

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ В. Н. КАРАЗІНА**

На правах рукопису

КАВУН ДМИТРО ЮРІЙОВИЧ

УДК [343.121.4: 343.122]:343.1

**КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ МЕХАНІЗМ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
ПРАВ ПОТЕРПІЛОГО (ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ) У ДОСУДОВОМУ
РОЗСЛІДУВАННІ**

12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика;
судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

ДИСЕРТАЦІЯ
на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Науковий керівник –
Даньшин Максим Валерійович,
доктор юридичних наук, професор, професор
кафедри кримінально-правових дисциплін
юридичного факультету Харківського
національного університету імені
В. Н. Каразіна

Харків – 2016

ЗМІСТ

Вступ.....	4
Розділ 1 Теоретичні основи забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні.....	13
1.1 Поняття потерпілого (фізичної особи) у кримінальному провадженні України.	13
1.2 Право потерпілого (фізичної особи) на правозабезпечення (правозахист) і загальна характеристика механізму його реалізації.....	25
1.3 Процесуальне положення потерпілого (фізичної особи) у досудовій стадії кримінального провадження	48
Висновки до розділу 1.....	66
 Розділ 2 Основні структурні елементи кримінального процесуального механізму забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні	 69
2.1 Роль особистої участі потерпілого (фізичної особи) у правозабезпечувальному (правозахисному) механізмі досудового розслідування.....	69
2.2 Місце представника–адвоката потерпілого (фізичної особи) у правозабезпечувальному (правозахисному) механізмі досудового розслідування	86
2.3 Основні владні суб'єкти досудового розслідування у механізмі забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи)...	103
Висновки до розділу 2.....	119

Розділ 3 Особливості забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) конкретними владними суб'єктами досудового розслідування.....	123
3.1 Забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) слідчим.....	123
3.2 Прокурорські наглядові повноваження із забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовій стадії кримінального провадження.....	138
3.3 Судово-контрольні форми забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи).....	154
Висновки до розділу 3.....	168
Висновки.....	171
Список використаних джерел.....	176
Додатки.....	207

ВСТУП

Актуальність теми. Найгострішою сферою соціальної практики в Україні є державна кримінальна процесуальна діяльність, де проголошені Конституцією України основні права, свободи і законні інтереси людини і громадянина можуть зазнавати суттєвих обмежень через застосування широкого спектра примусових заходів процесуально-правового характеру. З урахуванням цього стаття 2 Кримінального процесуального кодексу України 2012 року визначає одним із загальнопроцесуальних завдань кримінального провадження охорону прав, свобод та законних інтересів усіх його учасників, що повністю відповідає положенням статті 3 Основного Закону держави. Виконання означеного завдання вимагає запровадження у кожен етап кримінального провадження спеціальних правозабезпечувальних (правозахисних) механізмів, функціонування яких зорієнтоване на унеможливлення незаконного обмеження прав і законних інтересів усіх осіб, залучених чи допущених до цього виду державно-правової діяльності.

Важливу роль такий механізм відіграє у стадії досудового розслідування відносно забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи), безпосередньо порушених вчиненням щодо нього кримінальним правопорушенням. Разом з тим при прийнятті нового Кримінального процесуального кодексу (2012 рік) законодавець України багато питань з цієї проблематики залишив невирішеними, а їх наукове осмислення також знаходиться лише на початку дослідницького руху, що не сприяє підвищенню рівня правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності у досудовому розслідуванні. Викладене підтверджує особливу актуальність визначення правових і функціональних аспектів кримінального процесуального механізму забезпечення прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення під час проведення досудового розслідування, а також вказує на необхідність проведення комплексного теоретичного дослідження з цього питання.

Окремі аспекти щодо забезпечення прав і законних інтересів законотворчої, опорної для держави частини суспільства – потерпілих у

досудовій стадії кримінального провадження – досудовому розслідуванні висвітлювались у наукових працях вітчизняних і зарубіжних авторів, зокрема Ю. П. Аленіна, В. Б. Андрусяка, В. П. Бож'єва, Ю. М. Грошевого, А. П. Головіна, Ю. О. Гурджі, С. В. Давиденка, В. С. Зеленецького, О. В. Капліної, Н. А. Колоколова, М. В. Косюти, А. В. Лапкіна, О. М. Ларіна, Л. М. Лобойка, П. А. Лупинської, В. Т. Малярєнка, І. Є. Марочкіна, В. П. Півненка, Т. І. Присяжнюк, М. І. Сірого, В. Т. Тertiшника, О. В. Хімічевої, В. П. Шибіко, О. Г. Шило, М. Є. Шумила, В. П. Шумського та ін. Однак усі ці праці (переважно окремі наукові статті) стосувалися лише особливостей правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності з боку окремих владних суб'єктів досудового розслідування без урахування основних характеристик всього механізму забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовій стадії кримінального провадження.

