (навіть негативна) потерпілої не може бути виправданням насильства з боку поліцейських.

Натомість Комісія наголошує, що суспільний інтерес становить факт насильства з боку поліцейських, у тому числі зґвалтування, як форми сексуального насильства. Комісія солідаризується із заявою Моніторингової місії ООН з прав людини щодо необхідності «вжити швидких та ефективних заходів для зміни культури поліції, яка, очевидно, все ще вважає жорстоке поводження прийнятним».

⁷⁵ Рішення Комісії з журналістської етики щодо сюжету ТСН (1+1) та щодо матеріалів інших ЗМІ про потерпілу у справі про насильство з боку поліцейських Кагарлицького відділення поліції. URL: Режим доступу: <http://www.cje.org.ua/ua/complaint/shchodo-syuzhetu-tsn-11-ta-shchodo-materialiv-inshyh-zmi-pro-poterpilu-u-spravi-pro> (дата звернення: 18.11.2020).

У зв'язку із цим Комісія закликає українські медіа змістити фокус уваги з особи потерпілої на ситуацію із насильством з боку поліції, у тому числі зґвалтування, як форму сексуального насильства, приділяти належну увагу висвітленню таких неприйнятних фактів в системі правоохоронних органів, їх розслідуванню та питанням реформи поліції. Саме ці питання мають надзвичайний суспільний інтерес, а не деталі про особу потерпілої.

Комісія також звертає увагу, що поширення надто великої кількості подробиць про злочин (хто б їх не озвучував, навіть адвокат потерпілої), є **невиправданим та неетичним, оскільки такі подробиці можуть завдавати додаткової травми постраждалим та її сім'ї.** Відтак, ми звертаємо увагу журналістів, що питання адвокатської етики і адвокатської відповідальності регулюється Законом України «Про адвокатуру». Той факт, що адвокат висвітлює інформацію, яка йде на шкоду його підопічній, не означає, що журналісти і ЗМІ не будуть відповідати окремо за поширення такої інформації⁷⁶.

У разі висвітлення журналістами інформації про потерпілого, яка може його ідентифікувати чи завдати моральних і душевних страждань, наявна можливість звернутись до суду з позовом про захист особистих немайнових прав або до Комісії з журналістської етики зі скаргою.

На проблему необхідності захисту потерпілих від вторинної віктимізації, яка завдається ЗМІ, звертала увагу Консультативна місія ЄС в Україні. Зокрема, вона пропонувала обмежити поширення фото та відео щодо окремих категорій вразливих потерпілих без їхньої згоди⁷⁷.

Висновки

1. На практиці захист застосовується не часто. Нормативне регулювання захисту потерпілих передбачає досить широкий перелік відповідних способів, таких як фізична охорона, зміна анкетних даних, зміна зовнішності. Однак практики вказують на низький рівень застосування зазначених засобів захисту. Причинами такого низького рівня є недостатньо чіткі законодавчі механізми, неналежне матеріально-технічне забезпечення правоохоронних органів і судів, низький рівень підготовки кадрів та відсутність системного підходу до захисту потерпілих.

2. Не розроблено програми захисту. Повноцінної програми захисту потерпілих наразі немає. При цьому в структурах різних органів право-

⁷⁶ Там само.

⁷⁷ Пропозиції Консультативної місії Європейського Союзу в Україні щодо внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України. URL: <http://komzakonpr.rada.gov.ua/uploads/documents/31985.pdf> (дата звернення: 18.11.2020).

порядку функціонують підрозділи, до завдань яких належать питання застосування окремих заходів безпеки.

3. Потерпілі розчаровані захистом держави. Потерпілі не відчують себе захищеними та не можуть розраховувати на повноцінний захист своїх прав. Як наслідок, у них з'являється зневіра в діяльності правоохоронних органів і функціонуванні системи правосуддя.

Рекомендації

1. Створити повноцінну програму захисту потерпілих і свідків, реалізацію якої буде покладено на спеціальну службу.

2. Запровадити в системі підготовки та підвищення кваліфікації слідчих, прокурорів і суддів навчання щодо особливостей спілкування з потерпілими та вразливими категоріями осіб. Упровадити курси із запобігання вторинній і повторній віктимізації.

3. Розробити методичні рекомендації для слідчих, прокурорів і суддів щодо особливостей захисту потерпілих від повторної та вторинної віктимізації.

4. Обладнати відділення поліції, прокуратури та суди засобами, які допоможуть уникнути контакту потерпілого з підозрюваним/обвинувачуваним.

5. Розробити та внести зміни до кримінального процесуального законодавства щодо впровадження принципу захисту від вторинної віктимізації та механізмів його реалізації з урахуванням пропозицій Консультативної місії ЄС в Україні⁷⁸.

⁷⁸ Там само.

РОЗДІЛ 3. ПІДТРИМКА ПОТЕРПІЛИХ

Міжнародні стандарти

У Рекомендації Ради Європи детально описано стандарти підтримки потерпілих з боку спеціалізованих служб (п.п. 5.1 – 5.6). Зокрема, в цій Рекомендації визначено, що держави мають створити чи сприяти створенню спеціалізованих служб із підтримки потерпілих, а також сприяти роботі неурядових організацій з надання допомоги потерпілим. При цьому, якщо ресурси для такої допомоги обмежені, то держави можуть виділити ці ресурси потерпілим від більш тяжких злочинів⁷⁹.

Такі служби мають:

- бути легкодоступними;
- забезпечувати безоплатне надання потерпілим психологічної (емоційної), соціальної та матеріальної підтримки до початку, під час і після завершення слідства та юридичних процедур;
- бути компетентними в проблемах, з якими зіштовхуються потерпілі;
- забезпечувати потерпілих інформацією щодо їхніх прав і доступних для них послуг;
- за потреби спрямовувати потерпілих в інші служби;
- забезпечувати принцип конфіденційності під час надання послуг.

Державам також рекомендується підтримувати створення або діяльність спеціалізованих центрів для потерпілих від таких злочинів, як сексуальне та домашнє насильство і сприяти доступу до таких центрів. Держави могли б також сприяти створенню або діяльності спеціалізованих центрів для потерпілих від злочинних дій, які спричиняють масову віктимізацію, включаючи терористичні акти. Державам рекомендується організовувати або надавати підтримку безоплатним національним «телефонам довіри» для потерпілих.

Відповідно до Рекомендації мають вживатися заходи, щоби забезпечити скоординовану роботу служб допомоги потерпілим, а також:

- наявність і доступність широкого кола послуг;
- розроблення й дотримання стандартів належної практики для служб, що пропонують послуги потерпілим;
- здійснення та координацію програм відповідної фахової підготовки;
- можливість доступу до уряду задля надання рекомендацій щодо політичних і законодавчих заходів.

Таку координацію може здійснювати єдина загальнодержавна організація або ж забезпечення координації можливе в інший спосіб.

⁷⁹ Пункт 57 Explanatory memorandum to the Recommendation Rec(2006)8 of the Committee of Ministers to member states on assistance to crime victims / Victims: Support and Assistance, Council of Europe, 2006.

Деякі держави тлумачать законодавство про захист даних таким чином, що це унеможливорює передавання персональних даних потерпілого за допомогою такого їх направлення. Однак результати досліджень засвідчують, що потерпілі не заперечують проти передавання їхніх персональних даних до служб підтримки потерпілих. На практиці було доведено ефективність цього механізму у таких країнах, як Франція, Нідерланди та Сполучене Королівство⁸⁰.

У Преамбулі Директиви ЄС також містяться стандарти щодо спеціалізованих служб з підтримки потерпілих (п.п. 37 – 40).

Передусім підтримка має надаватися з моменту, коли уповноваженим органам влади стало відомо про потерпілого, протягом усього кримінального провадження, а також після завершення провадження відповідно до потреб потерпілих і прав, закріплених у цій Директиві. Підтримка повинна надаватися різними способами, без зайвих формальностей, а її отримання має бути належно розподіленим і доступним по всій території країни. Потерпілі, яким завдано значної шкоди через тяжкість злочину, можуть потребувати допомоги спеціалізованих служб підтримки.

Діяльність таких служб має ґрунтуватися на комплексному та цільовому підході й враховувати особливі потреби потерпілих, тяжкість завданої злочинном шкоди, а також стосунки між потерпілими, правопорушниками, дітьми та їхнім соціальним оточенням загалом.

Основне завдання вказаних служб – інформування потерпілих про права, закріплені в Директиві, що має надати потерпілим можливість приймати рішення в умовах підтримки у шанобливій, коректній і делікатній формах. До видів підтримки можуть також належати:

- надання притулку/безпечного місця проживання;
- швидка медична допомога;
- направлення на проведення медичної та судово-медичної експертизи для отримання доказів у випадку зґвалтування або вчинення насильницьких дій сексуального характеру;
- короткострокові або довгострокові консультації психолога;
- лікування травми;
- надання юридичної підтримки;
- захист інтересів і спеціальні послуги для дітей, які є безпосередніми чи опосередкованими потерпілими.

Служби підтримки потерпілих не зобов'язані самостійно надавати професійну підтримку. Якщо необхідно, то служби підтримки потерпі-

⁸⁰ Пункт 62 Explanatory memorandum to the Recommendation Rec(2006)8 of the Committee of Ministers to member states on assistance to crime victims.

лих повинні допомагати потерпілим звертатися за професійною допомогою, як-от: допомога психолога. При цьому направлення до самих служб з підтримки прав потерпілих має здійснюватися відповідними державними органами, такими, як поліція.

У посібнику ООН щодо правосуддя для потерпілих описано кращі практики служб підтримки потерпілих. Окрім того, в ньому міститься детальний опис технік і способів підтримки потерпілих з боку таких служб як з юридичної, економічної, так і з психологічної точок зору⁸¹.

У посібнику йдеться про дев'ять основних типів підтримки, які мають надавати такі служби:

- 1) кризова підтримка, що передбачає:
 - емоційну підтримку;
 - термінове направлення для отримання медичної допомоги, проживання, харчування; турботу над утриманцями потерпілого;
 - лікування від залежності;
 - інформаційну підтримку залежно від потреб потерпілого;
- 2) консультації, якими охоплено:
 - групові й індивідуальні консультації;
 - направлення у тимчасовий притулок;
 - інформування щодо того, як запобігти подальшій віктимізації, про направлення до соціальних або медичних служб;
 - довготривалу психологічну/психотерапевтичну підтримку;
 - допомогу із заміною вкрадених, пошкоджених або загублених документів, організацію з ремонту або заміни вкраденого, пошкодженого чи втраченого майна;
- 3) просування інтересів потерпілих, що передбачає:
 - надання допомоги в отриманні відшкодування завданої шкоди, страхових виплат;
 - втручання для забезпечення продовження кредиту, проживання, працевлаштування;
 - надання допомоги задля отримання обмежувального припису, зміни місця проживання тощо;
- 4) підтримка під час розслідування злочину, що охоплює:
 - емоційну підтримку, супровід у випадках впізнання підозрюваного або під час допитів, супровід під час огляду доказів, під час впізнання трупів, відвідування місця злочину;

⁸¹ Pages 17–21 Handbook on Justice for Victims on the use and application of the Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, Centre for International Crime Prevention, New York, 1999. URL: https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/UNODC_Handbook_on_Justice_for_victims.pdf (дата звернення: 17.11.2020).

- допомогу, пов’язану з поверненням майна, відшкодуванням шкоди, захисними заходами, пошуком притулку чи безпечного місця проживання;
 - інформацію про кримінально-процесуальні заходи, права потерпілого, ув’язнення правопорушника, заходи з компенсації, збереження доказів, судово-медичної експертизи, інформацію про запобігання подальшій віктимізації;
 - емоційну підтримку під час повідомлення про смерть;
 - прибирання місця злочину, встановлення процесу впізнання підозрюваного без прямого контакту з потерпілим, інформування про залякування потерпілого;
 - інформацію про альтернативні заходи з отримання компенсації та допомогу в установленні органів влади, які долучені до розслідування;
- 5) підтримка під час обвинувачення та судового процесу, що передбачає:
- емоційну підтримку під час судових засідань, допитів і надання свідчень;
 - координацію прибуття потерпілого на засідання, допити з метою зменшення кількості таких викликів;
 - надання або відшкодування транспортних послуг;
 - допомогу з участю потерпілого у процесі, зокрема й інформування з метою участі потерпілого під час ключових етапів прийняття рішення;
 - забезпечення безпечного місця, відокремленого від обвинуваченого або свідків з його сторони;
 - інформування про права потерпілого й обов’язки посадовців у сфері кримінальної юстиції та відповідні санкції за невиконання ними цих обов’язків;
 - інформування про просування процедур, зокрема й будь-які пропозиції щодо угод і медіації;
 - інформування про те, що очікується від потерпілого на різних стадіях процесу;
- 6) підтримка після завершення розгляду справи, що охоплює:
- емоційну підтримку під час апеляції;
 - стягнення присудженої компенсації;
 - допомогу в участі у процедурах щодо пробації, умовно-дострокового звільнення чи помилування;
 - інформування про права потерпілого після завершення справи, інформування щодо статусу правопорушника та його звільнення;
 - допомогу в медіації;
- 7) навчання фахівців і відповідного персоналу щодо проблем потерпілих. Таке навчання має передбачати мультидисциплінарні навчальні

програми щонайменше для поліції та прокурорів. Окрім того, служби з підтримки потерпілих повинні виявляти представників різних професій, які у своїй роботі працюють з потерпілими, з метою створення навчальних програм для таких фахівців. Представниками таких професій можуть бути судді, тюремний персонал, ЗМІ, шкільні вчителі та університетські співробітники, медичний персонал, слідчі і керівники похоронних бюро, духовенство, правозахисники й омбудсмен;

8) запобігання насильству й іншим превентивним заходам, що передбачає:

- розроблення стратегій із запобігання повторній віктимізації;
- створення комітету із запобігання віктимізації;
- просування теми запобігання віктимізації через ЗМІ;
- використання інформації щодо повторюваних правопорушень з метою розроблення відповідних стратегій;

9) навчання широкого загалу щодо проблем потерпілих. Таке навчання передбачає створення і виконання плану стосовно громадської освіти з цієї теми. Служби з підтримки потерпілих мають за можливості працювати зі ЗМІ з метою поширення публічної обізнаності щодо проблем потерпілих. Вони також повинні підтримувати поширення професійних стандартів (кодексів етики) задля захисту потерпілих від «сенсацій» і публічності, які можуть поглибити їхні страждання.

Окрім спеціалізованих служб, у багатьох країнах послуги з підтримки потерпілих надаються у межах діяльності органів прокуратури. Такі послуги сприяють ввічливому, співчутливому поведженню з потерпілими та допомагають запобігати подальшій віктимізації потерпілого. Важливою частиною таких послуг є інформування потерпілого про статус провадження та затримки, які часто трапляються під час кримінальних проваджень. Потерпілі страждають через відсутність прогресу в їхній справі та потребують переорганізовувати своє особисте професійне життя для відвідування судових засідань, які можуть відкладатися. До того ж потерпілі можуть потребувати підтримки у відвідуванні та участі в судових процедурах, захисті від залякування та шкоди, базовому ознайомленні з кримінальним процесом⁸².

⁸² Page 66 Handbook on Justice for Victims on the use and application of the Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, Centre for International Crime Prevention, New York, 1999. URL: https://www.unodc.org/pdf/criminal_justice/UNODC_Handbook_on_Justice_for_victims.pdf (дата звернення: 17.11.2020).

Національне законодавство

Результати проведеного дослідження свідчать про відсутність в Україні служб з підтримки потерпілих. Наявних спроб упровадження хоча б мінімальних міжнародних стандартів забезпечення потерпілих соціально-психологічною та матеріальною підтримками недостатньо.

Указом Президента України від 28.12.2004 № 1560/2004 схвалено Концепцію забезпечення захисту законних прав та інтересів осіб, які потерпіли від злочинів.

Основними напрямками забезпечення захисту законних прав та інтересів потерпілих згідно з указаною Концепцією є:

- упровадження міжнародних принципів захисту законних прав та інтересів потерпілих, визначених Декларацією Основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживань владою (Резолюція 40/34 Генеральної Асамблеї ООН від 29.11.1985) та Європейською конвенцією щодо відшкодування збитків жертвам насильницьких злочинів (від 24.11.1983);

- упровадження в новому Кримінальному процесуальному кодексі України норм, які передбачають розширення процесуальних прав потерпілих відповідно до Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи R(85)11 щодо становища потерпілого в рамках кримінального права та процесу;

- розроблення закону з питань забезпечення відшкодування потерпілим шкоди, в якому, зокрема, визначатимуться умови та порядок надання їм правової, медичної, соціальної і матеріальної допомоги, а також допомоги їхнім родичам та утриманцям залежно від характеру і наслідків злочину, способу його вчинення, майнового стану потерпілого й інших обставин;

- розроблення механізму реалізації права потерпілого на відшкодування заподіяної злочином шкоди;

- встановлення обсягів відповідного бюджетного призначення у загальному фонді державного бюджету;

- розроблення та законодавче закріплення умов і порядку компенсаційної підтримки потерпілих за рахунок різноманітних форм обов'язкового та добровільного страхування;

- сприяння створенню громадських організацій і благодійних фондів надання допомоги потерпілим;

- активізація роботи з профілактики віктимної поведінки населення.

