КРИМІНАЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ У ФОРМІ ПРИВАТНОГО ОБВИНУВАННЯ: НАЦІОНАЛЬНИЙ ТА МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД

Анотація. У роботі висвітлено поняття «кримінального провадження у формі приватного обвинувачення» та сутність цього інституту. Автором досліджено проблемні питання застосування положень даного інституту та виділено особливості правового регулювання за Кримінальним процесуальним кодексом України. Робота містить детальний аналіз норм національного законодавства та встановлено статус таких центральних суб'єктів кримінального процесу як потерпілий та прокурор. Автор здійснив аналіз норм кримінального процесуального законодавства країн Європи та виділив їх особливості, а також висловив думку щодо доцільності їх запровадження в українському законодавстві. Визначено конкретні прогалини у правовому регулюванні, що перешкоджають досягненню мети кримінального судочинства, а також надано варіанти їх вирішення.

Ключові слова: приватне обвинувачення, прокурор, потерпілий, досудове розслідування.

Cherevatuk Diana

Yaroslav Mudryi National Law University

CRIMINAL PROCEEDING IN THE FORM OF PRIVATE PROSECUTION: NATIONAL AND INTERNATIONAL EXPERIENCE

Summary. The paper covers the notion of "criminal prosecution in the form of private prosecution" and the essence of this institute. The author investigates the problematic issues of application of the provisions of this institute and highlights the peculiarities of legal regulation according to the Criminal Procedure Code of Ukraine. The work contains a detailed analysis of the national legislation and establishes the status of such central subjects of criminal proceedings as the victim and the prosecutor. The author analyzed the norms of the Criminal Procedural Laws of the European countries and highlighted their peculiarities and expressed the opinion on the expediency of their introduction in the Ukrainian legislation. In particular, criminal procedural laws of Poland, Portugal, Lithuania, Germany and Bulgaria were analyzed. The status of the victim and the need to supplement the criminal procedural code of Ukraine with the rules on legal representation and succession in this type of proceedings have been established. There is a distinction between criminal proceedings in the form of private prosecution and support for victims of private prosecution, because in their essence they belong to different legal institutions. The existence of a private prosecutor's office in the countries of Europe and the impossibility of such in Ukraine were emphasized. The theoretical justification for the transition of the public prosecution to the private and vice versa is provided. The author mentioned the cases of person's helplessness and the importance of participation in this aspect of legal representatives and the prosecutor, as well as in specially provided cases of granting her the right to refuse to proceed. The article emphasizes the possible negative impact of government intervention in the prosecution. The author notes that the main role in the identification of such problems belongs to the practice of law, which responds to the change of place of this institute in the field of law. Specific gaps in legal regulation that impede the attainment of the purpose of criminal justice are identified, in terms of ensuring the legal balance between private and public interests, and options are proposed for solving them.

Keywords: private accusation, prosecutor, victim, pretrial investigation.

Постановка проблеми. В умовах розбудови демократичної та правової держави Конституція України гарантує право на судовий захист. Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК) суттєво розширив перелік злочинів, щодо яких кримінальне провадження здійснюється у формі приватного обвинувачення. Неоднозначність трактування норм та публічне забарвлення досудового розслідування та судового провадження у такій особливій формі кримінального судочинства ставить питання щодо можливості удосконалення даного інституту. У зв'язку з інтеграцією України до Європейського Союзу необхідним є ґрунтовний аналіз та порівняння даного інституту в Україні та інших країнах Європи.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Наукове дослідження поняття та особливостей кримінального провадження у формі приватного обвинувачення були предметом на-

укових досліджень В.Г. Даєва, В.В. Дорошкова, О.М. Костовської, Н.В. Малярчука, В.В. Фотула, А.О. Біленка, М.В. Азарової, П.А. Лупинської, С.І. Перепелиці, І.А. Тітка, А.Ю. Козленка та ін.

Виділення раніше не досліджених частин проблеми. У працях як зазначених науковців, та і в багатьох інших, проблематика здійснення кримінального провадження у формі приватного обвинувачення зазнала свого ґрунтовного дослідження. Разом із тим, предметом наукового інтересу автора цієї статті виступає вдосконалення нормативної регламентації даного інституту кримінального процесу із врахуванням іноземного досвіду та здійснення наукового аналізу, зокрема, в контексті можливих нормативних запозичень.

Мета статті. У статті йдеться про розгляд правового інституту, природа якого є спільною для більшості національних правових систем. Разом із тим, специфіка національної правосвід-

домості, досвід правозастосування, ступінь наближеності до європейських стандартів породжують варіативність у нормативній регламентації одного й того ж питання у різних державах, що у свою чергу дає підґрунтя для наукового аналізу в контексті можливих нормативних запозичень.