Актуальність означеної проблематики і необхідність її поглибленого вивчення обумовили вибір теми даного дисертаційного дослідження.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Тему дисертації визначено відповідно до комплексної наукової програми «Основні напрямки реформування законодавства України у контексті Європейської інтеграції» (номер державної реєстрації 0104U004048), Стратегії сталого розвитку «Україна-2020», затвердженої Указом Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015, наказу МВС України від 16 березня 2015 р. № 275 «Про затвердження Переліку пріоритетних напрямків наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на період 2015-2019 років». Дисертаційна робота виконана у рамках науково-дослідної теми кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна «Комплексні дослідження проблем злочинності та окремих видів злочинів на основі верховенства права» (номер державної реєстрації 0116U000916).

Мета і задачі дослідження. Мета дисертаційного дослідження полягає в тому, щоб на основі аналізу чинного законодавства, практики його застосування,

вивчення наукових праць визначити сутність і призначення кримінального процесуального механізму забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні та розкрити всі його правові, структурні та функціональні аспекти.

Для досягнення мети були поставлені такі завдання:

- вивчити й узагальнити наукові розробки вітчизняних та зарубіжних авторів з даної проблематики;
- сформулювати поняття «потерпілий (фізична особа)» у кримінальному провадженні;
- визначити сутність і призначення досудового розслідування у кримінальному провадженні;
- розкрити зміст права потерпілого (фізичної особи) на правозабезпечення (правозахист) під час проведення розслідування кримінального правопорушення;
- з'ясувати сутність кримінального процесуального механізму забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні та його структуру;
- охарактеризувати основні кримінальні процесуальні способи забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи), що реалізуються через означений механізм;
- висвітлити особливості забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) кожною із ланок правозабезпечувального (правозахисного) механізму досудового розслідування;
- обґрунтувати необхідність радикального перегляду генеральних установок кримінальної процесуальної діяльності шляхом зміни її напрямку з надмірного зміцнення захисту писаних прав підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого на першочергове, повне і своєчасне забезпечення природних прав потерпілого (фізичної особи), порушених вчиненням щодо нього кримінальним правопорушенням;
- довести необхідність законодавчого закріплення окремого переліку прав і обов'язків потерпілого (фізичної особи) у судово-контрольному провадженні, яке

проводиться за поданою ним скаргою на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора;

- виявити проблемні питання і внести конкретні науково обґрунтовані пропозиції щодо правового вдосконалення кримінального процесуального механізму забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні.

Об'єктом дослідження послужили суспільні відносини, що виникають у досудовій стадії кримінального провадження у зв'язку з забезпеченням прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи).

Предметом дослідження виступив кримінальний процесуальний механізм забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні, його правові, структурні та функціональні аспекти.

Методи дослідження. Методичну основу дисертаційного дослідження складала сукупність сучасних методів і прийомів пізнання об'єктивної дійсності, що поєднує як загальнонаукові, так і спеціальні методи пізнання. Вихідним підґрунтям дослідження є діалектичний метод пізнання, відповідно до якого проблеми, що розглядаються в дисертації, представлені у вигляді єдності їх змісту та юридичної форми. Для визначення та поглиблення понятійного апарату застосовано логіко-семантичний метод (підрозділи 1.1, 1.2, 1.3). Використання спеціально-юридичних методів – системного аналізу та логіко-правового – дало можливість дослідити зміст конкретних процесуальних норм, що стосуються теми дисертаційного дослідження, та виявити прогалини в них і сформулювати пропозиції щодо подальшого їх законодавчого удосконалення (підрозділи 2.1, 2.2, 2.3). При з'ясуванні сутності та функціонального призначення кримінального процесуального механізму забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні перевага надавалась системно-структурному та функціональному загальнонауковим методам (підрозділи 1.2, 3.1, 3.2, 3.3). Порівняльно-правовий метод використано для співставлення законодавства України з міжнародними правовими актами та законодавчими актами деяких зарубіжних країн. За допомогою соціологічного методу вивчалася

позиція слідчих органів внутрішніх справ з приводу різних аспектів механізму забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні. Усі вищезазначені та інші методи застосовувалися у взаємозв'язку і взаємозалежності, що забезпечило всебічність, повноту та об'єктивність дослідження, переконливість в істинності отриманих наукових висновків.

Теоретичну основу дисертаційного дослідження складають наукові праці вітчизняних та зарубіжних вчених з різних галузей юридичної науки, присвячені інституту потерпілого у кримінальному провадженні та процесуальному порядку забезпечення його прав і законних інтересів, порушених вчиненням щодо нього кримінальним правопорушенням. Підґрунтям для написання дисертації також стали наукові праці фахівців у галузі філософії, логіки, соціології, економічної теорії, загальної теорії держави і права, кримінального права, кримінально-виконавчого права, кримінального процесу, кримінології, криміналістики, теорії оперативно-розшукової діяльності, а також інших спеціальних, галузевих та загальнотеоретичних юридичних наук.

