

# КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 343.98

**В. Бараняк**

Навчально-науковий інститут права та психології  
Національного університету «Львівська політехніка»,  
доц. кафедри кримінального права і процесу  
канд. хім. наук, доц.

**О. Несімко**

Навчально-науковий інститут права та психології  
Національного університету «Львівська політехніка»,  
доц. кафедри кримінального права і процесу  
канд. юрид. наук

## ПРОБЛЕМИ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЩОДО ЗАХИСТУ ПРАВ ПОТЕРПІЛОГО

© Бараняк В., Несімко О., 2018

На основі аналізу нормативно-правових актів розглянуто підстави та проблеми відшкодування матеріальної та моральної шкоди за цивільним позовом у кримінальному провадженні.

**Ключові слова:** цивільний позов у кримінальному провадженні; кримінальний процесуальний кодекс; кримінальне правопорушення; відшкодування заподіяної кримінальним правопорушенням шкоди.

Владимир Бараняк, Олег Несімко

## ПРОБЛЕМЫ ВОЗМЕЩЕНИЯ ВРЕДА В УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ ПО ЗАЩИТЕ ПРАВ ПОСТРАДАВШЕГО

В статье на основе анализа нормативно-правовых актов рассмотрены основания и проблемы возмещения материального и морального вреда по гражданскому иску в уголовном производстве.

**Ключевые слова:** гражданский иск в уголовном производстве; уголовный процессуальный кодекс; уголовное правонарушение; возмещения причиненного уголовным правонарушением вреда.

**Volodymyr Baranyak**  
Lviv Polytechnic National University,  
Department of Criminal Law and Procedure,  
Ph. D., Assoc. Prof.

**Oleh Nesimko**  
Lviv Polytechnic National University,  
Department of Civil Law and Procedure,  
Ph. D., Assoc. Prof.

## **PROBLEMS OF REFUSING OF INJURY IN CRIMINAL PROCEEDINGS FOR PROTECTING THE RIGHTS OF THE PROTECTED**

**In the article, on the basis of the analysis of normative legal acts, the grounds and problems of compensation for material and non-pecuniary damage following a civil claim in criminal proceedings are considered.**

**Key words: civil lawsuit in criminal proceedings; criminal procedural code; criminal offense; compensation for damage caused by a criminal offense.**

**Постановка проблеми.** Цивільний позов у кримінальному процесі – основний (єдиний позовний) спосіб відшкодування заподіяної злочином шкоди в кримінальному процесі. Його реалізують за допомогою подання вимоги потерпілою від злочину фізичною чи юридичною особою, а в передбачених законом випадках і прокурором про відшкодування майнової і моральної шкоди, безпосередньо завданої злочином, яка підлягає розгляду і вирішенню в порядку кримінального судочинства.

**Аналіз дослідження проблеми.** Незважаючи на те, що інститут цивільного позову у кримінальному провадженні давно існує, але проблеми з відшкодуванням шкоди, яка заподіяна потерпілому злочином, існує.

**Метою** цієї статті є окреслення проблем реалізації інституту відшкодування (компенсації) шкоди, завданої злочином, після набрання чинності новим КПК України .

**Виклад основного матеріалу.** Відповідно до ст. 2 КПК України [2] маємо, що до одного із основних завдань кримінального процесу та судочинства, зокрема, зараховують охорону законних прав та інтересів фізичних і юридичних осіб, котрі беруть участь у ньому. Крім цього ст. 3 Конституції України стверджує, що головним обов'язком держави є утвердження та забезпечення прав і свобод людини. Ст. 32 та 55 Конституції містять формулювання: «гарантії судового захисту», «захист прав у міжнародних установах». Тому, проголосивши гарантований державний захист прав і свобод людини і громадянина, Україна взяла на себе зобов'язання силами органів державної влади охороняти і захищати ці права і свободи [1].

Інститут цивільного позову, який застосовують у кримінальному судочинстві, є споріднено близьким із позовним провадженням, яке передбачено у ЦПК. Загальні положення щодо відшкодування шкоди передбачені цивільним законодавством. Кримінально-процесуальне законодавство не передбачає окремих вимог до змісту чи форми цивільного позову, покликається на загальний порядок цивільного судочинства і визначає тільки умови щодо пред'явлення та відмови позову.

Отже, шкода, яка завдана суспільно небезпечним діянням або іншим кримінальним правопорушенням, може стягну суду кримінальному провадженні за результатом розгляду цивільного позову. Що ж стосується особи, котра не пред'явила цивільного позову в кримінальному провадженні, а також особи, цивільний позов якої залишено без розгляду, то така особа не позбавляється права пред'явити позов у судовому порядку згідно з ЦПК.