Для впровадження цієї Концепції розпорядженням Кабінету Міністрів України від 20.04.2005 № 110-р затверджено План заходів щодо

реалізації Концепції забезпечення захисту законних прав та інтересів осіб, які потерпіли від злочинів, на 2005 – 2006 роки.

Згідно з цим Планом передбачалось вивчити питання про можливість створення мережі кризових центрів і пунктів надання правової допомоги особам, які потерпіли від злочинів, спрямованих насамперед проти життя і здоров'я, статевої свободи та статевої недоторканості особи, проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини та громадянина, а також питання про залучення позабюджетних коштів для забезпечення діяльності зазначених центрів і пунктів; внести на розгляд Кабінету Міністрів України відповідні пропозиції.

Однак надалі держава не вживала дієвих заходів щодо впровадження зазначених положень.

3.1. Соціально-психологічна підтримка

Особливо гострим є питання про первинну «екстрену» психологічну підтримку потерпілих від кримінальних правопорушень. Особа, яка першою спілкується із потерпілою, має володіти мінімальними спеціальними знаннями з психології потерпілого та вжити першочергових заходів з його підтримки. Надалі цим мають займатися спеціалісти.

Як правило, першими, хто спілкується з потерпілими від насильницьких злочинів, є працівники поліції та працівники закладів охорони здоров'я. У зв'язку з цим необхідна підготовка таких осіб з екстреної психологічної допомоги. Водночас спеціального навчання для працівників поліції не передбачено. Так само немає відповідної підготовки і в працівників прокуратури та суду.

Частково підтримку потерпілих передбачено для потерпілих від окремих видів злочинів (зокрема, домашнього насильства та торгівлі людьми). У зв'язку із ухваленням Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 07.12.2017 № 2229-VIII для реалізації та захисту прав потерпілих було прийнято низку нормативних документів.

Водночас гарантії захисту закріплюються лише стосовно окремої категорії потерпілих, а саме: потерпілих від домашнього насильства, і не поширюються на потерпілих від інших насильницьких злочинів.

Для протидії вказаним злочинам та інформування про їхнє вчинення запроваджено спеціальну національну телефонну лінію⁸³. Національна

⁸³ Про утворення Державної установи «Кол-центр Міністерства соціальної політики України з питань протидії торгівлі людьми, запобігання та протидії домашньому насильству, насильству за ознакою статі та насильству стосовно дітей»: наказ Міністерства соціальної політики України від 11.12.2018 № 1852.

«гаряча лінія» із запобігання домашньому насильству, торгівлі людьми та гендерній дискримінації є безоплатною і працює цілодобово за номером **15-47**⁸⁴. Також додатково працює гаряча лінія для дітей.

На сайті Мінсоцполітики також можна знайти довідник телефонів «гарячої лінії», де містяться контакти як державних установ, так і громадських організацій, які допомагають потерпілим від указаних злочинів. Однак **пересічній людині**, а особливо потерпілому у стресовому стані, може бути досить **складно зорієнтуватись на вказаному сайті** та швидко знайти необхідну інформацію⁸⁵.

Також на державному рівні прийнято рішення про створення спеціальних мобільних бригад для допомоги постраждалим від домашнього насильства⁸⁶.

Мобільна бригада – це спеціалізована служба підтримки осіб, які постраждали від домашнього насильства або насильства за ознакою статі, метою якої є надання соціально-психологічної допомоги постраждалим, соціальних послуг з консультування, кризового й екстреного втручання, соціальної профілактики відповідно до їхніх потреб.

Основними завданнями мобільної бригади є:

- надання психологічної допомоги постраждалим особам;
- реагування та надання не пізніше ніж протягом однієї доби соціально-психологічної допомоги постраждалим особам, які потребують термінової допомоги, зокрема шляхом кризового й екстреного втручання;
- інформування постраждалих осіб щодо послуг (медичних, соціальних, психологічних, правових тощо), які вони можуть отримати для подолання наслідків насильства, та стосовно надавачів таких послуг, зокрема інших загальних або спеціалізованих служб підтримки постраждалих осіб;
- роз'яснення постраждалим особам їхніх прав, визначених законом, можливостей отримання допомоги від суб'єктів і доцільності її отримання;
- провадження інформаційно-просвітницької діяльності (зокрема й поширення серед населення відповідних інформаційних матеріалів) щодо форм, проявів і наслідків насильства, формування нетерпимого ставлення громадян до цих явищ, а також щодо заходів у сфері запобігання та протидії насильству.

⁸⁴ Автори дослідження особисто пересвідчилися, що ця «гаряча лінія» працює навіть у нічний час доби.

⁸⁵ Автори дослідження особисто перевірили можливість знайти необхідну інформацію на сайті та з'ясували, наскільки вона легкодоступна.

⁸⁶ Про затвердження Типового положення про мобільну бригаду соціально-психологічної допомоги особам, які постраждали від домашнього насильства та/або насильства за ознакою статі: постанова Кабінету Міністрів України від 22.08.2018 № 654.

Мобільні бригади створені у 24 областях. Станом на 01.04.2020 їхня кількість становила 334⁸⁷. Проте кількість мобільних бригад у регіонах суттєво відрізняється. Наприклад, у Львівській і Київській областях створено лише по три мобільні бригади, а в м. Києві – жодної, водночас у Чернігівській області – 25, в Одеській – 34⁸⁸.

Загалом діяльність мобільних бригад отримала схвальні відгуки. Як вказується в публікаціях у пресі⁸⁹, потерпілі від домашнього насильства досить часто звертаються до них за допомогою.

Також передбачено можливість створення регіональними органами влади та місцевого самоврядування спеціальних денних центрів підтримки потерпілих від вказаних злочинів⁹⁰.

Денний центр надає комплексну соціально-психологічну та первинну правову допомогу, а також соціальні послуги постраждалим особам. Це стосується і випадків, коли такі особи звернулися разом із дитиною. Передбачено забезпечення (за потреби) можливості короткострокового або цілодобового перебування у спеціально обладнаному при денному центрі приміщенні, послуг короткострокового або цілодобового перебування (так звані кризові кімнати). Денний центр надає потерпілому можливість короткострокового (до десяти діб) або цілодобового перебування у кризовій кімнаті (за її наявності).

Поряд зі створенням денних центрів передбачено створення спеціалізованих служб первинного соціально-психологічного консультування осіб, які постраждали від домашнього насильства та/або насильства за ознакою статі. Консультативна служба надає такі соціальні послуги, як екстрене (кризове) втручання, консультування, інформування.

Поки що робота в Україні щодо створення системи таких центрів і служб відбувається лише на початковому етапі.

Наказом Міністерства соціальної політики України затверджено Стандарт надання соціальних послуг із соціальної інтеграції і реінтеграції дітей, які постраждали від торгівлі людьми⁹¹.

⁸⁷ Мобільні бригади соціально-психологічної допомоги особам, які постраждали від домашнього насильства та насильства за ознакою статі, працюють в дистанційному режимі. URL: <https://www.msp.gov.ua/news/18476.html> (дата звернення: 16.11.2020).

⁸⁸ Там само.

⁸⁹ Як допомагають постраждалим від домашнього насильства в Україні і скільки це коштує. URL: <https://life.pravda.com.ua/columns/2019/11/27/239085/> (дата звернення: 16.11.2020).

⁹⁰ Про затвердження типових положень про денний центр соціально-психологічної допомоги особам, які постраждали від домашнього насильства та/або насильства за ознакою статі, та спеціалізовану службу первинного соціально-психологічного консультування осіб, які постраждали від домашнього насильства та/або насильства за ознакою статі: постанова Кабінету Міністрів України від 21.08.2019 № 824.

⁹¹ Про затвердження стандартів надання соціальних послуг особам, які постраждали від торгівлі людьми: наказ Міністерства соціальної політики України від 30.07.2013 № 458.

З метою встановлення оцінки потреб постраждалої особи та надання їй необхідних послуг затверджено спеціальні форми⁹². Зокрема, форма оцінки потреб містить відомості про потребу постраждалого у тимчасовому притулку, у правовій, лікувально-профілактичній, психологічній, соціально-педагогічній допомозі, в отриманні освіти, кваліфікації та перекваліфікації, працевлаштуванні тощо.

У Законі України «Про соціальні послуги», який набув чинності 01.01.2020, визначено порядок та умови надання соціальних послуг для осіб, які опинились у складних життєвих обставинах. Серед чинників, які можуть спричиняти складні життєві обставини, й обумовлюють можливість особи отримати соціальні послуги, є:

- жорстоке поводження з дитиною;
- насильство за ознакою статі;
- домашнє насильство;
- потрапляння в ситуацію торгівлі людьми й інші.

Цим Законом врегульовано низку питань про надання соціальної підтримки, соціального обслуговування та соціальної профілактики постраждалим.

Соціальні послуги за типами поділяють на:

1) прості соціальні послуги, що не передбачають надання постійної або систематичної комплексної допомоги (інформування, консультування, посередництво, надання притулку, представництво інтересів тощо);

2) комплексні соціальні послуги, що передбачають узгоджені дії фахівців з надання постійної або систематичної комплексної допомоги (догляд, виховання, спільне проживання, соціальний супровід, кризове втручання, підтримане проживання, соціальна адаптація, соціальна інтеграція та реінтеграція тощо);

3) комплексні спеціалізовані соціальні послуги, що надаються певній категорії отримувачів соціальних послуг: ВІЛ-інфікованим особам, особам із залежністю від психотропних речовин, особам, які постраждали від торгівлі людьми, біженцям, особам із психічними розладами й іншим;

4) допоміжні соціальні послуги, що надаються у вигляді натуральної допомоги (продукти харчування, предмети та засоби особистої гігієни, санітарно-гігієнічні засоби для прибирання, засоби догляду, одяг, взуття

⁹² Про затвердження форм оцінки потреб особи, яка постраждала від торгівлі людьми; плану реабілітації особи, яка постраждала від торгівлі людьми; обліку осіб, які постраждали від торгівлі людьми; звіту щодо осіб, які постраждали від торгівлі людьми: наказ Міністерства соціальної політики України від 14.09.2012 № 578.

та інші предмети першої необхідності, організація харчування, забезпечення паливом тощо) та технічних послуг (транспортні послуги, переклад жестовою мовою тощо).

Можна сказати, що питання надання підтримки для осіб, які постраждали від домашнього насильства чи торгівлі людьми, загалом було активізовано після прийняття відповідних законів. **Проте аналогічні потреби потерпілих від насильницьких злочинів залишилися поза увагою законодавця.**

Водночас супровід потерпілого психологічною підтримкою має забезпечуватись не лише на стадії розслідування чи судового розгляду, а бути доступним упродовж усього часу, необхідного потерпілому для подолання наслідків впливу кримінального правопорушення на його життя.

Практика

Практики стверджують, що під час кримінального провадження держава не забезпечує ні психологічну, ні медичну, ні матеріальну підтримки потерпілого від злочину. Про це вони зазначали під час проведення інтерв'ю.

Прокурор:

«Вважаю, така підтримка не здійснюється з боку держави взагалі».

Прокурор:

«На мою думку, ні, не забезпечується, держава у нас нікому і нічого не винна <...>».

Суддя:

«Не впевнений, що держава щось забезпечує потерпілому, можливо, лише першу медичну допомогу».

Суддя:

«Державою не забезпечується реальна психологічна, медична та матеріальна підтримки потерпілого під час кримінального провадження».

Суддя:

«Більш реальне забезпечення психологічної допомоги відбувається щодо неповнолітніх потерпілих, оскільки як у судовому засіданні, так і під час досудового розслідування, може брати участь психолог. Що стосується безоплатного медичного чи матеріального забезпечення прав потерпілих з боку держави, то такі випадки не траплялися у моїй практиці».

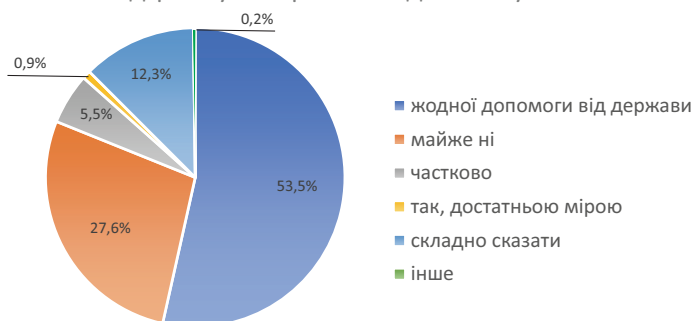
Суддя:

«Особисто моя думка така, що держава нічого не робить для потерпілого».

Про те, що держава не забезпечує належну підтримку потерпілого від злочину, зазначають і адвокати.

Під час проведення дослідження адвокатам, які надають правову допомогу потерпілим від злочинів, було запропоновано надати відповідь на запитання, чи забезпечує держава реальну психологічну підтримку потерпілого від злочину. За результатами анкетування **53,5% респондентів заявили, що потерпілий не отримує від держави жодної допомоги, а ще 27,7% відповіли: «майже ні».**

Чи забезпечує держава реальну психологічну підтримку потерпілого від злочину?



Адвокат:

«Потерпілий фактично не отримує від держави матеріальної та психологічної допомоги, медична допомога надається в загальному порядку».

З анкетування адвокатів:

«Я вважаю, що інститут матеріальної, психологічної, медичної допомоги на державному рівні, за винятком окремих моментів щодо неповнолітніх, майже не функціонує. Фактично потерпілий сам на сам залишається зі своїми проблемами. Єдиною опорою і радником для нього є, за наявності, адвокат».

Практики стверджують про доцільність надання потерпілому підтримки психолога чи спеціальних соціальних служб незалежно від віку потерпілого, а не лише для неповнолітніх. У проведених інтерв'ю було поставлене запитання про те, як часто залучають психолога чи спеціальні соціальні служби для потерпілого під час досудового розслідування (для надання медичної, психологічної чи матеріальної підтримки потерпілому) та чи необхідно це, на думку респондентів. Відповіді були такі.

Прокурор:

«Мною залучались психологи лише у випадках вчинення злочинів стосовно неповнолітніх потерпілих <...> Так, така підтримка є вкрай необхідною, оскільки потерпілі найчастіше є найуразливішими верствами населення, які внаслідок відсутності належної освіти, життєвого досвіду, коштів не можуть належним чином захистити свої права та отримати відповідну допомогу».

Слідчий:

«Залучаються, зазвичай, у випадку, якщо особа потерпілого неповнолітня».

Суддя:

«<...> Залучаю лише у випадку, коли потерпілий є неповнолітнім».

Суддя:

«<...> Не залучаю через відсутність чіткої процедури, але вважаю, що має бути присутній психолог у всіх справах, де є потерпілі від насильницьких злочинів».

Прокурор:

«<...> Ніколи не залучав. Думаю зараз це лише щодо неповнолітніх застосовується і то лише через те, що це прописано у законі. Щоб залучити психолога чи соціальну службу, потрібно дуже багато часу і зусиль, ніхто не хоче йти просто так, без відповідного розпорядження, документа чи безоплатно. А в мене як прокурора чи у слідчого немає ні часу, ні коштів на всю цю тяганину і бюрократію. Немає комунікації між службами. Я навіть не впевнений, що існують спеціалісти, які працюють з потерпілими <...>».

Під час проведення фокус-груп слідчі висловлювали пропозиції про бажану участь психолога не лише під час проведення допитів, а й на первинному етапі спілкування з потерпілим для визначення його емоційного стану.

Слідчий:

«<...> Я думаю, що це було б корисно [залучати психологів]. Я знаю і розумію, але якщо у мене є, де прочитати, як це все трактує саме психолог, людина, яка в цьому досвідчена, його знання мені би допомагали».

Слідчий:

«Следователь – не эксперт в области психологии и психиатрии. Мы не можем сделать заключение о физическом состоянии потерпевшего. Может быть, у нас есть штатные психологи, было бы неплохо, чтобы мы потерпевшего допросили, а потом психолог дал заключение, какой психический фон был у человека во время проведения первичного опроса».

Слідчий:

«Психолог даёт заключение, может ли ребёнок в 4 года фантазировать, что в отношении него было совершено насилие, или это его эмпирический опыт. Было бы полезно, если бы в деле лежал документ – заключение психолога о фоновом психологическом состоянии человека, в котором он давал свои показания. Возможно, это было бы полезно. Потому что принуждать человека проходить экспертизу мы не можем. Но даже если человек отказывается: „Не хочу никакого психолога“, нужно чтобы психолог просто посидел на допросе и посмотрел, в каком состоянии человек».

Слідчий:

«Когда есть потерпевший, который полностью отказывается и не хочет с тобой контактировать, то ты сам не можешь сделать заключение, по каким причинам это происходит. И есть возможность психологу увидеть глубже, что человек находится в таком психическом состоянии, которое не дает ему возможности сказать, что с ним произошло. Это было бы, возможно, каким-то спасением в этом случае».

Опитані під час проведення фокус-груп практики вказують, що **наразі «обов'язки психолога» виконують поліцейські та прокурор**, які перші спілкуються з потерпілими від насильницьких злочинів.

Прокурор:

«<...> Об'єктивно в кожному райвідділі все одно є якісь працівники поліції, які хоч не психологи, але у зв'язку зі своїм життєвим досвідом можуть більш-менш адекватно спілкуватись і заспокоювати потерпілих <...>».