Нормативно-правову базу дослідження становлять: Конституція України, Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 року, міжнародні правові акти та закони України, що стосуються забезпечення прав і законних інтересів жертв кримінальних правопорушень.

Емпіричну базу дослідження складають результати анкетування 150 слідчих Національної поліції Харківської та Одеської областей, узагальнення та аналітичні матеріали з питань правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності прокурора у досудовому розслідуванні прокуратури Харківської області, довідкові видання, власний досвід здобувача набутий під час роботи на різних посадах в органах прокуратури України завдяки безпосередній участі у досудових стадіях розслідування кримінальних правопорушень.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертація є першою в Україні спробою комплексно, з використанням сучасних методів пізнання, та з урахуванням нового кримінального процесуального законодавства сформулювати загальну концепцію кримінального процесуального механізму

забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень.

У результаті проведеного дослідження сформульовано низку нових наукових положень і висновків, запропонованих особисто здобувачем.

Уперше:

- сформульовано авторське визначення поняття кримінального процесуального механізму забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні, а також розкрито його структуру, призначення і порядок функціонування;
- з'ясовано особливості забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) кожною ланкою правозабезпечувального (правозахисного) механізму;
- обґрунтовано ключову роль основних владних суб'єктів досудового розслідування (слідчого, прокурора, слідчого судді) у механізмі забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи);
- доведено необхідність закріплення у Кримінальному процесуальному кодексі України переліку процесуальних прав потерпілого (фізичної особи) під час його особистої участі у судово-контрольному провадженні.

Удосконалено:

- наукові положення про необхідність переосмислення місця і ролі жертви кримінального правопорушення у кримінальному провадженні та запровадження до діючого Кримінального процесуального кодексу України нової презумпції правоти та пріоритетності прав потерпілого (фізичної особи);
- науково-практичні пропозиції щодо введення кримінального процесуального інституту обов'язкової участі представника-адвоката потерпілого (фізичної особи) у кримінальне провадження;
- наукові підходи стосовно законодавчого розширення процесуального статусу потерпілого (фізичної особи) з віднесенням його до сторони обвинувачення.

Набули подальшого розвитку:

- науково-практичні пропозиції про розширення переліку процесуальних рішень, які можуть прийматися слідчим і прокурором з обов'язковим урахуванням позиції потерпілого (фізичної особи);
- наукові позиції вчених про співвідношення прокурорського нагляду і судового контролю із забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у судовому розслідуванні;
- існуючі концепції про необхідність надання потерпілому (фізичній особі) безоплатної правової допомоги з боку його представника–адвоката та запровадження інституту відшкодування завданої жертві кримінального правопорушення шкоди за рахунок держави.

Практичне значення одержаних результатів. Отримані за результатами проведеного дослідження висновки і сформульовані пропозиції можуть бути використані:

- у практичній діяльності з розслідування кримінальних правопорушень (акт впровадження у практичну діяльність ХНДІСЕ ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса від 8 грудня 2016 року).
- в навчальному процесі у вищих юридичних навчальних закладах при викладанні дисциплін «Кримінальний процес України», «Досудове слідство України», «Прокуратура України», «Організація судових та правоохоронних органів України», у підготовці підручників, навчальних посібників та навчально-методичних матеріалів із цих дисциплін, а також як матеріал для підвищення кваліфікації прокурорів, слідчих, працівників оперативних підрозділів, суддів (акт впровадження у навчальний процес юридичного факультету Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна від 15 листопада 2016 року).

Особистий внесок здобувача. Усі сформульовані положення та висновки обґрунтовано на підставі власних досліджень. Для одержання певного наукового результату автор проаналізував і критично осмислив низку нормативних джерел, наукових досліджень, слідчу практику, обґрунтував теоретичні положення і запропонував практичні рекомендації, спрямовані на визначення і функціонування механізму забезпечення прав і законних інтересів потерпілого

(фізичної особи) у досудовій стадії кримінального провадження. Власні теоретичні розробки здобувача у наукових працях, опублікованих у співавторстві, становлять не менше 50 %. Дисертація є самостійним науковим дослідженням автора.

Апробація результатів дисертації. Основні положення, висновки і пропозиції дисертаційної роботи розглядалися й обговорювались на засіданнях кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, а також були оприлюднені на науково-теоретичних і науково-практичних конференціях: XI Міжнародній конференції молодих вчених та студентів «Від громадянського суспільства – до правової держави» (м. Харків, 24 квітня 2015 р.), Міжнародній науково-практичній конференції «Юридична наука та практика: виклики сучасних євроінтеграційних процесів» (м. Братислава, Словачка Республіка, 27-28 листопада 2015 р.), Всеукраїнській науково-практичній конференції «Теоретичні аспекти організації досудового розслідування» (м. Харків, 4 грудня 2015 р.), VII науковому круглому столі молодих вчених, аспірантів та магістрів «Верховенство права – основоположний принцип правової держави» (м. Харків, 18 грудня 2015 р.), Міжнародній науково-практичній конференції «Право, суспільство і держава: форми взаємодії» (м. Київ, 15-16 січня 2016 р.), XII Міжнародній науковій конференції студентів та молодих вчених «Від громадянського суспільства – до правової держави» (м. Харків, 22 квітня 2016 р.), Всеукраїнській науково-практичній конференції «Правове регулювання суспільних відносин в умовах демократизації української держави» (м. Одеса, 8-9 квітня 2016 р.).