Враховуючи вище наведене, бачимо, що значення цивільного позову в кримінальному процесі є таким, що: забезпечує швидке відновлення майнових прав потерпілого; унеможливає прийняття судом суперечливих рішень з того самого питання; дає можливість звільнити підсудного, потерпілого й інших суб'єктів (свідків, експертів тощо) кримінального процесу від необхідності двічі брати участь у судовиробництві; а також правильно кваліфікувати злочинну дію.

Предметом цивільного позову кримінальному процесі, на нашу думку, є вимога фізичної особи, яка подана у судовому порядку до початку розгляду справи по суті або слідчому чи дізнавачу, про відшкодування майнової шкоди, компенсації моральної шкоди, на етапі досудового розслідування завданої безпосередньо злочином (128 КПК). Підстави щодо заявлення цивільного позову можуть бути як фактичні, такі юридичні.

Підставами, що вважаються фактичними є сукупність відомостей про заподіяння шкоди (збитків) злочином, яка можна покласти в основу на підставі заяви фізичної чи юридичної особи щодо позовних вимог щодо її відшкодування (компенсації) під час розслідування або розгляду кримінальної справи. Достатність доказів для прийняття рішення щодо пред'явлення цивільного позову кримінально-процесуальний кодекс пов'язує із наявністю спричиненої злочином майнової, фізичної або моральної шкоди, що лежить у площині причиново-наслідкового зв'язку між злочином і шкодою як негативним наслідком, котрий стався в результаті його заподіяння.

Юридичними підставами вважають такі цивільно-правові та кримінально-процесуальні норми, що надають право фізичній особі вимагати від відповідача відшкодування збитків та(або) заподіяної йому злочином майнової шкоди.

Перевагами цивільного позову в кримінальному процесі є те, що: позивач не зобов'язаний вказувати в позові конкретного відповідача, оскільки позивач може його не знати аж до в'яснення особи, котра вчинила злочин; позивач звільняється від сплати державного мита; обов'язок доведення розміру шкоди та виду шкоди покладається на досудове розслідування справи, а не на позивача, як це передбачено в цивільно-процесуальному праві.

Що ж стосується підстав та умов подання цивільного позову у кримінальному судочинстві, то основними з них є такі: майнова шкода повинна бути заподіяна злочином; заподіяна шкода повинна безпосередньо впливати з факту злочину, за яким здійснюється розслідування чи судове провадження; цивільний позов повинен бути заявлений своєчасно. Відповідно до ст. 128 ч. 3 КПК України цивільний позов можна пред'явити як під час досудового слідства та дізнання, так і під час судового розгляду справи, але до початку розгляду справи по суті [2].

Враховуючи зміст ст. 128 КПК України, право пред'явлення цивільного позову у кримінальному процесі належить особі, якій злочином заподіяно шкоду. Такі позови зацікавлені особи можуть подавати в порядку цивільного судочинства.

На відміну від цивільного судочинства, у кримінальному процесі цивільний позов має певні відмінності від позову, який розглядають у порядку цивільного судочинства, а саме: на відміну від цивільного судочинства, у кримінальному процесі неможливе подання зустрічного позову; вимога про відшкодування збитків, яка завдана злочином, є особистою (тобто відповідальність особиста), і тому у кримінальному судочинстві непередбачена заміна кредитора чи уступка вимоги за позовом до іншої особи; у цивільному судочинстві позов не буде прийнято до розгляду судом без зазначення в ньому відповідача, а, яку кримінальному процесі, цивільний позивач не зобов'язаний вказувати відповідача у позовній заяві, оскільки правопорушник може бути ще не встановленим; у кримінальній справі під час подання цивільного позову цивільний позивач звільняється від сплати державного мита; у кримінальному процесі обов'язок виявляти осіб, які несуть відповідальність, та встановлювати розмір збитків за їх нанесення, покладається на орган досудового розслідування, тобто на слідчого, прокурора, а у цивільному процесі кожна із сторін сама представляє докази у справі; підставою для відкладення розгляду цивільного позову в кримінальній справі не може бути неявка цивільного відповідача чи його представника до судового засідання.

Кримінальний процес своїм завданням має не лише встановлення винного у вчиненні злочину та його покарання, а ще й усунення наслідків злочину у вигляді порушення майнових чи особистих немайнових прав. А, отже цивільний позов у кримінальній справі є одним із засобів, який спрямований на компенсацію та усунення наслідків від злочину у вигляді майнової чи моральної шкоди [2].

Отже, першим етапом для стягнення матеріальної та моральної шкоди з відповідача у справі є подання заяви про скоєння злочину та цивільного позову про відшкодування матеріальної та моральної шкоди. Найважливіше перебуває у самому розслідуванні справи та забезпеченні доказової бази для відшкодування шкоди.