Виклад основного матеріалу дослідження. Кримінальне процесуальне законодавство містить лише три статті, що регулюють питання щодо кримінального провадження у формі приватного обвинувачення (статті 477-479 КПК). Передумовами для існування даного інституту є різні чинники, наприклад, приватноправовий характер об'єкта злочинного посягання, менший ступінь суспільної небезпеки, монополія держави на застосування заходів примусу. У цьому контексті С.І. Перепелиця зазначає, що зважаючи на локальність кримінально-правового конфлікту та незначну суспільну небезпечність кримінальних правопорушень, держава, не відмовляючись від обов'язку здійснення захисту особи від кримінально-караних посягань, все ж «вимикає» автоматичний режим реагування на будь-яке кримінальне правопорушення, чим в деякій мірі зменшує число розпочатих кримінальних проваджень [11, с. 50].

У наукових колах немає єдиної позиції щодо визначення цієї форми провадження, однак існує єдність щодо необхідності врегулювання багатьох аспектів такого розгляду справи. Так, частина 1 ст. 477 КПК містить положення, відповідно до якого кримінальним провадженням у формі приватного обвинувачення є провадження, яке може бути розпочате слідчим, прокурором лише на підставі заяви потерпілого щодо кримінальних правопорушень перелік яких визначений КПК [1]. Не дивлячись на існування легального визначення, ми вважаємо його таким, що не в повному обсязі розкриває сутність поняття, тому вважаємо за доцільне навести думки науковців та надати власне визначення. Наприклад, О.Г. Предместніков вважає, що провадження у формі приватного обвинувачення є особливим провадженням у системі кримінального процесу, що передбачає його окреме правове врегулювання в межах самостійного правового інституту, що має певну процесуальну своєрідність [2, с. 187]. Таке визначення не розкриває особливості форми провадження, а також не дає розуміння про його сутність. А.Ю. Козленко зазначає, що приватне обвинувачення – це твердження про вчинення певною особою діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, та кримінальне переслідування, за вчинення яких передано державою на розсуд потерпілої особи, яке висунуте за наявності заяви потерпілого або його законного представника і реалізується в рамках спеціальної правової процедури [3, с. 105]. На нашу думку, кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення слід визначати як особливий порядок кримінального провадження (з огляду на назву розділу, в якому розкриваються положення Глави 36 КПК), який ініціюється на підставі поданої потерпілим заяви, в якій наявне твердження про вчинення щодо неї окремих видів злочинів (матеріальний аспект), що дозволяє йому здійснювати певні процесуальні дії для

притягнення винних до відповідальності (процесуальний аспект).

З огляду на важливість правового регулювання цих положень, вважаємо доцільним проаналізувати нормативні положення чинного КПК України та кримінальних процесуальних актів інших країн Європи з метою виявлення прогалин у регулюванні даного процесуального інституту, а також запропонувати оптимальні шляхи їх усунення.

Перш за все, необхідно здійснити аналіз правового статусу потерпілого. Саме потерпілий у даному випадку наділений достатнім обсягом процесуальних прав: 1) на прийняття та реєстрацію заяви про кримінальне правопорушення, що дозволяє слідчому чи прокурору розпочати кримінальне провадження; 2) ініціювати угоду про примирення; 3) відмовитись від підтримання обвинувачення, що є безумовною підставою для закриття справи. Утім винятком є нормативне положення п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК, за яким кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення не закривається, якщо злочин пов'язаний з домашнім насильством. Дане положення є доцільним, оскільки на основі аналізу судової практики, можна стверджувати, що велика кількість заяв до 2017 року відкликалася через страх жертви чи можливі погрози, також це положення повною мірою відповідає ст. 55 Конвенції Ради Європи «Про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами». Тобто відтепер достатньо ініціювати кримінальне провадження.