Публікації. Основні теоретичні висновки і практичні рекомендації, що містяться в дисертації, відображені у 14 наукових публікаціях за темою дослідження: у 7 статтях, опублікованих у наукових фахових виданнях (у тому числі одна в іноземному науковому виданні та одна у співавторстві), а також у 7 тезах доповідей і наукових повідомлень на наукових конференціях.

Структура роботи зумовлена метою, завданнями, предметом і логікою дослідження. Дисертація складається з переліку умовних скорочень, вступу, трьох

розділів, що включають дев'ять підрозділів, висновків, списку використаних джерел (315 найменувань) та додатків. Загальний обсяг дисертації становить 214 сторінок, з них 175 сторінок основного тексту.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИЧНІ ОСНОВИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ПОТЕРПІЛОГО (ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ) ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

1.1 Поняття потерпілого (фізичної особи) у кримінальному провадженні України

Фізична особа, що стала жертвою кримінального правопорушення чи суспільно небезпечного діяння неосудного, є одним із основних учасників кримінального провадження з кримінальним процесуальним статусом «потерпілого» (ч.1 ст. 55 Кримінального процесуального кодексу України – далі КПК України) [1]. Від процесуальної активності цього учасника кримінального провадження залежить не тільки з'ясування всіх обставин вчиненого щодо нього кримінального правопорушення, а й прийняття судом законного, обґрунтованого і справедливого рішення по кримінальній справі [2, с. 173]. Відновити права і законні інтереси цього основного учасника кримінального провадження, порушені вчиненням щодо нього кримінальним правопорушенням, не можливо без запровадження до кримінальної процесуальної діяльності дієвого правозабезпечувального (правозахисного) механізму.

Розгляд питань, пов'язаних із процесуальним механізмом забезпечення прав і законних інтересів фізичної особи, що стала жертвою кримінального правопорушення, необхідно розпочати із визначення терміну «потерпілий», бо зміст цієї категорії не розкрито у діючому кримінальному законодавстві, у зв'язку з чим в науках кримінального циклу (кримінального права, кримінального процесу, кримінології) термін «потерпілий» використовується неоднозначно [3, с. 39].

Виходячи з того, що вказаний термін має матеріально-правову природу, його сутність повинна визначатись виключно кримінальним законом – Кримінальним кодексом України – далі КК України [4], позаяк саме цей закон (як і наука кримінального права) є базовим, фундаментальним для законів (і наук) кримінально-правового циклу [5, с. 57-62]. Інакше кажучи, правова основа для забезпечення прав і законних інтересів фізичної особи, порушених вчиненням щодо неї кримінальним правопорушенням, мусить знаходитися тільки у визначеному кримінальним законом понятті «потерпілий» [6, с. 37].

Вітчизняна наука кримінального права є загальнотеоретичною для наук кримінального циклу, тому використання цими науками базових понять із суттєво різним обсягом їх змісту не можна допускати, бо плутанина з тлумаченнями цих понять може потягти за собою постановлення неправосудного вироку. Тут слушним є зауваження судді Верховного Суду України Т. Присяжнюк, що таким чином можна безкарно дійти до висновку, що навіть такі базові кримінально-правові поняття як «злочин» та «склад злочину» можуть використовуватися у кримінальному процесі в іншому значенні [7, с. 93], хоч це є неприпустимим.

Однозначність поняття «потерпілий» у споріднених галузях права і науки є обов'язковою умовою. Це аксіома. Проте, при прийнятті КК України (2001 рік) вітчизняний законодавець, успадковуючи традицію попередніх кодифікацій, залишив термін «потерпілий» не визначеним. Пояснюється це тим, що вказане поняття ніколи не розглядалося законодавцями як актуальне, бо їх увага (як і увага науковців) завжди зосереджувалась на особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, а потерпілий (жертва цього правопорушення) залишався на другому плані.[3, с. 14-15].

Визначення ж терміну «потерпілий» законодавець надавав у детермінованому (обумовленому) кримінальним законом процедурному законодавстві – кримінальному процесуальному кодексі. Це визначення міститься й у ч.1 ст. 55 КПК України 2012 року у такій редакції «потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також

юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди». Як бачимо, визначення цього фундаментального терміну є не тільки не повним, але й не зовсім точним. В ньому містяться лише орієнтири, при яких особа може бути допущена до кримінального провадження з набуттям процесуального статусу потерпілого.