З практики відомо, що кримінальну справу розслідують «поверхнево», а не ретельно, тобто процесуальні керівники та слідчий переважно здійснюють лише основні слідчі дії для того, щоб передати справу до суду, вважаючи що цього і так достатньо. За такого розслідування не беруться, як правило, до уваги інтереси потерпілих, зокрема, стосовно всебічного і повного розгляду та встановлення всіх обставин та подій, що можуть стосуватися відшкодування матеріальної шкоди. Звідси робимо висновок, що досудовий орган хоче спростити собі роботу і вважає за непотрібне займатися документуванням і встановленням розміру матеріальної шкоди, завданої потерпілому злочинцем. А це прямо передбачено законодавством, тому що ці обставини, які виникли у причинно-наслідковому зв'язку, і підлягають доказуванню у кримінальному провадженні. Тобто слідчі ігнорують ці факти, залишаючи це на самих потерпілих. Отже, не з'ясовується повний обсяг пошкоджених внаслідок злочинних дій речей, їх зазвичай не оглядають та не оцінюють, таким чином не встановлюють розмір завданої потерпілому матеріальної шкоди. Ось тут і виникають проблеми... Треба зазначити, що такий огляд потрібно зробити якнайшвидше після вчинення злочину. Чому? Тому що затягування щодо встановлення цього факту може стати для сторони захисту підставою сумніватися у доказовій силі такого доказу. Потерпілий може сам замовити оцінку пошкоджених речей, але провести огляд таких речей він зробити не може. А їх провести треба власне до моменту проведення оцінювання нанесення шкоди речам.

Отже, можна зробити висновок, що якщо особа є потерпілим, то вона повинна вимагати від слідчого проведення: належного огляду місця події; всіх ушкоджень отриманих внаслідок злочину; ушкоджені речі повинні мати детальний опис ушкоджень, так і детальний опис самої речі. Якщо слідчий не проявляє ініціативи щодо проведення вищезазначених дій, то подавайте йому клопотання про проведення огляду речей. Якщо ж слідчий робить вигляд, що не розуміє про що ви або ви отримуєте відмову, то оскаржуйте його дії відповідно до норм кримінального процесуального кодексу та залежно від обставин справи і подавайте одночасно клопотання про повторний огляду [2].

Отже, ми повинні розуміти, що все, що стосується факту завдання тілесних ушкоджень потерпілому та встановлення причинового зв'язку між тілесними ушкодженнями та вчиненим злочинцем, повинно бути підтверджено матеріалами кримінального провадження. Тобто у справі повинні бути такі докази: судово-медична експертиза, медичні довідки, характеристика на правопорушника, відтворення самого правопорушення та доказами, які додав до позову сам потерпілий. І власне цивільний позивач має сам довести у суді наявність завданої шкоди. Якщо встановлений розмір завданої матеріальної шкоди зафіксовано матеріалами досудового розслідування і потерпілу особу все влаштовує, то в суді потерпілий лише підтримуватиме доведений факт цієї суми шкоди. Якщо ж ні, то ось тут виникають знову проблеми з доказовою базою щодо відшкодування матеріальної шкоди.

Треба пам'ятати, що доказами щодо тілесних ушкоджень є: аптечні касові чеки на ліки (їх треба брати обов'язково і вчасно); у змісті чеків повинна бути дата та назва ліків (назва ліків має відповідати виписці з історії хвороби). Якщо ж дата лікування не збігається з датами видачі чеків, або не збігаються назви ліків із зазначеними у виписці з історії хвороби, то вони не будуть взяті судом до уваги. Коли особа перебуває на лікуванні у медичному закладі, важливо, щоб лікарі всі призначення вписували в історію хвороби, і відповідно внесли ці записи до виписки з історії хвороби. До того ж важливо, щоб у виписці з історії хвороби або у довідці медичного закладу було зазначено, що призначені ліки придбані за кошти хворого [4].

Що ж стосується моральної шкоди та її визначення, то, на нашу думку, головною складністю у розгляді справи про відшкодування моральної шкоди є власне доказування факту її спричинення, страждань, обґрунтованості вартості такої шкоди. Станом на сьогодні основними нормативними документами, які регулюють відшкодування моральної шкоди, є Конституція України, Цивільний кодекс України, Методичні рекомендації «Відшкодування моральної шкоди» (лист Міністерства

юстиції України від 13 травня 2004 р. № 35-13/797), Постанова Пленуму ВСУ № 4 від 31.03.1995 р. «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» та інші. Відповідно до цієї постанови під моральною шкодою розуміють немайнові втрати внаслідок моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ, які заподіяні фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб.

Отже, відповідно з чинним законодавством моральна шкода може полягати, а саме: у приниженні честі, гідності, ділової репутації або престижу, моральних переживаннях у зв'язку з ушкодженням здоров'я, страждань у порушенні права власності (зокрема інтелектуальної), прав, які надають споживачам, інших цивільних прав, у зв'язку з незаконним перебуванням під слідством і судом, у порушенні нормальних життєвих зв'язків через неможливість продовження активного громадського життя, порушенні стосунків з оточуючими людьми, при настанні інших негативних наслідків [4, с. 23].