Прокурор:

«<...> Минулого тижня у нас засудили за розбійний напад. Жінка похилого віку, майже 90 років, у неї забрали телефон, гроші, її побили. Злочин розкритий. На місце події виїжджає поліцейська група, потім слідчий, оперативний працівник, лікарі і тому подібне. На жаль, більшість таких злочинів відбувається вночі. І ще пройде час, поки буде надана більш-менш кваліфікована допомога <...> Інших випадків не дано, як ще мінімально згладити цей процес <...>».

3.2. Матеріальна підтримка

Право потерпілого на відшкодування шкоди є лише одним з кроків до відновлення порушених прав особи. При цьому йдеться лише про часткове відшкодування матеріальних наслідків злочину, яке, можливо, буде доступне у майбутньому. Разом з тим потерпілому необхідно забезпечити первинну матеріальну підтримку, яка передбачатиме не лише мінімальний набір засобів до існування, але й можливість забезпечення тимчасовим житлом, одягом, харчуванням, засобами особистої гігієни, працевлаштуванням тощо.

Поняття потерпілого також охоплює безпосередніх членів сім'ї або осіб, які перебували на утриманні потерпілого⁹³. У зв'язку з цим, за певних умов (смерть або каліцтво потерпілого), матеріальну підтримку мають отримувати і родичі потерпілого.

Можна говорити про два види матеріальної підтримки: первинну матеріальну підтримку після вчинення злочину та тривалу підтримку, що надається надалі.

Як уже зазначалось, первинна матеріальна підтримка, має передбачати можливість забезпечення тимчасовим житлом, одягом, харчуванням, засобами особистої гігієни, наданням роботи тощо. Прикладом такої допомоги може слугувати облаштування денних центрів для потерпілих від домашнього насильства.

У національному законодавстві **передбачено загальні види соціальної допомоги**, на які може розраховувати особа, яка потрапила у скрутне становище. **Проте спеціальних видів підтримки для потерпілих від насильницьких злочинів немає.**

Отримання пенсії

На підставі Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування»⁹⁴ потерпілий може оформити пенсію, тобто щомісячне грошове утримання.

Пенсія по інвалідності призначається в разі настання інвалідності, що спричинила повну або часткову втрату працездатності за наявності в особи страхового стажу. Така пенсія призначається на весь строк встановлення інвалідності. Особам з інвалідністю, які досягли пенсійного віку, пенсії по інвалідності призначають довічно.

Зазначену пенсію потерпілий може отримати, якщо злочином йому заподіяно шкоду здоров'ю, що потягло за собою встановлення інвалідності у визначеному законом порядку.

Пенсія у зв'язку з втратою годувальника призначається непрацездатним членам сім'ї померлого годувальника, які були на його утриманні, за наявності в годувальника на день смерті страхового стажу, який був би необхідний йому для призначення пенсії по III групі інвалідності (мінімальна). При цьому дітям пенсія у зв'язку з втратою годувальника призначається незалежно від того, чи були вони на утриманні годувальника.

⁹³ Пункт 1.1, Explanatory memorandum to the Recommendation Rec(2006)8 of the Committee of Ministers to member states on assistance to crime victims.

⁹⁴ Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування: Закон України від 09.07.2003 № 1058-IV.

Таким чином, у разі смерті потерпілого право на матеріальну підтримку від держави (за наявності відповідних умов і підстав) мають родичі потерпілого.

Положення цього Закону, що стосуються сім'ї померлого, відповідно, поширюються і на сім'ю особи, визнаної безвісно відсутньою або оголошеної померлою у встановленому законом порядку.

Якщо у померлого годувальника не було необхідного страхового стажу для призначення пенсії у зв'язку з втратою годувальника, то його дітям може бути призначено державну соціальну допомогу. Гроші виплачуються щомісяця до досягнення дитиною повноліття. Студентам допомога по втраті годувальника надається до закінчення навчання, але не довше ніж до досягнення 23 років.

Окрім встановлених періодичних виплат, потерпілий може розраховувати на **певні види матеріальних допомог**.

Допомога по тимчасовій непрацездатності. Цей вид допомоги можливий у випадку звернення потерпілого до закладу охорони здоров'я та подальшого лікування. Зазначена допомога надається у формі матеріального забезпечення, яке повністю або частково компенсує втрату заробітної плати (доходу) у разі настання в неї одного зі страхових випадків, зокрема тимчасової непрацездатності внаслідок захворювання або травми, не пов'язаної з нещасним випадком на виробництві.

Зазначений вид допомоги виплачує спеціальний Фонд соціального страхування України, починаючи з шостого дня непрацездатності за весь період до відновлення працездатності або до встановлення медико-соціальною експертною комісією інвалідності. Оплата ж перших п'яти днів тимчасової непрацездатності здійснюється за рахунок коштів роботодавця у встановленому порядку.

При цьому, якщо потерпілий не працює та не є платником єдиного соціального внеску (не є застрахованою особою), то він не має права на отримання зазначеного виду допомоги.

Допомога на поховання. Це ще один вид допомоги, на який можуть розраховувати близькі особи потерпілого, який помер внаслідок злочину. Допомога надається застрахованій особі, членові її сім'ї або іншим юридичним чи фізичним особам, які вже здійснили поховання. Надання допомоги перед проведенням церемонії поховання не передбачено.

Розміри та порядок надання допомоги на поховання встановлені різними законодавчими актами залежно від категорії особи. Зокрема, якщо померлий потерпілий був застрахованою особою⁹⁵, то допомога

⁹⁵ Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 23.09.1999 № 1105-XIV. Стаття 28.

надається в розмірі, що встановлюється правлінням Фонду соціального страхування України, але не менше розміру прожиткового мінімуму, встановленого законом (наразі розмір такої допомоги становить 4100 грн). У випадку смерті потерпілого, який був безробітним⁹⁶, допомога виплачується особам, які здійснювали поховання, у розмірі прожиткового мінімуму (з 1 січня 2020 року ця сума становить 2027 грн). У разі смерті потерпілого, який був пенсіонером⁹⁷, особам, які здійснили його поховання, виплачується допомога на поховання в розмірі двомісячної пенсії, яку отримував пенсіонер на момент смерті.

Таким чином, потерпілий і члени його родини у визначених випадках можуть розраховувати на мінімальну матеріальну допомогу, закріплену на законодавчому рівні для всіх громадян. Проте така допомога, зазвичай, є мінімальною і не покриває витрати на поховання, які в середньому становлять понад 20 тис. грн⁹⁸.

Слід зазначити, що для потерпілих **спрощеного порядку отримання допомоги на поховання від держави не передбачено**. Так само потерпілого не виділено в окрему категорію осіб, які потребують матеріальної підтримки від держави.

Водночас у національному законодавстві передбачено і випадки **спеціального регулювання** матеріальної підтримки для окремих категорій потерпілих осіб.

Перші кроки в наданні певної матеріальної допомоги були зроблені для потерпілих від торгівлі людьми.

Постановою Кабінету Міністрів України від 25.07.2012 № 660 затверджено Порядок виплати одноразової матеріальної допомоги особам, які постраждали від торгівлі людьми. Виплата здійснюється одноразово у розмірі трьох прожиткових мінімумів для відповідної категорії осіб, установлених на момент звернення особи за матеріальною допомогою.

Проте наданню такої матеріальної соціальної допомоги передують необхідність заповнення низки документів і надання особі спеціального статусу потерпілого від злочину, пов'язаного з торгівлею людьми.

⁹⁶ Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття: Закон України від 02.03.2000 № 15333-III. Стаття 29.

⁹⁷ Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування: Закон України від 09.07.2003 № 1058-IV. Стаття 53.

⁹⁸ URL: <https://nachasi.com/2020/10/28/how-much-funerals-ukraine/> (дата звернення: 16.11.2020)

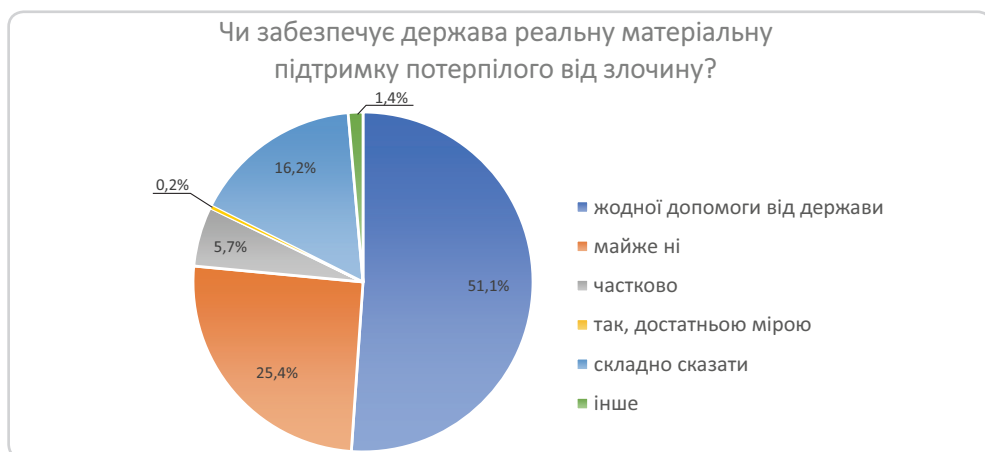
Практика

Понад три четверти опитаних адвокатів зазначають про наявність проблем з отриманням матеріальної підтримки від держави та неспроможність соціальних служб забезпечити таку підтримку для потерпілих.

Адвокат:

«Основна проблема – в наданні документів та бюрократії. Це більше пригнічення з боку державних органів, ніж допомоги».

51,5% опитаних адвокатів категорично стверджують про відсутність жодної матеріальної підтримки від держави, а ще 25,4% зазначають, що матеріальну підтримку держава майже не забезпечує.



При цьому адвокати зазначають про «недоступність» соціальних служб для потерпілого. Зокрема, відповідаючи на запитання про те, наскільки реально потерпілому від злочину отримати допомогу від соціальних служб, **53,5% опитаних адвокатів повідомили, що потерпілий навіть не знає про можливість звернення до соціальних служб; 16,4% респондентів заявили, що отримати допомогу майже неможливо**, оскільки соціальні служби вимагають заповнення занадто багатьох документів, що є обтяжливим для потерпілого. Під час анкетування також було отримано відповідь про те, що **соціальні служби взагалі не орієнтовані на допомогу потерпілому. Таких відповідей серед опитаних адвокатів – 42,1%.**



3.3. Медична підтримка

Як уже зазначалось, у Директиві ЄС визначено, що до видів підтримки можуть також належати швидка медична допомога, направлення на проведення медичної та судово-медичної експертиз для отримання доказів, короткострокові або довгострокові консультації психолога, лікування травми тощо.

Отже, медична підтримка передбачає не лише безпосереднє надання такої допомоги, а й первинну фіксацію доказів, які можуть свідчити про вчинення стосовно особи злочину, що відіграє важливу роль для подальшого розслідування.

Потерпілі не в усіх випадках одразу повідомляють до правоохоронних органів про вчинений стосовно них злочин. Особливо, якщо це стосується насильства в сім'ї, зґвалтування, дій сексуального характеру стосовно дітей тощо. Тому в національному законодавстві передбачено спеціальний порядок інформування правоохоронних органів незалежно від надходження заяви особи.

Так, в національному законодавстві закріплено обов'язок працівників закладів охорони здоров'я після закінчення огляду постраждалої особи інформувати чергову частину підрозділу поліції про випадки виявлення можливих злочинів стосовно потерпілих⁹⁹. Цим документом врегульовано порядок інформування органів поліції незалежно від категорії злочину та бажання потерпілого.

Окремо затверджено Порядок проведення та документування результатів медичного обстеження постраждалих осіб від домашнього на-

⁹⁹ Про порядок обліку фактів звернення та доставлення до закладів охорони здоров'я осіб у зв'язку із заподіянням їм тілесних ушкоджень кримінального характеру та інформування про такі випадки органів і підрозділів поліції: спільний наказ Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства охорони здоров'я України від 06.07.2016 за № 612/679.

сильства або осіб, які, ймовірно, постраждали від домашнього насильства, та надання їм медичної допомоги¹⁰⁰.

У вказаному Порядку міститься **обов'язок медичних працівників** інформувати правоохоронців про виявлення випадків, що свідчать про можливе вчинення злочину стосовно особи, детальний порядок фіксування слідової інформації, яку надалі будуть використовувати правоохоронні органи.

При цьому в зазначеному Порядку визначено механізм проведення та документування результатів медичного обстеження постраждалих осіб саме від домашнього насильства, а також вміщено рекомендації щодо спілкування з потерпілими.

Необхідно враховувати, що для категорії потерпілих від домашнього насильства медична допомога надається **лише за наявності добровільної інформованої письмової згоди** постраждалої особи або її законного представника, якщо він не є кривдником. Форму такої письмової згоди визначено у цьому ж Порядку.

Вказаним документом **на медичних працівників покладено також низку обов'язків, які стосуються не лише медичної підтримки потерпілих, а й інформування потерпілого про подальші його дії та права.**

Як особи, які фактично першими спілкуються з потерпілими, медичні працівники мають: інформувати потерпілого про його права, заходи та соціальні послуги, якими він може скористатися; встановлювати, чи є у потерпілого діти або особи на утриманні та чи забезпечені вони належним доглядом і влаштуванням на період його госпіталізації; у разі наявності дітей чи осіб, які залишаються без належного догляду/батьківського піклування, працівник закладу охорони здоров'я має невідкладно повідомити відповідальну особу закладу охорони здоров'я для подальшого інформування служби у справах дітей.

У вказаному Порядку передбачено також, що медичні працівники сприяють в отриманні постраждалими особами безоплатної правової допомоги. Вони мають інформувати працівників центрів безоплатної вторинної правової допомоги про необхідність її надання у приміщеннях закладів охорони здоров'я, якщо такі особи не можуть відвідати центр з надання безоплатної правової допомоги самостійно.

На практиці працівники центрів безоплатної вторинної правової допомоги стверджують, що не було випадків, коли їх інформували медичні працівники.

¹⁰⁰ Про затвердження Порядку проведення та документування результатів медичного обстеження постраждалих осіб від домашнього насильства або осіб, які ймовірно постраждали від домашнього насильства, та надання їм медичної допомоги: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 01.02.2019 року за № 278.

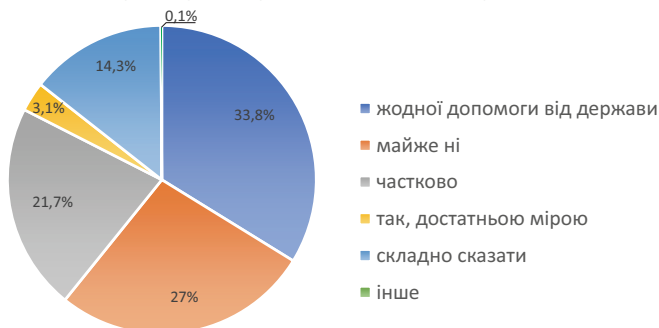
Із інтерв'ю з працівником Центру безоплатної вторинної правової допомоги:

«<...> Вперше чую. Поліція – так, інформує деколи, а працівники закладів охорони здоров'я ні по домашньому насильству, ні по інших насильницьких злочинах у практиці нас не інформували <...> вони, мабуть, і самі не знають, що треба інформувати <...>».

Практика

Адвокати зазначають, що рівень надання медичної допомоги потерпілому від злочину недостатній. Зокрема, 33,8% опитаних під час анкетування респондентів категорично стверджують, що потерпілий не отримує жодної медичної допомоги від держави; 27% опитаних адвокатів стверджують, що медичної підтримки майже немає; 21,7% респондентів зазначили, що держава частково забезпечує медичну підтримку потерпілим від злочинів; і лише 3,1% опитаних вказали, що держава достатньою мірою забезпечує медичну підтримку потерпілого.

Чи забезпечує держава реальну медичну підтримку потерпілого від злочину?



Як вказали опитані потерпілі та адвокати, якщо первинне надання невідкладної допомоги ще відбувається за рахунок держави, **то подальше тривале лікування і перебування у закладі охорони здоров'я потребує затрат та купівлі лікарських засобів вже за кошти самого потерпілого чи його родичів.**

Потерпілий:

«Первинну медичну допомогу в лікарні надали, операцію провели безоплатно. Потім витрачав вже свої гроші на лікування, дуже багато <...> Лікування потребую постійно, оскільки вогнепальні рани були тяжкі. Потім через всі ці хвилювання був інсульт <...>».

Адвокат:

«Потерпілий самостійно під час проходження лікування несе витрати на придбання ліків, здійснених оперативних втручань, маніпуляцій тощо. Потерпілому у таких випадках завжди необхідна негайна психологічна допомога та реабілітація».

Таким чином, законодавчо встановлена норма про безоплатне надання медичної допомоги є, радше, декларативною.

Спеціальні служби для потерпілих

Під час спілкування з практиками (адвокатами, суддями, прокурорами, слідчими) постійно виникала ситуація, пов'язана з тим, що потерпілий не лише не може самостійно звернутись до спеціальних служб за допомогою, а й не володіє інформацією, куди саме звернутися.