Не випадково Конституційний Суд Російської Федерації у своїй ухвалі № 131-0 від 18 січня 2005 року, прийнятій за запитом Волгоградського гарнізонного військового суду щодо перевірки законності ч. 8 ст. 42 КПК РФ, прямо вказує, що по буквальному змісту даної норми правовий статус особи як потерпілої визначається, виходячи лише з її фактичного положення. Дізнавач, слідчий, прокурор і суд тільки у процесуальному плані визнають особу потерпілим, але не формують її (ч. 2 п. 3 ухвали) [8, с. 5].

Таким чином, Конституційний Суд РФ констатує, що кримінальне процесуальне поняття «потерпілий» не співпадає з його матеріально-правовим змістом. Ось чому відсутність визначення терміну «потерпілий» Кримінальним кодексом України не сприяє ні підвищенню ефективності діяльності органів кримінальної юстиції, ні проведенню глибоких наукових досліджень з цієї проблематики.

В юридичній літературі спостерігається широкий спектр думок відносно трактування терміну «потерпілий». Одні автори відносять до категорії потерпілих лише фізичних осіб, які безпосередньо постраждали від кримінальних правопорушень. Так, Б. В. Сидоров прямо відзначає, що потерпілим як у кримінально-правовому, так і кримінальному процесуальному значенні може бути тільки фізична особа, яка є безпосередньою жертвою кримінального правопорушення або суспільно небезпечного діяння неосудного, права і охоронювані законом інтереси якої були порушені або поставлені під загрозу вчиненням проти неї діянням, передбаченим законом про кримінальну відповідальність. Фактичне порушення прав і законних інтересів фізичної особи, що стала жертвою кримінального правопорушення, є юридичною підставою для самостійного використання нею повноважень, наданих кримінальним

процесуальним законодавством як потерпілому, а також для реалізації усіма державними органами, які ведуть кримінальний процес і виконують його завдання, всього комплексу правозабезпечувальних (правозахисних) заходів, щодо забезпечення прав жертви кримінального правопорушення, вважає автор [9, с. 16].

Цю позицію відстоює й бувший Голова Конституційного Суду України А. Головін з посиланням на багаточисленні міжнародно-правові акти та Європейський кодекс поліцейської етики, згідно з положенням яких основним обов'язком поліції визначається забезпечення прав жертв злочинної діяльності [10, с. 32]. Другі автори вказують на необхідність розширення поняття «потерпілий» за рахунок юридичних осіб, яким кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди. До таких авторів зокрема відносяться П. Каркач і А. Лапкін [11, с. 43-44], М. І. Гошовський і О. П. Кучинська [12, с. 57-60]. Треті наполягають на розповсюдженні поняття «потерпілий» навіть на саму державу, її суб'єктів, муніципальні утворення, організації, які виконують статутні завдання, не маючи статусу юридичної особи, та суспільство в цілому [13, с. 25-30; 14, с. 7].

Є ще й автори, які пропонують визначати жертву кримінального правопорушення у кримінально-правовому значенні терміном «постраждалий», а у кримінальному процесуальному значенні терміном «потерпілий» [6, с. 37].

На нашу думку, потерпілим як у кримінально-правовому, так і у кримінальному процесуальному значенні необхідно визнавати виключно фізичних осіб, як безпосередніх жертв кримінальних правопорушень, бо, по-перше, в українській мові слова «постраждалий», «жертва», «потерпілий» розглядаються як синоніми. Так у Великому тлумачному словнику сучасної української мови під терміном «жертва» розуміється той над ким знущаються, проявляють насилля, у зв'язку з чим він переживає, терпить різні неприємності від когось [15, с. 274], а під терміном «потерпілий» - той, що зазнав чогось тяжкого, неприємного, фізичну або моральну травму чи іншу кривду від когось [15, с. 903]. В подібному значенні використовується й термін «постраждалий». Більше того всі ці терміни відносяться лише до живих фізичних осіб, а не до

підприємств, установ, організацій, суспільства чи держави. Невипадково у кримінально-правових та кримінальних процесуальних законах одних цивілізованих країн світу використовується термін «жертва злочину», а в інших термін «потерпілий» [16, с. 106]. Так жертвою злочину визначається потерпілий у Великобританії [17, с. 19-20], Франції та інших країнах Західної Європи [18, с. 335].

Що ж до міжнародно-правових актів, які відносяться до сфери боротьби зі злочинністю, в тім числі й тих, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України і які стали частиною національного законодавства України, постраждала від кримінального правопорушення особа визначається терміном «жертва злочину» або «потерпілий від злочину». В обох випадках під вказаними термінами розуміються тільки фізичні особи. До таких актів, насамперед, слід віднести: Декларацію основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою від 29 листопада 1985 року [19], Європейську конвенцію про компенсацію шкоди жертвам кримінальних злочинів від 24 листопада 1983 року [20], Рекомендації Кабінету Міністрів Ради Європи NR (85) «Про положення потерпілого в рамках кримінального права і процесу» [21] та інші.

Більше того, в Рекомендаціях Res (2006 р.) Кабінету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо допомоги потерпілим від злочинів (14.06.2006 р.) навіть наведено визначення поняття «потерпілий» під яким розуміється тільки фізична особа, що зазнала шкоди, включаючи фізичні ушкодження або психічну травму, душевні страждання або економічні втрати, спричинені діями або бездіяльністю, які є порушенням норм кримінального права [2, с. 170].