КПК не містить положення про те, що кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення здійснюється на загальних підставах, крім положень передбачених цією главою. Це дає неоднозначне трактування норм та їх застосування. Наприклад, КПК містить норми про те, якщо потерпілий є неповнолітнім або особою, визнаною в установленому законом порядку недієздатною чи обмежено дієздатною, до участі в процесуальній дії разом з нею залучається її законний представник, однак не зрозуміло яким чином це має відбуватись у приватному обвинуваченні. Натомість КПК Німеччини, Польщі, Литви, Португалії, Білорусі містять такі норми. Зокрема, КПК Литви у ст. 408 прямо закріплює можливість участі законного представника у такій формі провадження. Крім того, встановлюється можливість подання клопотання законного представника потерпілого, який отримує статус приватного обвинувача і може підтримувати обвинувачення як одноособово, так і поряд із потерпілим [5]. Тому ми вважаємо за необхідне закріпити в ст. 477 КПК положення щодо можливості подання заяви законного представника потерпілого та форми його участі у такому кримінальному провадженні. Однак, як слушно зазначає І.А. Тітко, особливостями забезпечення інтересів потерпілого в ситуації, коли приватне обвинувачення розпочато за ініціативою іншого суб'єкта без прямого волевиявлення потерпілого є тимчасовість його психофізіологічного стану, що позбавляє його процесуальної дієздатності, а також окремі причини з яких розпочато провадження з ініціативи прокурора [10, с. 288]. Дана позиція є важливою і має бути врахована у кож-

ному окремому випадку, так як з огляду на посткримінальний стан потерпілого, він у своїх діях може керуватись лише жагою помсти або образою, що принизила його гідність однак не є кримінально караною.

Існує також прогалина щодо можливості існування кількох потерпілих у приватному обвинуваченні. Так, КПК України не регулює цього питання, саме тому вважаємо за доцільне внести до ст. 477 КПК положення про те, що у разі вчинення злочину щодо кількох осіб, вони мають право, якщо це не суперечить їх інтересам, подати спільну заяву, за якою буде розпочато кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення.

Наступним питанням доцільно розглянути статус прокурора у даному виді провадження. У ст. 129, 131-1 Конституції України передбачено, що конституційною функцією прокурора є підтримання ним публічного обвинувачення в суді [5]. Тобто прокурор не може здійснювати діяльність не в інтересах держави, а тому його роль у приватному обвинуваченні є спірною. Відсутність прокурора під час судового розгляду кримінального провадження у формі приватного обвинувачення, свідчить про: 1) відсутність сторони обвинувачення (адже, потерпілий згідно з гл. 36 КПК України не уповноважений підтримувати обвинувачення, а враховуючи його правовий статус, він фактично неспроможний ефективно здійснювати збирання доказів та підтримувати обвинувачення самостійно); 2) порушення засад рівності, змагальності сторін та свободи в поданні ними суду своїх доказів і в доведенні перед судом їх переконливості; 3) відсутність балансу приватних та публічних інтересів у таких кримінальних провадженнях. У зв'язку з цим, участь прокурора є додатковою правовою гарантією забезпечення прав потерпілого у кримінальному провадженні, а також сприяє повному, всебічному та об'єктивному розгляду справи [9]. Саме при врегулюванні даного питання, ми можемо стикнутись з проблемою неспіврозмірності шкоди, що завдана правопорушенням, зі шкодою, що може завдати втручання держави. Як зазначає І.А. Тітко, публічне переслідування деяких злочинів може викликати негативні наслідки не лише для злочинця, а й для потерпілого [10, с. 263].

Так, після ініціювання кримінального провадження потерпілим, фактично процесуальну діяльність здійснюють органи досудового розслідування. Тому можна стверджувати, що процесуальний порядок здійснення кримінального провадження у формі приватного обвинувачення, за своєю правовою природою, є приватно-публічним. Обвинувачення може підтримуватися потерпілим та/або його представником лише у випадках, передбачених у ч. 3 ст. 338 КПК (зміна прокурором обвинувачення в суді) та ч. 2 ст. 340 КПК (відмова прокурора від підтримання публічного обвинувачення). У даному випадку важливо розмежовувати кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення від підтримання потерпілим приватного обвинувачення, так як за своєю суттю вони належать до різних правових інститутів. Підтримання потерпілим приватного обвинувачення відбувається у випадку висловлення ним згоди на підтримання обвинувачення в суді, якщо прокурор відмовився від підтримання державного обвину-

вачення. Отже, прокурор здійснює публічне обвинувачення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення. У цьому аспекті доцільно навести досвід інших країн Європи щодо статусу прокурора у приватному обвинуваченні.