Більше того, навіть самі практики стверджують, що не володіють інформацією про перелік спеціальних служб, які надають допомогу потерпілим.

Прокурор:

«<...> Ні, не знаю, якщо чесно. Нам цього ніхто не розказував. Знайду, якщо буде необхідність. Думаю цим має Мін'юст займатись і робити якусь координацію роботи різних служб і органів, щоб можна було легко знайти те, що треба <...>».

Прокурорка:

«Я знаю міжнародну організацію La Strada; в Кропивницькому діє локальна молодіжна організація «Милосердя», яка надає безоплатний костел та харчування особам, які постраждали від домашнього насильства, та особам, які стали жертвами торгівлі людьми. Особисто я в такі організації не зверталась».

Слідчий:

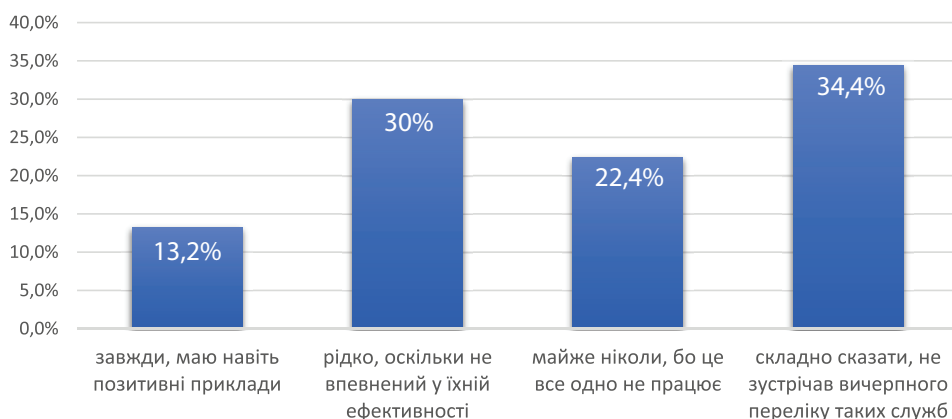
«Не знаю <...> державних немає <...> лише, мабуть, якісь громадські благодійні організації <...>».

Адвокат:

«Саме перше – це дуже погана інформативність щодо наявності відповідних програм, центру, гарячих ліній. Якщо в мене виникають труднощі із тим, щоб все це до купи зібрати та порадити потерпілому, то які шанси в нього все це дізнатись, особливо коли це – людина із соціально вразливої категорії населення».

34,4% опитаних адвокатів стверджують, що не зустрічали переліку спеціальних служб, куди необхідно звертатися потерпілому. При цьому 30% адвокатів не часто рекомендують потерпілим звертатись до спеціальних служб, оскільки не впевнені у їхній ефективності. Ще 22,4% адвокатів зазначають, що майже ніколи не рекомендують спеціальні служби, бо це все одно не працює. І лише 13,2% зазначають, що завжди рекомендують потерпілим звертатись за підтримкою до спеціальних служб чи установ.

Наскільки часто Ви радите потерпілим звертатись за підтримкою (медичною, психологічною, матеріальною) до спеціальних служб або інших установ?



Практики підтримують необхідність створення спеціальних кризових центрів (служб), які надаватимуть комплексний інформаційний супровід і первинну допомогу потерпілим від злочинів. На запитання, наскільки необхідним є створення вказаних спеціальних кризових центрів (служб), було отримано такі відповіді.

Прокурор:

«Це тільки б допомогло у роботі правоохоронних органів».

Прокурор:

«<...> Так, такі фонди є вкрай необхідними. Дуже часто буває, що потерпілі та підозрюваний в одному і тому самому приміщенні, в одному будинку, на одній вулиці. Можливість уникати контакту потерпілого з підозрюваним надасть можливість потерпілому відновитись від завданих тілесних і психічних травм <...>».

Суддя:

«Не хотілося б створювати ще одну службу, але така установа дійсно потрібна для потерпілих, тоді б із плечей суддів та правоохоронних органів знялось багато проблем, якими вони не повинні займатись».

Суддя:

«Складно сказати однозначно, але мають бути спеціально підготовлені спеціалісти, які будуть опікуватись потерпілими».

Суддя:

«Є доцільним та ефективним створення служб із надання первинної допомоги та супроводу потерпілим від злочинів».

61% опитаних адвокатів також зазначають, що створення спеціальних кризових центрів дуже необхідне.



Таким чином, **нагальним є створення загальнонаціональної мережі кризових центрів для потерпілих від насильницьких злочинів і спеціальної служби підтримки потерпілих.**

Водночас як про можливий негативний наслідок впровадження мережі кризових центрів для потерпілих практики зазначають про збереження формалізму та бюрократії і зайве витрачання бюджетних коштів. Адже «соціальні служби у державі не орієнтовані на потерпілого».

Адвокат:

«<...> боюсь, що бюрократія спаплюжить ідею [створення спеціальних кризових центрів для потерпілих] <...>».

Адвокат:

«... [створення спеціальних кризових центрів для потерпілих] <...> доцільно лише за умови їх реальної орієнтованості на здійснення дієвих заходів, спрямованих на допомогу потерпілим, а не формальне „висмоктування“ грошей з бюджету <...>».

Адвокат:

«<...> ще одну установу створювати не потрібно, але можна покласти ці функції на місцеві центри та бюро безоплатної правової допомоги, які, на відміну від регіональних центрів, роботою не переобтяжені і мають в середньому одного клієнта в день».

Під час проведення дослідження практиків також запитали, що, на їхню думку, варто змінити для кращого захисту потерпілих законодавчо або на практиці, а також про те, які найбільш поширені проблеми ви-

никають у потерпілих з отриманням підтримки від держави. Відповіді респондентів в основному стосувались:

- системних проблем в організації роботи державних органів та їхньої неефективності;
- відсутності інформації та доступних програм правової освіти для населення;
- відсутності спеціальної підготовки в осіб, які спілкуються з потерпілими.

Суддя:

«Має бути чітко встановлено процедуру (протокол) поведінки з потерпілими на всіх стадіях слідства та судового розгляду».

Прокурор:

«Вважаю, що слідчі, які розслідують насильницькі злочини, мають пройти спеціальну підготовку щодо роботи з потерпілими. З потерпілими від злочинів проти статевої свободи мають працювати слідчі однієї статі. Вони мають отримати реальні навички роботи, як бути тактовними під час з'ясування обставин, які стосуються інтимних подробиць. Окрім того, вони мають уникати суджень, подібних віктимшеймінгу, та розуміти, що не потерпілі винуваті в тому, що з ними трапилось, а лише особи, які вчинили злочин. Забезпечити реальні механізми превенції вчинення злочинів стосовно потерпілих, їхніх близьких і родичів та майна. Виділяти кошти на програми захисту свідків, потерпілих і реально застосовувати їх».

Прокурор:

«<...> Необхідні чіткі рекомендації чи схеми поведінки для правоохоронців у тих чи інших випадках. Багато слідчих і прокурорів, особливо з нових і недосвідчених, навіть не знають, що робити по справах і як їх розслідувати, не кажучи вже про те, як говорити з різними учасниками процесу. Багато важить також поінформованість населення, що робити у випадку вчинення злочину та куди звертатись, щоб вони знали, хто за що відповідає, це зменшить кількість скарг і звернень. Безоплатна правова допомога повинна бути забезпечена передусім для потерпілого, а не для злочинця. Ну і, мабуть, найголовніше – усунути бюрократизм із соціальних і державних служб, щоб потерпілий міг звернутись за допомогою і отримати її безумовно, а тоді вже заповнювати якісь бланки чи нікому непотрібні папери <...>».

Висновки

1. Держава не забезпечує належної підтримки вразливих потерпілих. Наявні спроби впровадження міжнародних стандартів соціально-психологічної та матеріальної підтримок потерпілих є недостатніми і не можуть забезпечити повною мірою реальних потреб потерпілих від кримінальних правопорушень.

2. Відсутність підготовки правоохоронців. Працівники правоохоронних органів і суду, які спілкуються із вразливими потерпілими, не мають відповідної підготовки щодо комунікації з категоріями осіб, які потребують особливої уваги та підтримки.

3. Низький рівень поінформованості населення. Ні потерпілі, ні правоохоронні органи чи адвокати не володіють інформацією щодо переліку спеціальних служб, які надають чи можуть надавати допомогу потерпілим. Недостатнім є інформування населення щодо того, як діяти і куди звертатись у випадку насильницьких злочинів.

4. Немає системи служб з підтримки потерпілих на національному рівні, яка забезпечувала б підтримку потерпілих від насильницьких злочинів. Фактично обов'язок держави перекладено на громадські організації чи волонтерів, які допомагають потерпілим.

5. Держава не забезпечує підготовку відповідних спеціалістів-психологів, які підтримували б вразливих потерпілих. Фактично роль психологів на первинному етапі спілкування з потерпілим виконують працівники правоохоронних органів.

6. Матеріальна підтримка від держави не є легкодоступною. Процедури отримання матеріальної допомоги занадто бюрократизовані, а вразливі потерпілі не виділені як окрема категорія осіб, що потребує посиленої уваги з боку держави.

7. Медичну підтримку потерпілим держава забезпечує лише на первинному етапі невідкладної медичної допомоги. Решту витрат на лікування та подолання наслідків від злочину (як у вигляді фізичної шкоди для здоров'я, так і наявних психологічних травм) повністю несе потерпілий.

Рекомендації

1. Упровадити спеціальні тренінгові програми підготовки для працівників правоохоронних органів та осіб, які контактують з потерпілими, щодо поведінки та спілкування з потерпілими від насильницьких злочинів.

2. Забезпечити залучення психолога принаймні на первинному етапі спілкування з потерпілими від насильницьких злочинів, а за необхідності – на усіх стадіях кримінального провадження.

3. Розробити та впровадити протоколи поведінки представників держави (поліцейських, лікарів, ін.) у випадках вчинення злочину стосовно вразливих потерпілих.

4. Створити національну мережу кризових центрів для потерпілих від насильницьких злочинів, які надаватимуть комплексний інформаційний супровід і первинну підтримку (соціально-психологічну, медичну, матеріальну, інформаційну) потерпілим, забезпечуватимуть і координуватимуть їхній подальший супровід у межах кримінального провадження, допомагатимуть в оформленні необхідних документів для отримання допомоги тощо.

РОЗДІЛ 4. ВІДШКОДУВАННЯ ТА КОМПЕНСАЦІЯ

4.1. Міжнародні стандарти та національне законодавство

Міжнародні стандарти

У 2005 році Україна підписала Європейську конвенцію про відшкодування збитку жертвам насильницьких злочинів (далі – Конвенція), яка зобов’язує держави створити компенсаційний механізм для потерпілих від насильницьких злочинів. Однак вказаний міжнародний документ досі в нашій державі не ратифіковано, а тому Україна не має конкретно-го міжнародного зобов’язання щодо створення механізму компенсації для потерпілих. Станом на 1 березня 2020 року Конвенцію ратифікували 26 (із 47) країн – членів Ради Європи, які підписали цей міжнародний документ.

Конвенція містить орієнтири стосовно «дизайну» механізму компенсації, які можна використовувати незалежно від її ратифікації. Наприклад, під час розроблення відповідних проєктів імплементаційного законодавства, що є невід’ємною складовою ратифікації, Міністерство юстиції України неодноразово зверталось до положень Конвенції.

У будь-якому разі основний міжнародний стандарт – це вимога щодо власне наявності реальної можливості відшкодування шкоди потерпілим державою. Як зазначають автори Конвенції, є декілька пояснень, чому потрібне таке відшкодування¹⁰¹. Ці пояснення викладено нижче.

А) Держава зобов’язана відшкодовувати шкоду, оскільки:

- не справилася із запобіганням злочинам шляхом ефективної кримінальної політики;
- впровадила заходи кримінальної політики, які не спрацювали;
- забороняє особисту помсту, а тому вона має задовільнити почуття потерпілого або осіб, які перебували на його утриманні.

В) Державне втручання є обґрунтованим на підставі рівності та соціальної солідарності: деякі громадяни більш вразливі чи нещасні, ніж інші, а тому до відшкодування має долучатися усе суспільство.

С) Шляхом усунення почуття несправедливості у потерпілих держава уможлиблює впровадження менш каральної, але більш ефективної кримінальної політики.

У Конвенції передбачено, що компенсація має:

¹⁰¹ Explanatory Report to the European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes. URL: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800c96fc> (дата звернення: 17.03.2020).

- здійснюватися державою, коли її неможливо отримати з інших джерел (наприклад, із особистих коштів правопорушників або страхової компанії);

- надаватися особам, фізичному стану чи здоров'ю яких було завдано суттєвої шкоди, а також тим, хто перебував на утриманні таких осіб, якщо внаслідок вчинення злочину вони загинули;

- відшкодовуватися незалежно від того, чи притягувався правопорушник до відповідальності та чи було його покарано;

- охоплювати щонайменше такі види шкоди, як: втрата заробітку, витрати на ліки та госпіталізацію, витрати на утримання осіб, які перебували на утриманні, а також витрати на похорони.

Розмір суми компенсації може бути зменшено чи взагалі компенсацію скасовано у зв'язку з поведінкою потерпілого до, під час або після злочину. Розмір її суми можна також зменшити або загалом компенсацію скасувати через участь самого потерпілого в організованій злочинності чи вчинення насильницьких злочинів, або якщо її застосування може суперечити справедливості чи громадському порядку.

До того ж у разі сплати державою компенсації остання може мати право регресу щодо виплаченого розміру її суми. Тобто держава має право стягувати з правопорушника вже сплачений потерпілому розмір суми компенсації.

Положення Конвенції ґрунтуються на Рекомендації Ради Європи 1977 року щодо відшкодування потерпілим від злочинів¹⁰². Ця Рекомендація досі чинна, а тому застосовується до України, хоча і є «м'яким правом», тобто не має зобов'язального характеру. Звернемо увагу на деякі інші стандарти, які у ній закріплені:

- розмір суми компенсації має бути максимально можливим і справедливим, враховуючи походження та наслідки ушкоджень;

- мають бути визначені мінімальний і максимальний розміри сум компенсації. При цьому компенсацію може бути виплачено не всім потерпілим, а тільки тим, які перебувають у скрутному матеріальному становищі;

- компенсацію можна сплачувати одноразово чи періодично;

- має бути наявною можливість попередніх виплат у термінових випадках, тобто до того, як буде отримано основний розмір суми компенсації, якщо можлива її затримка.

¹⁰² Resolution (77)27 on the compensation of victims of crime (Adopted by the Committee of Ministers on 28 September 1977, at the 275th meeting of the Ministers' Deputies). URL: <https://rm.coe.int/16804f3e59> (дата звернення: 18.03.2020).

Згодом Рада Європи прийняла ще одну Рекомендацію щодо підтримки потерпілих від злочинів¹⁰³. Розділ 8 цього міжнародного документа стосується компенсації. Окрім уже окреслених стандартів, у вказаній Рекомендації передбачено, що:

- компенсація має ґрунтуватися на принципові соціальної солідарності;
- компенсацію потрібно виплачувати без зайвих зволікань та у справедливому й належному розмірі;
- компенсацію доцільно виплачувати у випадках завдання і тілесних, і психологічних ушкоджень;
- держави можуть розглянути можливість виплачувати компенсацію за завдані потерпілим біль і страждання, а також за шкоду, спричинену злочинами проти власності.

Із зазначеного доцільно виокремити рекомендацію щодо відшкодування моральної шкоди (компенсація за біль і страждання). Враховуючи українську практику у сфері кримінальної юстиції, відшкодування моральної шкоди у насильницьких злочинах є, напевно, більш актуальним, ніж відшкодування матеріальної шкоди.

І наостанок. Європейський суд з прав людини розглядає компенсацію потерпілим за завдану шкоду в контексті права на ефективні засоби правового захисту¹⁰⁴. Таким чином, ефективне відшкодування шкоди потерпілим – це міжнародне зобов'язання України, закріплене у ст. 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Загалом міжнародні стандарти стосуються випадків державної компенсації, а не компенсації з боку правопорушника, який завдав шкоду. Це пов'язано з тим, що норми про відшкодування шкоди правопорушником, як правило, уже є частиною національного цивільного та кримінального законодавства.

Національне законодавство

Основним способом отримання потерпілими відшкодування шкоди є подання цивільного позову в межах кримінального процесу¹⁰⁵.

¹⁰³ Recommendation Rec(2006)8 on assistance to crime victims (Adopted by the Committee of Ministers on 14 June 2006 at the 967th meeting of the Ministers' Deputies). URL: https://victimsupport.eu/activeapp/wp-content/uploads/2012/09/Recommendation-Rec20068-of-the-Committee-of-Ministries_Council-of-Europe4.pdf (дата звернення: 18.03.2020).

¹⁰⁴ Case of Basenko v. Ukraine, 24213/08, of 26 November 2015, §§ 103–106.

¹⁰⁵ У цьому розділі автори свідомо не розглядають питання про позасудове відшкодування шкоди, адже висвітлюють його у розділі, присвяченому польовому дослідженню.