В законодавстві Російської імперії (до складу якої на той час входила Україна) термін «потерпілий» вперше було використано в Статуті кримінального судочинства 1864 року [22]. У цьому кримінальному процесуальному акті вказаним терміном визначалася лише фізична особа, що постраждала від злочину. Так ст. 609 Статуту ця особа йменувалася «потерпілим від злочинного діяння», а ст. 974 давалось визначення вказаного поняття як фізичної особи, що зазнала в результаті вчиненого злочину «шкоди і збитків». Історія розвитку законодавства

про потерпілих на теренах сучасності України теж є незаперечним свідченням того, що у кримінальному провадженні статусом потерпілого може наділятися лише фізична особа.

Загальновідомо, що після закінчення консолідації одного з найбільших угруповань древньоєвропейського населення – слов'ян, у X столітті на території сучасної України утворилась велика і сильна Древньоруська держава – Київська Русь. Найважливішою пам'яткою феодального права цієї держави є Руська Правда (916 рік), в якій є відомості про кримінальне право і кримінальний процес. Злочини в ті часи називались «обідою». Метою покарання злочинців були «відплата» (кровна помста) та відшкодування завданих збитків. Потерпілими від злочинів визнавалися лише фізичні особи, яким внаслідок вчиненого злочину або замаху на нього, завдавалося фізичної чи майнової шкоди. Заяви жертви злочинної діяльності йменувалися «закличами», а самі потерпілі «позивачами». Вони мали право приймати активну участь у розслідуванні злочину та розшуку злочинця («звід», «гоніння сліду») [23, с. 140-150].

Лише при Ярославі Мудрому кровна помста була скасована. Статус потерпілого надавався жертві злочину автоматично після вчиненого злочину. Лише в деяких випадках потрібні були свідчення «послухів» чи «видоків». Потерпілий користувався широким обсягом прав. Близькі родичі вбитого визнавалися потерпілими без будь-яких обмежень. У більшості випадків потерпілі виконували у процесі ще й функцію обвинувачення. Вважається, що судочинство за правилами Руської правди продовжувалось до кінця XV століття [24, с. 42-52].

В XIV-XVII століттях українські землі перебували у складі Великого князівства Литовського і Польського королівства. В цей час джерелами права в Україні були Руська Правда та Судебники і Литовські Статути. Як і раніше за цими документами потерпілими від кримінальних посягань визнавалися тільки фізичні особи з наданням їм широких можливостей для захисту порушених прав [25, с. 67].

Після закінчення в Україні народно-визвольної війни 1648-1654 років розпочався процес розповсюдження на українських землях російського

законодавства. Спочатку це був збірник «Прав, за якими судиться малоросійський народ», потім Звід законів Російської імперії 1832-1835 років (16-ть томів). П'ятнадцятий том складався із 2-х книг: «Про злочин і покарання» (перший кримінальний кодекс Росії) та «Про судочинство по злочинах» (перший кримінальний процесуальний кодекс Росії), а ще пізніше в 1864 році був прийнятий Статут кримінального судочинства [26, с. 380].

Саме останнім законодавчим актом, як відзначалося раніше, був започаткований кримінальний процесуальний термін «потерпілий», яким визначалась фізична особа, що постраждала від злочинного посягання. Необхідно наголосити, що за вказаним Статутом потерпілий наділявся широким обсягом прав для захисту своїх законних інтересів, які сучасному українському законодавству ще не відомі. Тож за цілі тисячоліття ні держава, ні суспільство, ні підприємства, установи і організації ніколи не визнавалися потерпілими від кримінальних правопорушень. В усі часи потерпілими визнавалися конкретні фізичні особи, безпосередньо яким вчиненими кримінальними правопорушеннями спричинялась та або інша шкода.

Не враховуючи ні вітчизняного історичного досвіду, ні міжнародно-правових стандартів, український законодавець при прийнятті нового КПК (2012 рік) безпідставно розширив коло осіб, які можуть бути потерпілими у кримінальному провадженні, включивши до їх переліку крім фізичних осіб, ще й юридичних осіб (ч. 1 ст. 55 КПК України). З огляду на наведену вище аргументацію, наділення юридичних осіб правами потерпілого є юридичною фікцією, оскільки ця особа ніяких особистих переживань, а тим більше душевних страждань від кримінального правопорушення відчувати не може, бо не є живою людиною. Крім того, юридична особа не може особисто реалізувати повноваження потерпілого, бо вона завжди діє у кримінальному процесі через своїх представників. Не випадково досить критично відносяться до визнання юридичних осіб потерпілими слідчі органів національної поліції. Із 150 опитаних нами слідчих 90 % не підтримують цю новелу КПК України [див. додаток А].