Так, за ч. 2 ст. 50 КПК Португалії державна прокуратура неофіційно здійснює діяльність, яку вважає за необхідну для розкриття злочину та бере участь у всіх процесуальних діях, в яких втручається приватне обвинувачення, спільно обвинувачує його та самостійно оскаржує судові рішення [4]. Участь прокурора припиняється відповідно з припиненням приватного обвинувачення або з відкликання скарги потерпілого. Статус прокуратури у такому провадженні зводиться до того, що прокурор сприяє вирішенню справи та не здійснює публічну діяльність як таку. Згідно зі ст. 409 КПК Литви, досудове розслідування у випадках приватного обвинувачення не здійснюється взагалі, за винятком, коли через поважні причини потерпілий не може захищати власні інтереси, тоді його представляє прокурор. Прокурор також має право під час будь-якого судочинства у справі за приватним обвинуваченням, до початку вивчення доказів, пред'явити суду письмове подання про те, що справа підтримується державним обвинуваченням. У такому випадку справа передається прокурору. Досудове слідство, а також розгляд справи в суді відбувається на загальних підставах [6]. Цікавим є також те, що у разі, якщо поряд з приватним обвинуваченням було заявлено державне, то приватне припиняється. Статтею 374 КПК Німеччини встановлено, що особу можна притягнути до відповідальності за допомогою приватного позову без попереднього виклику прокурора. Згідно ст. 377 КПК Німеччини, прокурор не зобов'язаний брати участь у приватному позові. Прокурор також може взяти на себе обвинувачення в будь-якій ситуації, поки рішення не набуде юридичної сили за допомогою прямої заяви [8]. Процесуальний статус прокурора в Україні слід вдосконалити та запровадити більш детальну процедуру переходу публічного обвинувачення в приватне і навпаки.

Однак, при аналізі досвіду інших країн доцільно зазначити, що у кримінальних провадженнях приватного обвинувачення статус прокурора є неоднозначним, втім для України не обов'язкова участь прокурора у такому порядку кримінального провадження лише послабить становище потерпілого. Також ми погоджуємось із думкою І.О. Тітко, що вказує на доцільність відновлення права прокурора розпочати провадження без отримання заяви зважаючи на безпорадність потерпілого та недбале ставлення законних представників [10, с. 330].

Окремо слід розглянути питання правонаступництва. Так, смерть потерпілого як підстава закриття провадження не передбачена, а так як на стороні обвинувачення також виступає прокурор, то справа мала б продовжуватись, однак рух справи відбувається за рахунок потерпілого у даному виді провадження, тому з його смертю такий процес не може існувати. Отже, якщо на стороні потерпілого після його смерті не заявить клопотання законний представник, то справа має бути закрита.

Ми вважаємо за необхідне внести до КПК положення, згідно з яким родичам потерпілого має роз'яснюватися, що у разі настання певних обставин вони можуть перейняти процесуальні права потерпілого та впливати на подальший рух справи. Наприклад, за ст. 393 КПК Німеччини смерть приватного позивача призводить до припинення провадження у справі. Однак після смерті позивача приватну дію можуть продовжувати особи, які є законними представниками. Таке право є дійсним протягом двох місяців з дня смерті потерпілого [8].

У ст. 479 КПК України йдеться про можливість затвердження угоди між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим, однак дана норма лише про те, що відшкодування шкоди може відбуватися на підставі угоди. Жодних інших примирних процедур КПК України не передбачено. Натомість за КПК Польщі головному слуханню передують примирне засідання під головуванням судді або секретаря. За бажанням або за згодою сторін замість примирення суд може встановити відповідний строк медіації. Погоджувальна зустріч починається із заклику сторін до примирення. У разі необґрунтованої відсутності обвинуваченого голова примирного засідання скеровує справу до основного слухання і, якщо можливо, негайно встановлює її дату. У разі примирення провадження у справі припиняється [7]. КПК Литви також передбачає низку примирних процедур в обов'язковому порядку. Зокрема, за ст. 413 якщо суд у порядку приватного обвинувачення одержує скаргу потерпілого чи/та клопотання його законного представника, тоді він викликає її і особу, обвинувачену у вчиненні злочину. Призначене примирне засідання починається з повідомлення судді про зміст пред'явленої скарги, а також пропозиції щодо примирення. Якщо потерпілий та/чи його законний представник, та обвинувачений у вчиненні злочину не домовляються про примирення, тоді суддя приймає рішення про

передачу скарги потерпілого чи його законного представника на розгляд судового засідання. Якщо обвинувачений у вчиненні злочину не з'являється на судові засідання без поважних причин, тоді суддя приймає рішення про передачу скарги потерпілого чи його законного представника на розгляд судового засідання [6].