У КПК України цьому питанню присвячено Главу 9 «Відшкодування (компенсація) шкоди у кримінальному провадженні, цивільний позов, виплата винагороди викривачу». Зокрема, у ст.ст. 128 і 129 йдеться про те, як подавати та розглядати цивільний позов у кримінальному провадженні, а саме:

- цивільний позов у кримінальному провадженні подається до судового розгляду, але його може бути подано і в порядку цивільного судочинства після завершення кримінального провадження;
- форма цивільного позову має відповідати вимогам, які встановлюються в цивільному процесі;
- суд вирішує питання про задоволення/незадоволення позову залежно від «доведеності підстав і розміру позову»;
- судовий розгляд здійснюється у порядку, визначеному в КПК України, але якщо окремі питання цим актом не врегульовані, то – у порядку, визначеному в ЦПК України.

Звернімо увагу на таке. У КПК України не передбачено можливості компенсації шкоди потерпілому, якщо обвинуваченого **виправдовують**. Так само не передбачено норм щодо відшкодування шкоди, завданої злочином, якщо правопорушника **не встановлено** або **не засуджено**.

Водночас у ЦПК України наявна така норма: «Шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю внаслідок злочину, відшкодовується <...> державою, якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо вона є неплатоспроможною» (п. 1 ст. 1207). Нормою п. 2 цієї ж статті передбачено, що умови та порядок такого відшкодування встановлюються законом. Однак відповідного закону досі не прийнято, тому зазначена норма ЦПК України залишається «мертвою».

Отже, в Україні **потерпілим можуть виплатити компенсацію за завдану злочином шкоду тільки у випадку, якщо особу правопорушника встановлено і якщо стосовно неї винесено обвинувальний вирок суду та задоволено цивільний позов**. Якщо ж особу правопорушника не встановлено або вирок щодо неї не винесено, то потерпілим компенсацію не буде виплачено.

4.2. Національна практика відшкодування та компенсації

Практика щодо розміру суми компенсації

Розмір суми компенсації порівняно незначний. Автори цього дослідження проаналізували встановлені розміри моральної шкоди у за-

доволених (повністю чи частково) цивільних позовах в межах вироків районних судів у справах про умисне вбивство. Для здійснення аналізу відібрано 30 «найсвіжіших» вироків суду з Єдиного реєстру судових рішень, які були винесені до 2 квітня 2020 року та містили задоволений цивільний позов стосовно моральної шкоди.

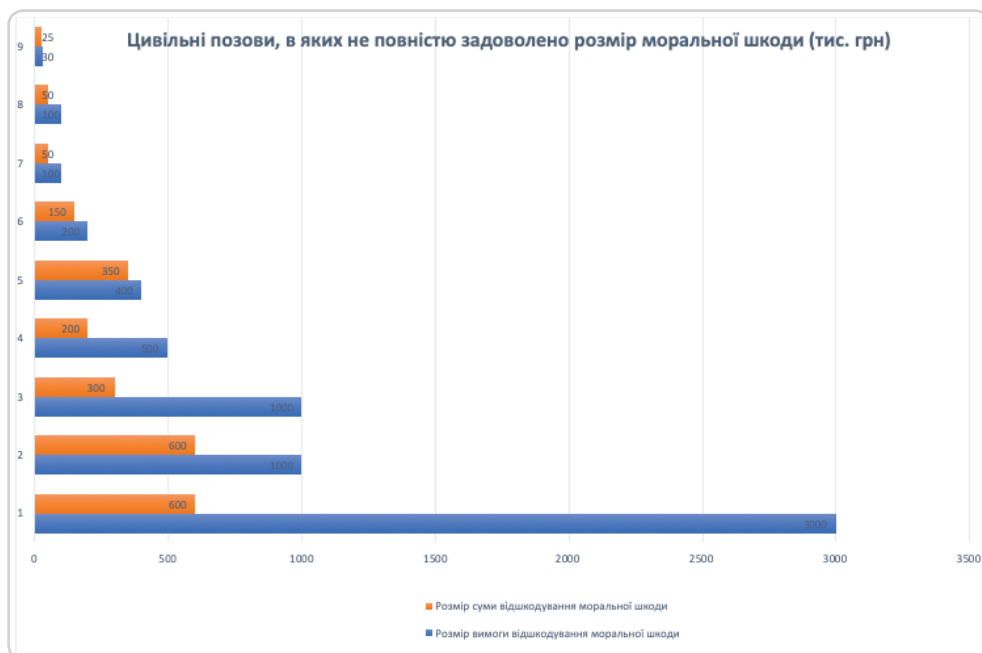
Результати аналізу вказують на те, що середнє арифметичне присуджених сум компенсацій становило **300 тис. грн.** Водночас медіанне значення присуджених сум компенсацій становило **240 тис. грн.** Як бачимо, середні значення присуджених сум компенсацій коливались у межах **10 тис. доларів США.**

Найбільша сума відшкодування становила **1 млн грн,** а найменша – **10 тис. грн.**



При цьому було враховано загальну присуджену суму відшкодування потерпілим від одного злочину. Адже у деяких вироках потерпілих, яким присуджено компенсацію, було декілька, а в одному випадку – шкоду стягнуто з двох засуджених.

Результати аналізу також свідчать, що суди повністю задовольняли вимоги потерпілих щодо розмірів моральної шкоди у **67% випадків.** Якщо суди не повністю задовольняли вимоги потерпілих стосовно відшкодування моральної шкоди (у 33% випадків), то вони зменшували її відповідно до наведеної нижче діаграми.



Визначення розміру суми моральної шкоди

Визначаючи розмір моральної шкоди, суди здебільшого керуються Постановою Пленуму Верховного Суду України від 31.03.1995 № 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» (далі – Постанова). Однак у Постанові практично не передбачено специфічних положень щодо визначення розміру суми моральної шкоди, завданої потерпілому злочинцем. Натомість розмір суми такої шкоди визначено на тих же засадах, що і у звичайних цивільних правовідносинах.

Чи не найбільш використовуваною у судових рішеннях стосовно задоволення цивільних позовів потерпілих є таке положення Постанови: «Розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди суд визначає залежно від характеру та обсягу страждань (фізичних, душевних, психічних тощо), яких зазнав позивач, характеру немайнових втрат (їх тривалості, можливості відновлення тощо) та з урахуванням інших обставин. Зокрема, враховуються стан здоров'я потерпілого, тяжкість вимушених змін у його життєвих і виробничих стосунках, ступінь зниження престижу, ділової репутації, час та зусилля, необхідні для відновлення попереднього стану <...>» (п. 9).

Розмір суми моральної шкоди на практиці визначити складно. Як вказують вітчизняні юристи: «<...> на даний час у законодавстві України немає жодного нормативно-правового акта, який би встановлював про-

цедуру доведення і способи вирахування ступеня і розміру моральної шкоди, а тому юристам доводиться проявляти креативність у цьому питанні та знаходити власні способи такого доведення»¹⁰⁶.

Така креативність має багато проявів:

- довідки про лікування чи звернення до лікарів, зокрема внаслідок емоційних або інших розладів;
- різні свідчення знайомих осіб, керівництва (на роботі) тощо стосовно зміни психологічного стану;
- віддання на експертизу тощо¹⁰⁷.

При цьому призначення експертизи з питань моральної шкоди відбувається, радше, за ініціативи потерпілих та їхніх адвокатів, аніж з ініціативи органів влади¹⁰⁸. Відповідно, *ігноруються вимоги закону*, згідно з якими *слідчий або прокурор зобов'язані забезпечити* проведення експертизи щодо визначення розміру шкоди немайнового характеру (п. 6 ч. 2 ст. 242 КПК України).

Окрім того, призначення психологічної експертизи можливе на підставі рішення суду. У відповідному наказі Міністерства юстиції України передбачено, що така експертиза може здійснюватися щодо потерпілих (п. 6.1)¹⁰⁹. Однак, зазвичай, її стосовно потерпілих *не призначають*, окрім випадків, коли це потрібно для встановлення ознак складу злочину. В будь-якому разі навіть результати проведення такої експертизи не надають відповіді на ключове для потерпілого питання, а саме: «Яким має бути розмір суми компенсації за завдану моральну шкоду?».

Проблеми з визначення грошового еквівалента моральної шкоди виникають задовго до порушення питання про розмір суми компенсації. Наприклад, коли:

- 1) виникає бажання надати докази моральних страждань, потерпілі не завжди розуміють, до якого фахівця потрібно звертатися;
- 2) представники потерпілих і власне потерпілі покладаються на свій процесуальний статус і вважають такий статус головним доказом спричинення моральних страждань;

¹⁰⁶ Дроздова О. Відшкодування моральної шкоди: як правильно виразити переживання у гривнях? URL: https://jurliga.ligazakon.net/analytics/182283_vdshkoduvannya-moralno-shkodi-yak-pravilno-viraziti-perezhivannya-u-grivnyakh (дата звернення: 12.11.2020).

¹⁰⁷ Там само.

¹⁰⁸ Інтерв'ю з експертом-психологом.

¹⁰⁹ Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень: наказ Міністерства юстиції України від 08.10.1998 № 53/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text> (дата звернення: 19.11.2020).

3) потерпілі та їхні представники не докладають належних зусиль, щоби встановити ті фактичні обставини справи, які можуть не впливати на юридичну кваліфікацію та не бути доказами вчинення злочину, але підтверджують спричинення потерпілому моральних страждань;

4) слідчі не встановлюють моральну шкоду та не призначають судову психологічну експертизу разом із судово-медичною експертизою щодо спричинення шкоди фізичному здоров'ю;

5) потерпілий надає слідчому чи суду докази своїх негативних станів, підтвердження звернення за психологічною чи психіатричною допомогою, однак при цьому не вказує на причинно-наслідковий зв'язок обставин справи з пережитими психотравмами¹¹⁰.

На проблеми з визначенням розмірів моральної шкоди також нарікали судді під час їхнього онлайн-опитування:

«проблеми [стосуються] оцінки матеріальної шкоди; в судовій практиці немає орієнтирів щодо визначення моральної шкоди, наявний цілковитий суб'єктивізм».

Судді вказують на необхідність:

«розробити порядок оцінки розміру завданої моральної шкоди»;

«розробити механізм належності оцінки реальної шкоди, завданої потерпілому, методологію та, відповідно, на законодавчому рівні їх закріпити»;

«конкретизувати критерії підходу під час визначення розміру суми моральної шкоди»;

«залучити психологів чи провести психологічну експертизу для визначення рівня фізичних і моральних страждань потерпілого».

На думку експерта-психолога С. Волочая, потерпілі (позивачі) недостатньо обґрунтовують наявність моральних страждань як першооснови для вимог про компенсацію моральної шкоди:

«у свідомості позивачів складається схема «правопорушення – потерпілий – моральна шкода – компенсація моральної шкоди». Однак саме по собі правопорушення, навіть найважче, не є належним обґрунтуванням для твердження про моральні страждання. Наприклад, часто загибель близьких родичів наводять як вирішальний аргумент заподіяння моральних страждань (моральної шкоди). Але в дійсності між близькими родичами могли бути вкрай негативні стосунки, тому загибель одного з них жодним чином не завдає моральних страждань (моральної шкоди) іншому» (з матеріалів інтерв'ю).

¹¹⁰ За матеріалами інтерв'ю з експертом-психологом С. Волочаєм.

Експерт також звертає увагу на таке:

«у багатьох потерпілих спрацьовує помилковий стереотип – я потерпілий, я жертва правопорушення, мені завдано моральну шкоду, я маю право компенсувати моральну шкоду, треба тільки оцінити суму компенсації за мої моральні страждання. З цієї причини багато позивачів роблять акцент на фактові правопорушення як само собою зрозуміле обґрунтування заподіяння моральних страждань. При цьому вказують довільну суму компенсації моральної шкоди і не приділяють достатньої уваги доведенню факту моральних страждань, щоб згодом обґрунтовано стверджувати про відповідну суму компенсації моральних страждань» (з матеріалів інтерв'ю).

На проблему щодо встановлення розміру моральної шкоди вказує і Міністерство юстиції України, яке відповідає за проведення відповідних експертиз. Так, у листі вказаного міністерства «Методичні рекомендації „Відшкодування моральної шкоди”» зазначалося:

*«Моральну шкоду не можна відшкодувати в повному обсязі, так як немає (і не може бути) точних критеріїв майнового виразу душевного болю, спокою, честі, гідності особи. Будь-яка компенсація моральної шкоди не може бути адекватною дійсним стражданням, тому будь-який її розмір може мати суто умовний вираз, тим більше, якщо така компенсація стосується юридичної особи»¹¹¹. І хоча цей лист вже **не має** використовуватися на практиці¹¹², суди продовжують дослівно цитувати цю фразу, демонструючи невизначеність у питаннях розмірів моральної шкоди, завданої потерпілим злочинцем¹¹³.*

Українські юристи вказують:

«донедавна суди та спеціалісти могли використовувати «Методику встановлення заподіяння моральної шкоди та метод оцінки розміру компенсації спричинених страждань» (автор — професор

¹¹¹ Методичні рекомендації щодо відшкодування моральної шкоди: лист Міністерства юстиції України від 13.05.2004 № 35-13/797. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_797323-04 (дата звернення: 13.11.2020).

¹¹² Щодо листа Мін'юсту від 13.05.2004 № 35-13/797: лист Міністерства юстиції України від 20.09.2013 № 10.3-26/618. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v-618323-13> (дата звернення: 01.11.2020).

¹¹³ Див., наприклад: Вирок Красногвардійського районного суду м. Дніпропетровська від 21.02.2020 (головуючий суддя Некрасов О. О., номер судового рішення 1-кп/204/108/20, номер провадження в ЄРДР: 12016040640004446). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/87771191> (дата звернення: 08.11.2020); Вирок Чортківського районного суду Тернопільської області від 02.03.2020 (головуючий суддя Парфенюк В. І., номер судового провадження 1-кп/608/13/2020, номер провадження в ЄРДР: 12017210190000678). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/87942340> (дата звернення: 03.11.2020); Вирок Краснокутського районного суду Харківської області (головуючий суддя Каліберда В. А., номер судового провадження 1-кп/627/48/2019, номер провадження в ЄРДР: 12018220360000125).

О. Ерделевський). Однак відповідно до інформації з Реєстру методик проведення судових експертиз Мін'юсту 29.01.2016 прийнято рішення про припинення застосування цієї методики. Аналіз судових справ, пов'язаних із компенсацією моральної шкоди, дає змогу зробити висновок, що позивачі нерідко застосовували формулу О. Ерделевського для визначення та обґрунтування розміру шкоди ще на етапі звернення до суду з відповідними вимогами»¹¹⁴.

Тривалий час «методика О. Ерделевського» містилася в реєстрі атестованих методик Міністерства юстиції України і її вимушено застосовували експерти у своїх висновках. Проте від початку як психологи, так і судді, ставили методику під сумнів через її наукову необґрунтованість.

Таким чином, коментуючи рішення про компенсацію моральної шкоди жертвам трагедії на Сквиливському летовищі, де під час польотів сталася авіакатастрофа із численними людськими жертвами, суддя Віталій Загоруйко висловився про складнощі в оцінці моральних страждань:

*«Під час розгляду цієї справи представник потерпілих надав мені кілька десятків висновків експертиз, проведених із власної ініціативи в різних психіатричних закладах України. Однак у їхній основі лежала методика О. Ерделевського <...> Чесно кажучи, коли я прочитав дані цих експертиз, мені стало страшно. Експерти пішли саме шляхом оцінювання життя людини аж до конкретних гривень і копійок. Особисто мене такий підхід, не лише як суддю, а й просто як звичайну людину, шокував»*¹¹⁵.

До речі, О. Ерделевський – юрист у сфері цивільного права та викладач, вказував, що «методика Ерделевського» є різновидом «доктринального тлумачення закону» і не має нормативного характеру:

*«Автор обращает внимание широкого круга читателей на то, что таблица, как и методика, не является ни нормативным, ни каким-либо иным актом, обязательным к применению судами. Упомянутая методика – это разновидность доктринального (научного) толкования закона»*¹¹⁶.

¹¹⁴ Савченко О., Градов А. Вимірювачі страждань. Чи збільшаться суми компенсації за моральну шкоду, якщо їх доручать визначати спеціально навченим експертам? URL: https://zib.com.ua/ua/print/133709-chi_zbilshatsya_sumi_kompensacii_moralnoi_shkodi_dumka_yuri.html (дата звернення: 16.11.2020).

¹¹⁵ Жертви Сквилової подають позов у Європейський суд, тому що життя українця держава оцінила вдсятеро дешевше, ніж життя іноземного громадянина? URL: https://zn.ua/ukr/SOCIUM/zhertvi_sknilova_podayut_pozov_u_evropeyskiy_sud_tomu_scho_zhittya_ukrayintsya_derzhava_otnila_vd.html (дата звернення: 29.10.2020).

¹¹⁶ Эрделевский А. М. Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и судебной практики. 3-е изд., испр. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2004. 305 с.

На думку експерта-психолога С. Волочая, до основного методологічного недоліку «методики Ерделевського» можна віднести **деліктний підхід**. Згідно з таким підходом основою для оцінки моральної шкоди є тяжкість правопорушення, а тому роль і значення індивідуальних особливостей потерпілого значною мірою нівелюються.