Юридичні особи можуть у деяких випадках лише наближатися до потерпілих, не набуваючи при цьому їх ознак ні в кримінально-правовому, ні в кримінальному процесуальному значенні. Наближення юридичних осіб до потерпілих не суперечить їхній юридичній природі, адже наявність у них цивільної правоздатності і дієздатності (ст.ст. 91, 92 Цивільного кодексу України), а також можливості позиватися з приводу спричиненої майнової шкоди в рамках кримінального провадження, як правильно стверджує Т. Присяжнюк, лише наближають їх, як цивільних позивачів, за правовим положенням до фізичних осіб, одночасно виступаючих і в статусі потерпілих і в статусі цивільних позивачів, але ні в якому разі не прирівнюють юридичних осіб з жертвами кримінальних правопорушень – потерпілими [7, с. 94].

Наведені нами аргументи є свідченням того, що усі спроби визначити поняття «потерпілий» кримінальним процесуальним законом не матимуть успіху до тих пір, доки на нього не зверне увагу і не дасть йому чіткого визначення кримінальне право. Потерпілий може фактично «являтися» таким тільки у кримінально-правовому розумінні. Закріплене ч. 2 ст. 55 КПК України право постраждалого на звернення з заявою до компетентного органу про вчинення щодо нього кримінального правопорушення або з заявою про залучення до кримінального провадження як потерпілого – це лише юридичні факти, констатуючі становлення жертви кримінального правопорушення як учасника кримінального провадження, які ще не свідчать про матеріально-правове його становище [27, с. 96].

В юридичній літературі висловлено декілька точок зору щодо змісту кримінально-правового поняття «потерпілий». Так Р. Максудов вважає, що, по-перше потерпілим повинна визначатися лише фізична особа (група осіб), а по-друге у самому змісті поняття «потерпілий» повинні знайти відображення як насильство і несправедливість щодо жертви злочину, так і обов'язок кривдника з відшкодування завданих збитків [28, с. 22]. Українські вчені-правознавці Н. С. Карпов і Т. І. Панасюк пропонують в КК України закріпити слідуєщу дефініцію «потерпілим визнається фізична особа, якій злочином чи іншим суспільно

небезпечним діянням заподіяно моральної, фізичної, майнової шкоди або створена реальна небезпека її завдання; юридична особа, якій злочином чи іншим суспільно небезпечним діянням заподіяно майнової чи моральної шкоди або створена реальна небезпека її завдання» [29, с. 45].

Ці ж автори ще й заперечують ідентичність понять «потерпілий» та «жертва кримінального правопорушення». На їх думку поняття «жертва» ширше, ніж поняття «потерпілий». Під першим вони розуміють «кожну фізичну особу, якій завдано моральної, фізичної або майнової шкоди протиправними діями, незалежно від того, визнана вона у встановленому законом порядку потерпілою від даного злочину чи ні». На їх думку віктимологічним поняттям є «жертва», а кримінально-процесуальним-«потерпілий» [29, с. 45].

Як бачимо, запропоноване останніми авторами кримінально-правове визначення поняття «потерпілий» майже збігається з кримінальним процесуальним його визначенням ч.1 ст. 55 діючого КПК України, яке не можна вважати кримінально-правовим, а також новим у кримінальному процесуальному значенні, про що вже відзначалося раніше у нашому дослідженні, бо види спричиненої кримінальним правопорушенням шкоди можуть бути різними і не обмежуються тими, які перераховані у ч. 1 ст. 55 КПК України [30, с. 118]. Що ж до співвідношення понять «жертва кримінального правопорушення» і «потерпілий», то в українській мові, судово-слідчій практиці і міжнародно-правових актах вони використовуються як синоніми, про що нами теж відзначалося раніше. Не слід зосереджуватися лише на моральній, фізичній і майновій шкоді, бо потерпілому можуть завдаватися кримінальним правопорушенням ще й психологічна, економічна, політична, соціальна та інші види шкоди, що не охоплюються ч. 1 ст. 55 КПК України, хоч і відображені в наслідках конкретного вчиненого кримінального правопорушення або суспільно небезпечного діяння неосудного [31, с. 191-217].

Не випадково в юридичній літературі йде пошук нових термінів, які б точніше відображали ступінь матеріальних підстав для визначення поняття «потерпілий» у кримінально-правовому (матеріальному) значенні. Зокрема цією

проблемою опікуються В. Т. Дзюба [31, с. 99], М. В. Сенаторов [32, с. 61], Ю. В. Циганюк [33, с. 124], Л. І. Шаповалова [34, с. 42] та інші. Всі вони сходяться на тому, що таким поняттям повинно стати «право, що охороняється кримінальним законом», бо кримінальне правопорушення чи суспільно небезпечне діяння неосудного може й не завдати визначеної ч. 1 ст. 55 КПК України шкоди (моральної, фізичної або майнової), але воно завжди порушує конкретне право фізичної особи, що охороняється конкретною нормою КК України. Повністю підтримуючи вказану позицію, зазначаємо, що визнання фізичних осіб потерпілими через вказівку на порушення їх прав і законних інтересів є більш виправданим і у практичному плані, оскільки вона вимагає лише встановлення факту порушення права, а не заподіяння тільки перерахованої ч. 1 ст. 55 КПК України шкоди.