Висновки та перспективи подальших досліджень. Положення КПК, що стосуються кримінального провадження у формі приватного обвинувачення є досить лаконічними, тому ми вважаємо за необхідне доповнити дану главу наступними положеннями. По-перше, кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення слід визначати як особливий порядок кримінального провадження, який ініціюється на підставі поданої потерпілим заяви, в якій наявне твердження про вчинення щодо нього окремих видів злочинів, що дозволяє йому здійснювати певні процесуальні дії для притягнення винних до відповідальності. По-друге, передбачити в ст. 477 КПК положення про можливість подання заяви законного представника потерпілого, у випадку з неповнолітнім чи обмежено дієздатним. Оскільки у протилежному випадку ми маємо шанс звести нанівець захист інтересів потерпілого, стан якого унеможливило самостійне ініціювання. Крім того, у разі вчинення злочину щодо кількох осіб, вони мають право, якщо це не суперечить їх інтересам, подати спільну заяву, за якою буде розпочато кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення. По-третє, більш чітко регламентувати статус прокурора у даній формі кримінального провадження, запровадити більш детальну процедуру переходу публічного обвинувачення в приватне і навпаки. По-четверте, регламентувати положення щодо правонаступництва, згідно з яким родичам потерпілого має роз'яснюватися, що у разі настання певних обставин, вони можуть перейняти процесуальні права потерпілого та впливати на подальший рух справи.

Список літератури:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
2. Предместніков О. Потерпілий як сторона обвинувачення в справах приватного обвинувачення. *Форум права*. 2009. № 2. С. 345–349.
3. Козленко А.Ю. Приватне обвинувачення: поняття та ознаки. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2014. Випуск 27. Том 3. С. 103–106.
4. Código de processo penal Portugal. Diário da República n.º 40/1987, Série I de 1987-02-17. URL: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=199&tabela=leis
5. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
6. Кримінальний процесуальний кодекс Литовської республіки. Ухвалено законом Nr. IX-785 від 14 березня 2002 р. URL: [https://pravo.org.ua/files/_\(2\).pdf](https://pravo.org.ua/files/_(2).pdf)
7. Kodeks postępowania karnego. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970890555/U/D19970555Lj.pdf>
8. Strafprozeßordnung vom 1.2.1877 RGBl. S. 253 durch Art. 9 d. G v. 12.9.1950 I 455. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/>
9. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 26.06.2019 року по справі № 404/6160/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82885531>
10. Тітко І.О. Нормативне забезпечення та практика реалізації приватного інтересу в кримінальному процесі України. Харків : Право, 2015. С. 448.
11. Перепелиця С.І. Проведення у формі приватного обвинувачення: порівняльно-правове дослідження. Харків : Право, 2015. С. 50.

References:

1. Code of Criminal Procedure of Ukraine from 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
2. Predmestnikov, O. (2009). Poterpilyi yak storona obvynuvachennia v spravakh pryvatnoho obvynuvachennia [The victim as a party to the prosecution in private prosecution]. *Law Forum*, no 2, pp. 345–349.
3. Kozlenko, A.Yu. (2014). Pryvatne obvynuvachennia: poniattia ta oznaky [Private prosecution: concepts and signs]. *Uzhgorod National University Scientific Bulletin*, issue 27, volume 3, pp. 103–106.
4. Code of criminal procedure Portugal. Diario da Republica n° 40/1987, Series I of 1987-02-17. URL: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=199&tabela=leis
5. Constitution of Ukraine: Law of Ukraine of June 28, 1996 No. 254k / 96-VR / Verkhovna Rada of Ukraine. Information of the Verkhovna Rada of Ukraine. 1996. No. 30. Art. 141.
6. Code of Criminal Procedure of the Republic of Lithuania. Approved by law Nr. IX-785 of March 14, 2002. URL: [https://pravo.org.ua/files/_\(2\).pdf](https://pravo.org.ua/files/_(2).pdf)
7. Code of Criminal Procedure. Act of June 6, 1997. URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970890555/U/D19970555Lj.pdf>
8. Code of Criminal Procedure from 1.2.1877 RGBI. P. 253 through Art. 9 d. G v. September 12, 1950 I 455. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/>
9. Order of the Grand Chamber of the Supreme Court of 26.06.1919. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82885531>
10. Titko, I.O. (2015). *Normatyvne zabezpechennia ta praktyka realizatsii pryvatnoho interesu v kryminalnomu protsesi Ukrainy* [Legal support and practice of private interest in the criminal process of Ukraine]. Kharkiv: Pravo, 448 p.
11. Perepelytsia, S.I. (2015). *Provadzhennia u formi pryvatnoho obvynuvachennia: porivnialno-pravove doslidzhennia* [Proceedings in the form of private prosecution: a comparative legal study]. Kharkiv: Pravo, 50 p.