Експерт вказує на те, що протилежним методологічним підходом є **особистісний підхід**:

«У межах цього підходу в центр уваги береться людина, потерпілий, з його індивідуальними психологічними особливостями, звичками, вподобаннями, установками, системою цінностей тощо. Відповідно, для з'ясування тяжкості негативних наслідків правопорушення необхідно встановити загальну психологічну характеристику потерпілої особи і виокремити ті її індивідуальні особливості, які зумовили негативне сприйняття обставин правопорушення і, відповідно, ці обставини закономірно стали психотравмувальними в даному виді правопорушення, за даними обставинами, для даної особи. Тим фактом, що різні люди в схожих обставинах можуть проявляти себе по-різному і переживати різні емоції, іноді зумовлюється судова практика, коли в аналогічних правопорушеннях потерпілі за рішенням суду отримують різні суми компенсації. Тобто для обґрунтування вимог про компенсацію моральної шкоди необхідно виявити всі наявні моральні страждання, усі стресфактори, пов'язані з обставинами справи. Однак для цього немає якоїсь єдиної універсальної методики» (за матеріалами інтерв'ю).

У результаті тривалої дискусії щодо «вдалої» методології законодавці навіть розробили законопроект «Про регулювання діяльності з визначення розміру моральної (немайнової) шкоди». Однак його було відкликано¹¹⁷.

Як вважають автори вказаного законопроекту, відсутність регулювання у сфері оцінки розміру моральної шкоди призводить до виникнення значних проблем у юридичній діяльності:

«В Україні розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається судом, який, враховуючи вимоги розумності та справедливості, виходить з таких критеріїв, як характер правопорушення, глибина фізичних і душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого

¹¹⁷ Проект Закону про регулювання діяльності з визначення розміру моральної (немайнової) шкоди. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=64076 (дата звернення: 10.11.20).

або позбавлення його можливості їх реалізації, ступеня вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також з урахуванням інших обставин, які мають істотне значення.

Таке законодавче унормування призвело до усталеної судової практики, коли за одних і тих самих обставин один і той самий суд, керуючись внутрішнім переконанням, присуджує абсолютно різні суми грошового відшкодування моральної шкоди (курсив додано. – авт.). При цьому різниця між цими сумами грошового відшкодування може становити десятки та сотні тисяч гривень, а іноді навіть і більше. Безумовно, в таких випадках не можна говорити про гарантовану статтею 21 Конституції України рівність прав людини».

Однак чинним законодавством не передбачено необхідності існування єдиної та наперед заданої методики з питань проведення експертиз.

Так, у Законі України «Про судову експертизу» вказано: «Судова експертиза – це дослідження на основі спеціальних знань у галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла тощо об'єктів, явищ і процесів з метою надання висновку з питань, що є або будуть предметом судового розгляду» (ст. 1 Закону). Водночас „визначення способу проведення експертизи (вибір певних методик (методів дослідження)) належить до компетенції експерта”¹¹⁸.

Такий підхід узгоджується з досвідом інших країн, який свідчить про відсутність спеціальних методик обрахування грошового еквівалента моральної шкоди. Також практика Європейського суду з прав людини свідчить про відсутність будь-якого методичного регулювання розрахунків моральної шкоди. Таким чином, доцільність здійснення повторних спроб врегулювати порядок визначення розміру суми моральної шкоди є сумнівною¹¹⁹.

Насамкінець звернемо увагу на те, що отримання судового рішення про компенсацію шкоди потерпілому **не означає стягнення такої компенсації**. Судове рішення/вирок передають на виконання до виконавчої служби, але для цього потрібно отримати в суді виконавчий лист (ч. 3 ст. 535 КПК України). Далі рішення виконують у порядку законодавства про виконавче провадження.

¹¹⁸ Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень: наказ Міністерства юстиції України від 08.10.98 № 53/5. П. 1.4. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text> (дата звернення: 20.10.2020).

¹¹⁹ За матеріалами інтерв'ю з експертом-психологом С. Волочаєм.

Стягнення компенсації

У Законі України «Про виконавче провадження» передбачається така специфіка виконання судових рішень про відшкодування шкоди, завданої злочином:

- якщо у правопорушника недостатньо коштів, то стягнення для потерпілих відбувається в другу чергу (в першу чергу відбувається стягнення застави, якщо майно було предметом застави);
- щомісячні стягнення з заробітної плати правопорушника можуть сягати 50% (за загальним правилом – 20%).

Процедура стягнення відшкодування через виконавчу службу містить низку процесуальних складнощів для потерпілих. Замість автоматичного надсилання рішення суду щодо задоволення цивільного позову/вироку на виконання потерпілі мають: отримати виконавчий лист у суді, написавши відповідну заяву, та заповнити заяву про відкриття виконавчого провадження у виконавчій службі. Також потерпілий зазначає реквізити рахунку, на який мають бути перераховані стягнені кошти.

Після цього виконавча служба виносить постанову про відкриття провадження, яку надсилають боржнику та потерпілому. Водночас боржник (засуджений), окрім власне розміру суми стягнення для потерпілого, має сплатити 10% виконавчого збору до Державного бюджету України.

На практиці рівень вірогідності отримання потерпілим стягнення невисокий. Річ у тому, що здебільшого у засуджених – представників незаможних верств суспільства, немає або недостатньо майна для сплати розміру суми компенсації.

Особливо це стосується випадків, коли засудженого позбавлено волі. У такому разі рівень вірогідності отримання відшкодування є ще меншим. Адже, крім того, що у правопорушника немає власного майна, в засудженого в умовах позбавлення волі, як правило, немає заробітку, достатнього для відшкодування шкоди потерпілому.

Однак нещодавно до Кримінально-виконавчого кодексу України було внесено зміни, згідно з якими засуджені, які мають заборгованість за виконавчими листами (тобто і перед потерпілими), мають і обов'язок працювати (ч. 2 ст. 118 КВК України). Інші ж засуджені не зобов'язані, а мають право працювати. Таким підходом законодавець засвідчив свою прихильність до прав потерпілих.

Проте на практиці у кращому випадку відрахування із зарплати засуджених для потерпілих коливатимуться в межах декількох сотень гривень на місяць. Наприклад, середній (медіанний) розмір компенсації моральної шкоди у випадку вбивства становить 240 тис. грн, а отже, в такому разі

на повне відшкодування потерпілий зможе розраховувати через десятки або й сотні років роботи засудженого в умовах позбавлення волі.

Незначні відрахування пов'язані як з невеликим розміром фактичних зарплат засуджених, так і з їхнім обов'язком відшкодовувати витрати на своє утримання в установі виконання покарань (ст. 121 КВК України). **Відшкодування потерпілим відбувається в останню чергу, за «залишковим» принципом:** спочатку сплачуються податки, аліменти, витрати на утримання (комунально-побутові послуги тощо), а вже потім – відшкодування згідно з виконавчим листом потерпілого.

Як уже зазначалося, у Законі України «Про виконавче провадження» передбачено пріоритетну черговість стягнення шкоди/збитків, завданих кримінальним правопорушенням. Відповідно до статті 46 вказаного Закону таке стягнення має відбуватися в другу чергу (після стягнення заставленого майна). Водночас вказана норма цього Закону порушується нормами підзаконного акта.

Так, в Інструкції про умови праці та заробітну плату засуджених до обмеження волі або позбавлення волі¹²⁰ передбачено інший порядок стягнення за виконавчими листами потерпілих. Згідно з цією Інструкцією (п. 6.3):

«Відрахування та відшкодування із заробітної плати засуджених здійснюються відповідно до законодавства з дотриманням такої черговості:

- податок з доходів фізичних осіб;*
- аліменти;*
- вартість одягу, взуття, білизни (крім вартості спецодягу);*
- вартість харчування, комунально-побутових та інших наданих послуг (крім вартості спецхарчування);*
- за виконавчими листами на користь громадян;*
- за виконавчими листами на користь юридичних осіб;*
- відшкодування матеріальних збитків, заподіяних засудженими державі під час відбування покарання».*

Тому черговість відшкодування передбачає відшкодування за позовами у передостанню чергу¹²¹.

Такий порядок відшкодування шкоди підтвердили і співробітники установ виконання покарань. При цьому варто звернути увагу на вимогу

¹²⁰ Інструкція про умови праці та заробітну плату засуджених до обмеження волі або позбавлення волі, затв. наказом Міністерства юстиції України від 07.03.2013 № 396/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0387-13#Text> (дата звернення: 30.09.2020).

¹²¹ Звертаємо увагу на те, що в Інструкції досі передбачено стягнення з засуджених вартості харчування, водночас у КВК України йдеться про відшкодування витрат на утримання, окрім вартості харчування, взуття, одягу, білизни, спецхарчування та спецодягу (ст. 121 КВК України).

про те, що аліменти відшкодовуються одразу після стягнення податків (ст. 121 КВК України). Таку норму було передбачено у зв'язку із внесенням у 2016 році змін до КВК України. Відповідно до неї відшкодування засудженими витрат, встановлених частиною першою цієї статті, що належать до власних надходжень виправних колоній, здійснюється після відрахування податку на доходи фізичних осіб і аліментів (ч. 2 ст. 121 КВК України). За словами бухгалтера однієї з виправних колоній, це створює більш сприятливі умови для отримання аліментів, а не для відшкодування шкоди потерпілим.

Таким чином, черговість відшкодування шкоди має принципове значення для розв'язання проблеми щодо відшкодування шкоди потерпілим. Фактично наявна черговість утримань із зарплати засуджених інтерес наповнення спецфонду колоній за рахунок стягнень на утримання засуджених ставить вище за інтерес відшкодування шкоди потерпілим.

У 2016 році у Львівській області засуджені до позбавлення волі мали цивільних позовів про відшкодування потерпілим на 5,8 млн грн. Із цієї суми засуджені спроможні були відшкодувати лише 230 тис. грн, тобто всього 3,97% заборгованості¹²². Темпи погашення заборгованості останніми роками зменшилися ще більше, оскільки фактично було припинено контроль в'язничного відомства за станом відшкодування шкоди за виконавчими листами у підпорядкованих установах.

Співробітник ДКВС:

«2017 року статистика щодо відшкодування не ведеться, натомість ведеться статистика про стан працевлаштування засуджених, які мають заборгованість за виконавчими документами».

При цьому такі відшкодування були **здебільшого сплачені засудженими добровільно**, а не примусово відраховані з їхньої заробітної плати. Адже, як зазначалось, залишок, з якого можна було сплатити відшкодування, часто виявляється недостатнім. Насправді навіть така добровільність була умовною. Річ у тому, що роками в Україні існувала (а подекуди і досі існує) **негласна практика** в установах виконання покарань і в органах прокуратури, що **засуджені не підлягають умовно-достроковому звіль-**

¹²² Інформацію отримано від керівництва Управління ДПтС у Львівській області під час особистого візиту в 2016 році.

ненню, якщо вони не відшкодували завдану ними шкоду¹²³. Це стимулювало засуджених шукати кошти на відшкодування шкоди потерпілим або віддавати свою «гарантовану» частину заробітку, яка відповідно до ч. 2 ст. 120 КВК України становить 25% (у засуджених, які не мають зобов'язань за виконавчими документами, ця сума становить 50%). Однак така практика юридично некоректна або ж навіть незаконна – такого критерію, як відшкодування шкоди, у ст. 81 КК України не передбачено серед переліку критеріїв умовно-дострокового звільнення.

Актуальним на сьогодні є і питання про те, як довго залишається «чинним» борг засудженого чи колишнього засудженого перед потерпілим. У разі відсутності в боржника майна чи доходу виконавча служба виносить постанову про **повернення виконавчого документа стягувачу (потерпілому)** у зв'язку з неможливістю в повному обсязі або частково виконати рішення суду. При цьому потерпілий протягом трьох років може знову звернутися до виконавчої служби з метою стягнення боргу (ст. ст. 12, 37 Закону України «Про виконавче провадження») ¹²⁴. Якщо доходу чи майна у боржника все ще немає, то виконавчий документ знову повертається і його знову можна пред'явити до виконання протягом трьох років. І так «до безкінечності».

На практиці часто виникають ситуації, коли **потерпілим доводиться знову та знову ініціювати відкриття виконавчого провадження** на випадок, якщо у кривдника з'явиться дохід чи майно¹²⁵. Натомість у деяких прогресивних країнах борг перед потерпілими є «довічним» боргом¹²⁶. Якщо протягом життя в засудженого чи колишнього засудженого з'являються доходи чи майно, то вони автоматично підлягають стягненню на користь потерпілого. Подібний підхід до вирішення окресленого питання застосовують, наприклад, у Польщі.

¹²³ Інформацію отримано від трьох співробітників пенітенціарної системи.

¹²⁴ При цьому в Законі України «Про виконавче провадження» вказано, що виконавчий документ повертається стягувачу (потерпілому), якщо у боржника немає майна, на яке може бути звернено стягнення, а здійснені виконавцем відповідно до цього Закону заходи щодо розшуку такого майна виявилися безрезультатними (п. 2 ч. 1, ст. 37). Але в цьому нормативно-правовому акті не уточнено строки, після спливу яких державний виконавець повертає виконавчий документ.

¹²⁵ Інтерв'ю з керівником відділу виконавчої служби.

¹²⁶ Наприклад, з цією концепцією автори представленого дослідження ознайомилися під час візиту до Офісу захисту прав потерпілих Департаменту виправних установ та реабілітації штату Каліфорнія (США) у 2019 році. Див. також: Financial Recovery: A Victim's Guide to Restitution. URL: <https://www.contracosta.ca.gov/DocumentCenter/View/25841/Restitution-A-Victims-Guide-PDF?biId=> (дата звернення: 01.11.2020).

Проекти законодавства

В Україні розроблено плани щодо створення фонду відшкодування шкоди, завданої потерпілим від насильницьких злочинів, та ратифікації Конвенції.

У 2015 році уряд затвердив План заходів з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року¹²⁷, згідно з яким передбачалося «створення нормативно-правової бази з питань запровадження механізму імплементації Європейської конвенції щодо відшкодування збитку жертвам насильницьких злочинів (утворення загальнодержавного фонду відшкодування збитків потерпілим від злочинів, пов'язаних із насильством, який гарантуватиме відшкодування шкоди потерпілим від таких злочинів, зокрема й їхнім сім'ям, у разі неможливості отримання компенсації від осіб, які вчинили такі злочини, з передбаченням, що формування такого фонду здійснюється за рахунок надходжень від виконання покарань у вигляді штрафу та виправних робіт, а також за рахунок коштів державного бюджету; відображення у відповідних проектах нормативно-правових актів вимоги Європейської конвенції щодо відшкодування збитку жертвам насильницьких злочинів».

Із моменту затвердження вказаного Плану розпочали активно розробляти законодавство, що стосується питань компенсації. Зокрема, відповідний законопроект розробило Міністерство юстиції України спільно з Консультативною місією Європейського Союзу в Україні. Законопроект спочатку «блокувало» Міністерство фінансів України, оскільки у ньому було передбачено видатки з держбюджету¹²⁸. Однак зі зміною в 2019 році складу уряду його все-таки погодили.

Основні положення цього законопроекту¹²⁹ викладено нижче.

Відшкодування шкоди державою відбувається лише за «умисне суспільно небезпечне діяння, внаслідок якого потерпілому заподіяно тяжке тілесне ушкодження або смерть, а також суспільно небезпечне діяння проти статевої свободи та статевої недоторканості, або вчинене щодо дитини, яким потерпілому заподіяно фізичне або психологічне насильство».

¹²⁷ План заходів з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від 23.11.2015 № 1393-р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/pras/248740679> (дата звернення: 03.11.2020).

¹²⁸ Інформацію отримано під час консультацій з органами державної влади щодо законопроекту, в яких брав участь співавтор цього дослідження.

¹²⁹ Про відшкодування шкоди потерпілим від насильницьких кримінальних правопорушень: проект Закону України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68286 (дата звернення: 04.11.2020).

- Відшкодуванню підлягають втрата заробітку (доходу) внаслідок заподіяної шкоди, витрати на медичні послуги та ліки або поховання.
- Можливість термінового відшкодування до винесення вироку, якщо потерпілий перебуває у лікарні у важкому стані.
- Створюється фонд відшкодування шкоди потерпілим від насильницьких кримінальних правопорушень. Фонд наповнюється за рахунок покарань у виді штрафу, виправних робіт, а також встановлення спеціального збору зі всіх засуджених українськими судами (розмір різниться залежно від тяжкості злочину: від 0.2 прожиткового мінімуму у разі проступку до 0.6 прожиткового мінімуму у разі особливо тяжкого злочину).
- Мінімальний розмір відшкодування шкоди не може бути меншим 30% прожиткового мінімуму. Максимальний розмір – відсутній, але може бути надалі визначений Кабінетом Міністрів України.
- Держава отримує право регресу для стягнення сплачених потерпілому коштів із засудженого, який мав їх сплатити.

Основним недоліком вказаного законопроекту є те, що у ньому не передбачено відшкодування **моральної шкоди**. Як свідчить практика, розмір цього виду невідшкодованої шкоди у рішеннях судів набагато більший за розмір шкоди, завданої здоров'ю. Передбачення відшкодування моральної шкоди у законопроекті означало б збільшення видатків держбюджету на цей законопроект у декілька разів, що спричинило б призупинення створення фонду.

Сьогодні законопроект схвалено урядом України, однак він перебуває на етапі подальшого погодження перед поданням його до Верховної Ради України.