Звертаючись до практичного аспекту розгляду такої справи у суді, суди неоднозначно сприймають позицію позивача щодо визнання факту заподіяння моральної шкоди та визначення її розміру. І тут теж виникають проблеми оскільки позовну заяву щодо вимоги відшкодування моральної шкоди скласти треба грамотно. До написання позовної заяви треба підходи «творчо», а не використовувати стандартний зразок такої заяви. Насамперед щодо потерпілого, якому завдано моральну шкоду, то треба використати максимально його індивідуальні психофізичні особливості: душевні хвилювання, душевні страждання та емоційним дискомфортом.

Доцільно у цій ситуації призначити відповідно до ЗУ «Про судову експертизу» проведення психолого-психіатричної експертизи потерпілого. Для цього слід на експертизу винести низку питань, які оптимально зможуть вказати та врегулювати всі сумніви, котрі можуть виникнути. Чи можемо встановити або визначити чіткий переліку питань для експертизи щодо встановлення наявності моральної шкоди та визначення її вартості? Звичайно, що ні. Чому? Тому що кожне кримінальне провадження має свої обставини та нюанси. Але ми можемо скласти орієнтовний перелік запитань. Для цього можемо скористатися Інструкцією про призначення та проведення судових експертиз та Науково-методичними рекомендаціями з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України № 53/5 від 08.10.1998 р., яка може вказати нам правильний напрямок та зорієнтувати, які запитання допоможуть досягти відповідної мети.

Отже, відповідно до п. 148–155 Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень можна окреслити такі основні запитання, що стосуються відшкодування моральної шкоди, а саме:

- Чи є ситуація, що досліджується у справі, психотравмувальною для Н.О.Д.?
- Якщо так, то чи завдані Н. О. Д. моральної шкоди?

Чи спричинені Н. О. Д. страждання у вигляді моральної шкоди за відповідних ситуаційних умов (вказують умови ситуації), що досліджуються у кримінальній справі? Якщо Н. О. Д. завдані страждання у вигляді моральної шкоди, то який можливий розмір становитиме грошова компенсація за завдані страждання Н. О. Д. страждання у вигляді моральної шкоди?

Чи моральні страждання спричинені саме цим кримінальним правопорушенням та чи є причинно-наслідковий зв'язок між злочином та стражданням?

У чому полягає суть саме моральних страждань? Чим це підтверджується?

Отже, для того, щоб довести наявність моральної шкоди перш за все потрібно збирати докази, які будуть належно та об'єктивно, а не опосередковано підтверджувати її наявність та розмір. На це вказує п. 153 вищевказаної інструкції, в якій зазначено де і в яких документах можна знайти докази, а саме: особова справа та медична документація, шкільна характеристика та характеристика з місця праці, свідчення учнів, вчителів, колег, друзів, знайомих, родичів та інших людей, з якими під експертний близько спілкувався. У свідченнях близьких та рідних потрібно відобразити особливості характеру, притаманні йому схильності розвитку та поведінки, захоплення, інтереси, умов життя.

Щодо присутності моральної шкоди внаслідок нанесення потерпілому тілесних ушкоджень можна підтверджувати свідченнями рідних, близьких та колег, які можуть дати свідчення, що потерпілий після вчинення щодо нього злочину став боятись увечері гуляти, сам боїтсья йти додому, з'явилися комплекси щодо своєї зовнішності внаслідок отриманих побоїв та замкнувся у собі і перестав проявляти ініціативу в роботі.

Отже, щоб стягнути матеріальну та моральну шкоду з відповідача, яка нанесена завданням тілесних ушкодженням, необхідно першочергово довести її наявність та завчасно надати докази на підтвердження таких протиправних діянь, а також обґрунтувати розмір моральної шкоди. На жаль, сьогодні в законодавстві України немає чітко визначених механізмів, які надають можливість встановити наявність моральної шкоди.

#### **СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ**

1. Конституція України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1996. № 30. с. 141. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>. 2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 від № 4651-VI. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>. 3. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>. 4. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

#### **REFERENCES**

1. *Konstytutsiia Ukrainy* [Constitution of Ukraine] *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (VVR)*. 1996. No. 30. s. 141. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>. 2. *Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy* [Crimean Code of Practical Code Ukraine] vid 13.04.2012 vid No. 4651-VI. URL : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>. 3. *Tsyvilnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy*[Civil Procedural Code of Ukraine] vid 18.03.2004 No. 1618-IV. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>. 4. *Tsyvilnyi kodeks Ukrainy* [The Civil Code of Ukraine] vid 16.01.2003 No. 435-IV. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

*Дата надходження: 5.04.2018 р.*