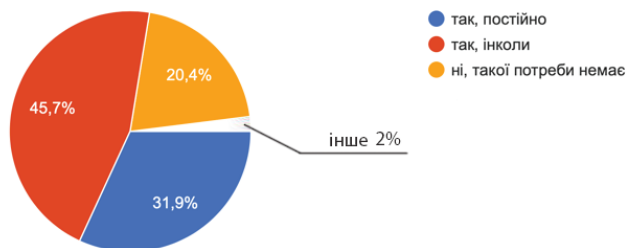
Думки адвокатів

Адвокати звертають увагу на проблемну практику відшкодування шкоди, завданої потерпілим. При цьому проблеми стосуються не тільки остаточного відшкодування, а й необхідності компенсації першочергових витрат, як-от: лікування.

На поставлене адвокатам запитання про те, чи були у їхніх клієнтів проблеми з першочерговими витратами потерпілих, 45,7% із них відповіли, що інколи, 31,9% відповіли, що постійно, і лише 20,4% відповіли, що у цьому немає потреби. Інші адвокати утримались або не мали відповідної практики.

Чи були у Ваших клієнтів потреби у першочергових виплатах у зв'язку із вчиненням щодо них злочинів?

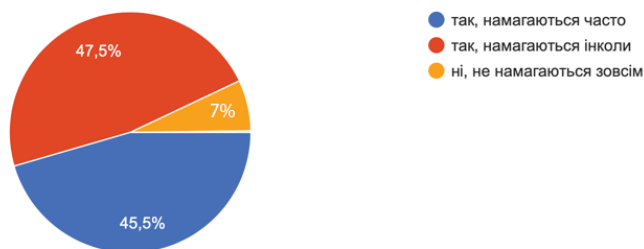
455 відповідей



Окреслена проблема змушує потерпілих отримувати відшкодування шкоди якомога швидше (в позапроцесуальному порядку), тобто безпосередньо від правопорушника та до винесення вироку. 95% опитаних адвокатів визнали намагання їхніх клієнтів отримати таку компенсацію. При цьому клієнти адвокатів (31,9%) постійно здійснюють такі намагання, а клієнти 45,5% із них здійснюють вказані намагання лише інколи. 20,4% адвокатів відповіли, що у таких намаганнях їхніх клієнтів немає потреби.

Чи намагалися Ваші клієнти отримати відшкодування безпосередньо від особи, яка підозрюється у вчиненні злочину, до винесення вироку чи затвердження угоди (тобто в позапроцесуальному порядку)?

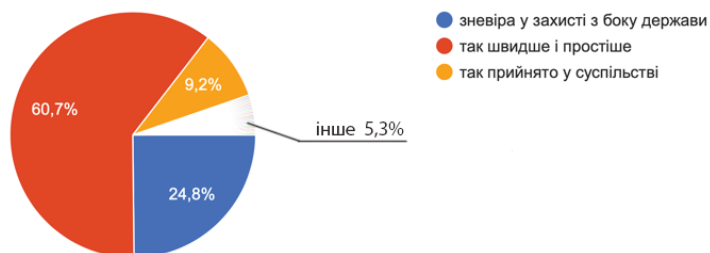
455 відповідей



Намагання отримати відшкодування безпосередньо від правопорушника пов'язуються адвокатами зі зневірою у захисті з боку держави (24,8% адвокатів), з тим, що так швидше (60,7% адвокатів), а також з тим, що так прийнято у суспільстві (9,2% адвокатів).

Якщо так, то з чим Ви пов'язуєте такі намагання?

455 відповідей



Деякі адвокати пояснювали намагання отримати відшкодування безпосередньо від правопорушника тим, що потерпілим потрібно було відновлювати здоров'я, а власних коштів у них не було, а також можливістю майбутнього уникнення покарання правопорушником.

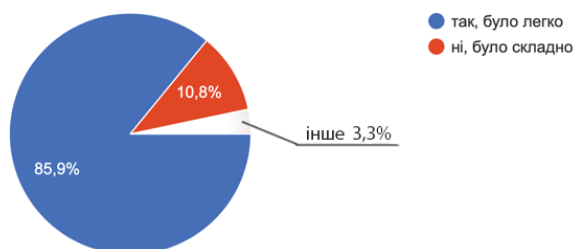
Один із респондентів:

«<...> інколи це – єдиний шанс отримати хоча б якийсь розмір компенсації».

Водночас власне процедура звернення до суду для отримання відшкодування не викликала зауважень. На запитання, чи складно було подавати цивільний позов і чи зрозумілою була процедура, 85,9% адвокатів відповіли, що було легко це робити. Лише 10,8% адвокатів вказали на складність цього процесу.

Чи складно було подавати цивільний позов? Чи зрозумілою і легкою була процедура?

455 відповідей



Разом із тим частина респондентів додатково прокоментувала свої варіанти відповідей. Їхні коментарі можна підсумувати таким чином:

«позов подавати легко, але не завжди це означає, що його задовільнять»;

«можуть виникати проблеми з часом, необхідним для збору доказів, після відкриття матеріалів провадження»;

«складно оцінювати та доводити моральну шкоду»;

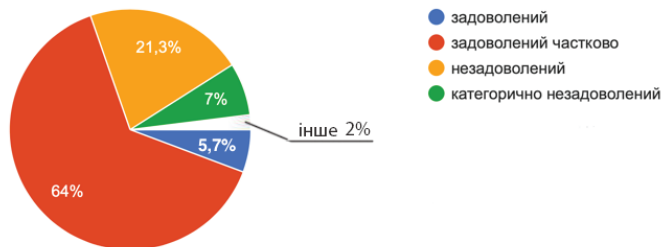
«якщо позов подає адвокат, то легко, якщо сам потерпілий, то складно».

Адвокатів:

«<...> найчастіше потерпілим складно самим подати цивільний позов, іноді вони не розуміють, що мають таку можливість або для чого це необхідно робити».

Що ж стосується запитання про те, чи задоволені адвокати розмірами відшкодування шкоди, які присуджує їхнім клієнтам суд, то відповіді розподілилися таким чином: 64% адвокатів задоволені частково; 21,3% із них незадоволені; 7% категорично незадоволені; 5,7% задоволені.

Чи задоволені Ви розмірами відшкодування, які присуджує суд Вашим клієнтам?
455 відповідей



Інші адвокати-респонденти надали власні варіанти відповідей, які можна підсумувати таким чином:

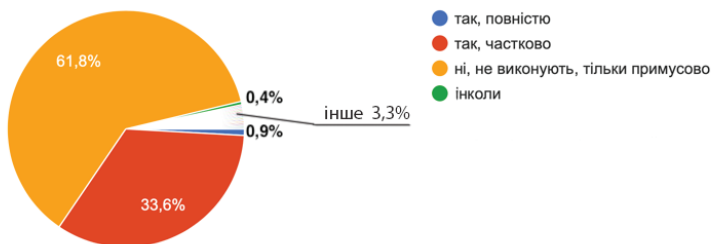
- незадоволеність розмірами відшкодування моральної шкоди;
- непослідовність суддів у визначенні розмірів шкоди (*«Вважаю, у присудженому розмірі відшкодування є надто великий елемент особистих примх окремих суддів. По аналогічних справах можна отримати компенсацію як півтори, так і десять тисяч гривень (мова про моральну шкоду). Часто розмір такої шкоди очевидно занижений – так, за зламані ребра можна отримати компенсацію моральної шкоди на*

суму 2 тисячі гривень (при тому, що особа могла лікуватися на стаціонарі, не ходити на роботу тощо)»).

Проблема, на яку у контексті відшкодування шкоди вказують майже усі адвокати, – це власне невиплата компенсації у добровільному порядку. 61,8% адвокатів-респондентів зазначили, що рішення судів про компенсацію виконуються не добровільно, а лише примусово; 33,6% адвокатів-респондентів вказують на часткову добровільну компенсацію. Лише 0,9% адвокатів-респондентів наголошують, що судові рішення виконуються добровільно, і це свідчить про особливий масштаб проблеми. Ще 2 адвокати (0,4%) відповіли, що добровільна компенсація трапляється «інколи».

Чи добровільно засуджені виконують судові рішення?

455 відповідей



Інші респонденти надали власні варіанти відповідей, які можна підсумувати таким чином:

«малоймовірно, що навіть примусове стягнення матиме результат»;

«засуджені ухиляються від відшкодування»;

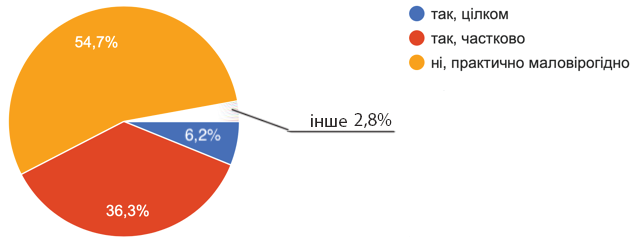
«складнощі отримання відшкодування від засуджених до позбавлення волі».

Адвокат:

«<...> якщо сидить, то не виконуються 99% випадків, і це є проблемою».

Також опитуванням було передбачено питання про те, наскільки складно потерпілому на практиці домогтися повного відшкодування шкоди засудженим. Більшість адвокатів вказує, що практично малоймовірно домогтися примусового стягнення коштів (так вважає 61,8% із них). На думку 36,6% адвокатів-респондентів, таке стягнення можливе частково. Лише 6,2% адвокатів-респондентів вказали, що таке стягнення вірогідне.

Чи вірогідно потерпілому на практиці домогтися повного примусового стягнення шкоди з засудженого?
455 відповідей



Інші респонденти надали власні варіанти відповідей, які можна підсумувати таким чином:

«вірогідність відшкодування залежить від матеріального стану засудженого, наявності майна (зокрема, нерухомого), доходів»;

«якщо вдається домогтися відшкодування, то його треба чекати дуже довго».

Також у межах опитування адвокатам поставили **відкрите запитання** про те, які, на їхню думку, наявні **основні проблеми у відшкодуванні шкоди** під час представлення своїх клієнтів-потерпілих. Відповіді адвокатів-респондентів зводились до таких основних проблем.

Складність виконання вироку суду в частині відшкодування:

цитата 1: *«добитись позитивного судового рішення не означає добитись реального відшкодування»;*

цитата 2: *«роками потерпілі чекають рішення суду про відшкодування шкоди, а виконати це рішення, як правило, не можуть».*

Матеріальний стан засудженого не дає змоги стягнути відшкодування:

цитата 1: *«насильники, як церковні миші»;*

цитата 2: *«95% засуджених не мають місця роботи або працюють неофіційно, через що рішення суду про відшкодування шкоди можна повісити на стіну у рамочку та милуватися ним. Відсутні механізми притягнення до відповідальності особи, яка не виконує рішення суду і не має при цьому офіційного доходу»;*

цитата 3: *«Відсутність грошей у обвинуваченого (більшість злочинів вчиняються особами, що не мають фінансової можливості забезпечення себе навіть на прожитковому мінімумі. Відсутність роботи, заробітку, житла, їжі <...> – це одна з причин вчинення злочинів)!!!».*

Неналежна робота виконавчої служби під час стягнення коштів, а також слідчих органів під час встановлення розміру завданої шкоди:

цитата 1: «з існуючою [виконавчою] службою відшкодування не працює і працювати не буде, оскільки рішення судів, на жаль, не виконуються в країні»;

цитата 2: «ДВС до цього питання підходить формально».

Складність **забезпечення позову**, а також безініціативність слідства та прокуратури:

«Відсутність реального дієвого механізму відшкодування шкоди, ненакладення арешту на майно обвинуваченого судом як заходу забезпечення, безініціативність з боку слідчого та прокурора щодо накладення арешту на майно підозрюваного з метою відшкодування шкоди».

Складність доведення **розміру шкоди** (зокрема й оцінки розміру моральної шкоди):

цитата 1: «[проблемою є] довести розмір відшкодування як матеріальної, так і моральної шкоди»;

цитата 2: «проблеми [стосуються] оцінки матеріальної шкоди; відсутні в судовій практиці орієнтири визначення моральної шкоди, присутній цілковитий суб'єктивізм»;

цитата 3: «неможливість розрахунку реальної моральної шкоди у зв'язку з відсутністю формулювання її поняття та розрахунку на законодавчому рівні».

Складність **відшкодування шкоди у разі засудження до позбавлення волі**:

цитата 1: «Реальне виконання такого рішення під час відбування покарання фактично неможливе через наявну пенітенціарну систему»;

цитата 2: «Проблемно, у обвиняемого нет имущества или доходов, особенно, если ему дают лишение свободы».

Тривалість процесу відшкодування шкоди:

цитата: «Тривала та складна процедура, відсутність ефективної процедури, що забезпечила б реальне відшкодування винною особою завданої злочином шкоди».

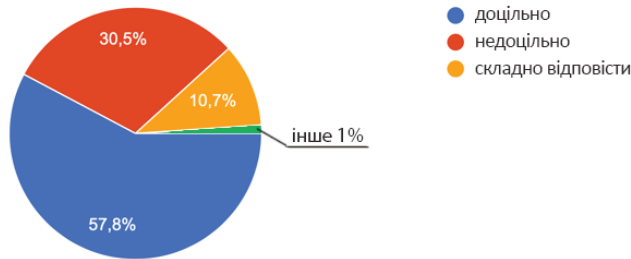
Думки суддів

У результаті проведення опитування суддів виявлено низку процесуальних проблем, які потребують виправлення для покращення механізму відшкодування шкоди потерпілим. Ці проблеми стосуються як визначення розміру шкоди, так і власне забезпечення відшкодування.

На запитання про те, чи доцільне подальше функціонування інституту цивільного позову в кримінальному провадженні **з точки зору ефективності судового розгляду**, більшість суддів відповіли ствердно

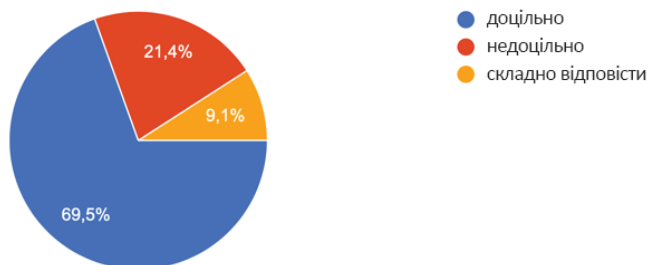
(57,8%). Однак близько третини суддів вважають таке існування недоцільним (30,5%). Ще 10,7% суддів вказали, що їм «складно відповісти». Решта суддів-респондентів надали власні відповіді.

Чи доцільне подальше існування інституту цивільного позову в кримінальному провадженні з точки зору ефективності судового розгляду?
187 відповідей

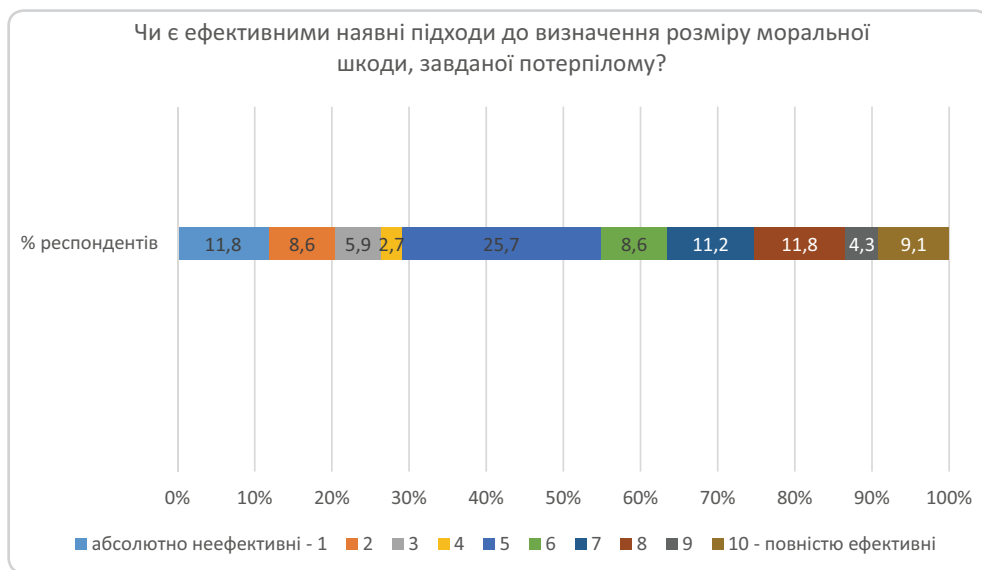


При цьому підтримання суддями інституту цивільного позову збільшується, якщо розглядати його **з точки зору захисту прав потерпілих**. На запитання, чи доцільне подальше існування інституту цивільного позову в кримінальному провадженні з точки зору захисту прав потерпілих, 69,5% суддів-респондентів відповіли, що доцільно, 21,4% із них відповіли, що недоцільно, а 9,1% суддям-респондентам відповісти було складно.

Чи доцільне подальше існування інституту цивільного позову в кримінальному провадженні з точки зору захисту прав потерпілих?
187 відповідей



На запитання, чи є ефективними наявні підходи до визначення розміру моральної шкоди, завданої потерпілому, судді-респонденти були схильні до нейтральної позиції. Однак відсоток тих, хто визнав наявні підходи **абсолютно неефективними, становить 11,8**, а відсоток тих, хто вважає їх **повністю ефективними, – 9,1**.

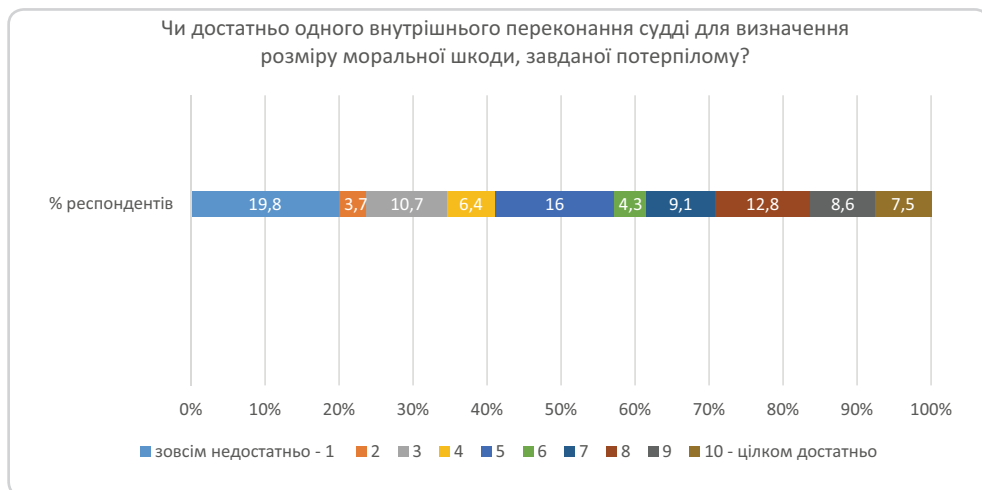


Що ж стосується питання про те, чи є достатніми розміри відшкодування моральної шкоди, яку суди призначають потерпілим, то судді-респонденти були **більш схильні відповідати ствердно**. При цьому кількість суддів-респондентів, які вважали, що розміри відшкодування моральної шкоди є **цілком достатніми**, становила **17,1%**, водночас суддів-респондентів, на думку яких такі розміри відшкодування моральної шкоди **зовсім недостатні**, було **лише 2,7%**.



Разом із тим на запитання про те, чи достатньо одного внутрішнього переконання судді для визначення розміру моральної шкоди, завданої по-

терпілому, думки суддів-респондентів розділилися приблизно порівно. При цьому 19,8% із них вказали, що внутрішнього переконання зовсім недостатньо, водночас цілком достатнім його вважали 7,5% суддів-респондентів.



Також меншість суддів-респондентів вказує на те, що вирішальний вплив на визначення розміру відшкодування моральної шкоди повинен мати **лише суд (35,8%)**. На думку більшості опитаних суддів, визначальний вплив повинні мати **суд разом із експертом (55,6%)**, а незначна частина з них вказала, що вирішальний вплив повинен мати **експерт (8,6%)**. У своїх відкритих відповідях щодо вдосконалення механізму відшкодування шкоди багато суддів-респондентів вказували на проблеми з визначенням розміру завданої потерпілому шкоди. Але про це йтиметься далі.



У межах проведеного опитування суддям-респондентам було поставлене **відкрите запитання** щодо того, як можна вдосконалити наявний механізм відшкодування шкоди потерпілим (як до, так і після задоволення цивільного позову; у законі або на практиці). Хоча частина суддів-респондентів підтримує наявний механізм, однак більшість із них надала принаймні одну пропозицію. Підсумувати отримані пропозиції можна таким чином.

Етап **до винесення остаточного судового рішення** про відшкодування.

1. **Пов'язати питання відшкодування шкоди та призначеного покарання**, зокрема:

- встановити обов'язок суду під час призначення покарання враховувати стан відшкодування шкоди до постановлення рішення по суті справи (зокрема й з урахуванням думки потерпілого щодо стану відшкодування);
- передбачити чіткий розмір зменшення покарання на певний строк у разі добровільного відшкодування шкоди;
- закріпити таку обтяжуючу обставину під час призначення покарання, як невідшкодування шкоди.

2. Удосконалити **інститут цивільного позову**, що стосується відшкодування шкоди потерпілим:

- більш детально врегулювати це питання у КПК України, можливо, передбачивши нову главу;
- перенести вказане питання у площину цивільного судочинства;
- встановити обов'язок слідчого/прокурора повідомляти потерпілого про право подати цивільний позов;
- надати потерпілим право на безоплатну правову допомогу у профільному законі, що допоможе у відстоюванні цивільних позовів;
- подання цивільного позову має допускатись лише на стадії досудового розслідування або ж у порядку цивільного судочинства;
- зобов'язати слідчих (*sic!*) приймати цивільний позов і збирати докази на підтвердження розмірів шкоди (моральної та матеріальної), зокрема й шляхом відповідних експертиз;
- обов'язкова участь потерпілого під час розгляду цивільного позову;
- можливість подавати цивільний позов лише після винесення вироку, що набрав законної сили, щоб уникнути «обмеження обсягом обвинувачення»;
- покращити механізм арешту майна у разі подання цивільного позову (автоматичний арешт майна на певну суму, обов'язок слідчого звертатись з клопотанням про арешт тощо);

– надання слідчому/прокурору можливості накладати заборону на відчуження нерухомого та рухомого майна з метою відшкодування завданої шкоди.

3. Удосконалити *критерії визначення розмірів шкоди*:

– визначити критерії визначення розмірів моральної шкоди, а також матеріальної шкоди;

– розробити певну методику, шкалу визначення моральної шкоди;

– закріпити методику визначення моральної шкоди на «законодавчому рівні»;

– призначити експертизу для визначення розмірів моральної шкоди, адже *«проблемою є те, що потерпілі в цивільному позові не обґрунтовують перенесені моральні страждання, не надають документи для підтвердження ступеня спричиненої шкоди й істотності зміни життєвих обставин»*;

– «запровадити посаду спеціаліста із визначення розміру моральної шкоди»;

– врахувати глибину моральних страждань до обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні (ст. 91 КПК України);

– встановити мінімальні розміри відшкодувань моральної шкоди залежно від тяжкості отриманих ушкоджень.

Етап після винесення остаточного судового рішення про відшкодування.

1. Створити **державний компенсаційний фонд** для потерпілих:

– створити фонд і передбачити можливість регресу до засудженого у майбутньому;

– фонд може фінансуватися за рахунок штрафів: *«усі штрафи на цей рахунок»*;

– передбачити можливість відшкодування першочергових витрат на лікування, адже *«реальне відшкодування винуватою особою може мати місце по спливу такого тривалого проміжку часу, коли таке відшкодування знецінюється»*;

– створити державну соціальну допомогу потерпілим у виді відшкодування шкоди;

– забезпечити обов'язковість виконання рішення суду шляхом надання обвинуваченому «кредиту» на відшкодування шкоди.

Звернімо увагу, що найбільша кількість пропозицій суддів щодо удосконалення відшкодування шкоди стосувалася саме створення фонду.

2. Удосконалити **наявний механізм виконання рішень судів** про відшкодування шкоди потерпілим:

– «звернути нарешті увагу Державної виконавчої служби на те, щоб кожне рішення, яке набуло законної сили, має бути виконане в найкоротший строк. Для потерпілого відновлення його порушеного права [має закінчуватися] не прийняттям рішення судом, а його повним виконанням Державною виконавчою службою. Якщо рішення не виконується, яким би воно ідеальним не було, то відновлення порушеного права не відбувається»;

– «заставити працювати Державну виконавчу службу, зробити її такою, як у США, бо більшість рішень суду просто не виконується»;

– посилити ефективність ст. 382 КК України, у якій передбачено відповідальність за невиконання судового рішення;

– посилити відповідальність за ухилення від відшкодування шкоди або невідшкодування шкоди потерпілому;

– зменшити розмір відшкодування шкоди у разі добровільного відшкодування («якщо винна особа зразу відшкодовує всю суму, то зі згоди потерпілого сума відшкодування може зменшитися до 25%»);

– примусове стягнення відшкодування має бути ініційоване судом, а не потерпілим;

– передбачити пропорційне зростання боргу у разі невідшкодування;

– закріпити «внесення коштів на депозитний рахунок суду (як всієї суми, так і часткової) на забезпечення виконання зобов'язань із відшкодування шкоди»;

– «на законодавчому рівні закріпити <...> строк для добровільного виконання засудженим відшкодування за цивільним позовом».

3. Закріпити **обов'язкову працю чи інші обмеження для засуджених**, які не відшкодували шкоду потерпілим:

– «примусове рабство в разі несплати коштів за судовим рішенням»;

– «передбачати примусову працю засуджених для фактичного відшкодування завданої шкоди, запровадити широке коло обмежувальних заходів для засуджених, які не виконують цивільний позов (заборона на виїзд, обмеження права, конфіскація майна в рахунок боргу)»;

– «обов'язково залучити засудженого до праці для забезпечення відшкодування шкоди значно б покращило ситуацію, оскільки на нині потерпілі лише отримують виконавчий лист, а реального стягнення коштів не спостерігається, засуджені не працюють і насміхаються як над потерпілими, так і над судовими рішеннями»;

– «створити робочі місця для засуджених з метою відрахування коштів із заробітку»;

– «амністія обвинуваченого (засудженого), крім передбачених законом підстав, може бути за умови відшкодування потерпілому матеріальної та моральної шкоди в повному обсязі тощо»;

– «без відшкодування школи засуджений не [повинен мати] права на умовне дострокове звільнення, амністію, звільнення від відбуття покарання»;

– «заборона застосовувати інститути кримінального права, пов'язані з пом'якшенням покарання (ст. 69 КК України), звільнення від відбування покарання (ст. 75 КК України), умовно-дострокове звільнення та інші за відсутності повного відшкодування шкоди, заподіяної злочином»;

– «у КК України встановити пільги для обвинувачених, які до винесення вироку відшкодували шкоду потерпілим (залежно від відсотка відшкодування визначити граничний термін покарання: не більше 1/2, 2/3 та інше від максимального строку покарання за санкцією статті, за виключенням довічного позбавлення волі. Можливо, за умови 100% відшкодування шкоди потерпілим встановити незастосування довічного позбавлення волі або довічне позбавлення волі з можливістю після спливу 20 чи 25 років умовного звільнення)»;

– «майбутнє застосування до засудженого норм ст. ст. 81, 82 КК України [умовно-дострокового звільнення та заміни невідбутої частини покарання більш м'яким] виключно за згодою потерпілого і за умови повного відшкодування шкоди»;

– «запровадження інституту громадських робіт у вільний час поряд з іншим покаранням, призначеним засудженому (непов'язаному з позбавленням волі), у випадку невідшкодування шкоди. А якщо засуджений після відбування покарання шкоду не відшкодував, офіційно не працевлаштований, то запровадити на державному рівні або в органах місцевого самоврядування офіційне працевлаштування на період відшкодування шкоди для виконання суспільно корисних робіт з відрахуванням 50% заробітку»;

– «визначити обмеження певних прав до повного відшкодування заподіяної шкоди».

Як зазначалося, сьогодні засуджені до позбавлення волі, які мають заборгованість за виконавчими документами, уже зобов'язані працювати. Тому проблема з відшкодуванням шкоди полягає не в обов'язковому характері праці, а у низці інших чинників, про які йдеться у цьому дослідженні (неналежна черговість стягнення, відсутність достатньої кілько-

сті робочих місць/недостатні зарплати засуджених, відсутність майна у засуджених тощо).

Висновки

1. Критична ситуація з відшкодуванням. Представлене дослідження показує, що серед усіх прав потерпілих право на відшкодування шкоди забезпечено в Україні чи не найгірше. Такий стан справ викликає особливе занепокоєння, адже багато юристів-практиків вказали, що здебільшого потерпілих цікавить саме відшкодування завданої їм шкоди. Цей інтерес часто домінує навіть над інтересом стосовно покарання правопорушника.

2. Правова допомога. Потерпілі не є окремими суб'єктами безоплатної правової допомоги, а тому самотужки не завжди спроможні повною мірою захистити своє право на компенсацію. Відсутність правової допомоги у потерпілих призводить до неякісних цивільних позовів, невисоких розмірів компенсації або відмови у ній, а також до виникнення проблем з майбутнім примусовим стягненням шкоди.

3. Визначення розмірів моральної шкоди. Наявна практика визначення розмірів моральної шкоди є недосконалою. Присуджувані розміри компенсацій за цю шкоду низькі та не відповідають важливості цінностей, на які посягають насильницькі злочини, особливо це стосується посягань на життя. Потенціал психологічних експертиз залишається невикористаним, а суддівського внутрішнього переконання на практиці недостатньо.

4. Проблеми з примусовим стягненням. Ця проблема частково пов'язана з загальнонаціональною проблемою виконання рішень судів, але має власну специфіку. Невдалий механізм виконання призводить до процвітання практик неформальної компенсації в «позапроцесуальний» спосіб, тобто шляхом неформальних домовленостей між потерпілим і кривдником. Тому, як наслідок, на практиці вказаний спосіб (на відміну від компенсації через суд) нині вважають найбільш дієвим.

5. Ухилення від примусового виконання. Звичним є ухилення обвинувачених/засуджених від відшкодування шкоди в примусовому порядку. Механізм обтяження (арешту) майна за цивільними позовами у кримінальних справах «не працює». Крім того, засуджені/обвинувачені часто не мають майна, яке могло б бути стягнене на користь потерпілих. Усупереч усталеним уявленням, стягнення відшкодування із засуджених до позбавлення волі шляхом залучення їх до примусової праці є неефек-

тивним. Такі стягнення в установах виконання покарань мають у край обмежений розмір.

6. Відсутність державної компенсації. В Україні досі не вироблено державного механізму, який гарантував би компенсацію шкоди потерпілим. Незважаючи на підписання Конвенції, згідно з положеннями якої наша держава зобов'язана створити такий фонд, цей міжнародний документ Україна досі не ратифікувала. Так само до сьогодні не прийняте імплементаційне законодавство на виконання Конвенції, хоча його Міністерство юстиції України уже розробило.

Рекомендації

Рекомендації за результатами проведення цього дослідження, викладені нижче, є комплексними, потребують як законодавчих змін, так і внесення змін у здійснення наявних практик.

1. Закріпити за потерпілими від насильницьких злочинів право на безоплатну правову допомогу відповідно до Закону України «Про безоплатну правову допомогу». Таке право має поширюватися з моменту вчинення злочину до повного стягнення шкоди.

2. Розширити практику здійснення експертиз для визначення розмірів завданої моральної шкоди, зокрема шляхом обов'язковості призначення такої експертизи слідчим у разі насильницьких злочинів, як того вимагає п. 6 ч. 2 ст. 242 КПК України. Розвинути судову практику, щоби розміри моральної шкоди відображали важливість цінностей, на які посягають насильницькі злочини, шляхом: навчання, формування правових позицій судами вищих інстанцій, адвокації міжнародних стандартів прав потерпілих, зокрема рішень ЄСПЛ.

3. Автоматизувати процедуру звернення до примусового виконання судових рішень щодо цивільних позовів потерпілих. Зробити борг перед потерпілими «довічним», а виконавчий лист таким, що не підлягає поверненню без виконання таким стягувачем.

4. Розробити ефективний механізм арешту майна підозрюваного/обвинуваченого з метою подальшого відшкодування шкоди потерпілому.

5. Змінити наявну черговість стягнень із заробітку засуджених, щоби стягнення за цивільними позовами потерпілих відбувалися передусім, а не за залишковим принципом.

6. Передбачити обмеження певних прав засуджених з метою стимулювання їх до сплати завданої потерпілим шкоди (обмеження права на керування транспортним засобом і виїзд за кордон, унеможливлення умовно-дострокового звільнення та звільнення з випробуванням тощо).

7. Створити державний фонд відшкодування шкоди потерпілим. Ратифікувати Європейську конвенцію про відшкодування збитку жертвам насильницьких злочинів і прийняти відповідне імплементаційне законодавство.

Наукове видання

Андрій Орлеан, Тетяна Павлюковець, Євген Крапивін,
Дмитро Лотюк, Вадим Човган

ПРАВА ПОТЕРПІЛИХ ВІД НАСИЛЬНИЦЬКИХ ЗЛОЧИНІВ В УКРАЇНІ:
МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ТА НАЦІОНАЛЬНІ ПРАКТИКИ

Редагування

Світлана Штанько

Верстка

Олександр Пархоменко

Дизайн обкладинки

Єлизавета Орлеан

Формат 70x100/16. Гарнітура «Calibri».

Папір офсетний. Друк цифровий.

Підписано до друку 14.11.2020.

Замовлення № 1114-0700

Друк

Арт **Ек**
видавничий дім
1 9 9 1

04050, м. Київ, вул. Юрія Ілленка, 63

тел. (067) 440 11 37

ph-artek@ukr.net

www.book-on-demand.com.ua

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи

ДК № 4779 від 15.10.14 р.

Дослідження здійснено за фінансової підтримки
Європейського Союзу та в рамках Проєкту ЄС «Pravo-Justice».
За зміст дослідження відповідальність несуть виключно автори.
Точки зору авторів не обов'язково відображають погляди
Європейського Союзу.