З урахуванням викладеного кримінально-правове (матеріальне) визначення терміну «потерпілий» законодавець України може сформулювати так: «потерпілий – це фізична особа, яка стала суб'єктом кримінальних правовідносин, у зв'язку з порушенням її прав і законних інтересів, що охороняються кримінальним законом, та спричиненням шкоди, відображеної в наслідках вчиненого кримінального правопорушення або суспільно небезпечного діяння неосудного».

Кримінальне процесуальне (процедурне) визначення терміна «потерпілий» законодавець України може сформулювати так: «потерпілий – це фізична особа, допущена слідчим, прокурором або судом до кримінального провадження в якості його учасника при наявності відомостей про порушення її прав і законних інтересів, що охороняються кримінальним законом, та спричиненням шкоди, відображеної в наслідках вчиненого кримінального правопорушення або суспільно небезпечного діяння неосудного».

Закріплення таких понять в КК України та КПК України буде свідчити про їх однозначність з розкриттям лише порядку допущення потерпілого до кримінального провадження в якості одного із основних його учасників. Крім того, однозначне розуміння вказаних понять у споріднених галузях права і науки

сприятиме не тільки посиленню державно-правового захисту фізичних осіб, потерпілих від кримінальних правопорушень чи суспільно небезпечних діянь неосудних, а й забезпечить більш високий рівень наукових досліджень з проблем правового положення жертви кримінального правопорушення у кримінальному процесі України.

Частиною 6 ст. 55 КПК України визначається «якщо внаслідок кримінального правопорушення настала смерть особи або особа перебуває у стані, який унеможлиблює подання нею відповідної заяви, положення частин першої-третьої цієї статті поширюються на близьких родичів чи членів сім'ї такої особи. Потерпілим визнається одна особа із числа близьких родичів чи членів сім'ї, яка подала заяву про залучення її до провадження як потерпілого, а за відповідним клопотанням – потерпілим може бути визнано кілька осіб». Це законодавче положення не підтримується багатьма науковцями.

Так В. Введенська вважає, що близькі родичі чи члени сім'ї загиблої жертви кримінального правопорушення не можуть залучатися до кримінального провадження в якості потерпілих, бо захист прав і законних інтересів загиблих осіб повинні здійснювати виключно органи прокуратури [35, с. 9], тобто авторка вважає, що кримінальний процесуальний інститут визнання близьких родичів чи членів сім'ї жертви кримінального правопорушення, яка знаходиться у стані, позбавляючому її здатності виконувати свої процесуальні повноваження або померла, потерпілими не має права на існування і підлягає ліквідації.

Другі автори, наголошують, що потерпілим у кримінальному процесі повинна визнаватись тільки фізична особа, яка безпосередньо постраждала від злочину, у зв'язку з чим, близьких родичів чи членів сім'ї у вказаних законом випадках необхідно визнавати не потерпілими, а цивільними позивачами [36, с. 32]. Треті, виходячи з такої ж аргументації, відносять близьких родичів чи членів сім'ї у випадках, визначених ч. 6 ст. 55 КПК України, до представників потерпілого [37, с. 80], а четверті до правонаступників потерпілого [38, с. 111; 39, с.70]. Особливим прихильником останньої точки зору є відомий російський вчений-процесуаліст В. Божьєв. Він вважає, що по кримінальних справах про

злочини, наслідками яких є смерть людини, права потерпілого повинні реалізуватися її близькими родичами чи членами сім'ї виключно в якості правонаступників, бо визнавати особу, відносно якої не було вчинено злочину, потерпілим не припустимо [27, с. 98]. Цю позицію підтримують 40% опитаних нами слідчих органів Національної поліції [див. додаток А].

Підтримуючи останнього автора, зазначимо, що смерть людини від вчиненого кримінального правопорушення завжди завдає тяжку моральну, майнову та іншу шкоду близьким родичам та членам сім'ї померлого. Проте це не та шкода, на спричинення якої були направлені протиправні дії особи, яка вчинила це правопорушення і за вчинення якого передбачена кримінальна відповідальність. Якщо відповідна шкода завдається потерпілому безпосередньо кримінальним правопорушенням, то для близьких родичів і членів сім'ї вона носить уже інший, обумовлений його смертю, характер. Це різні речі, бо права і законні інтереси вказаних осіб не порушені безпосередньо кримінальним правопорушенням, що розслідується слідчим чи справа про який розглядається судом [27, с. 96-98].

Прикро що український законодавець ч.6 ст. 55 КПК України не передав права потерпілого іншій процесуальній особі в порядку правонаступництва, а безпідставно трансформував членів сім'ї і близьких родичів у потерпілих. Таку норму закону не можна вважати правильною. Вона є не тільки дискусійною, а й необґрунтованою, що може потягти за собою негативні наслідки для практики, тим більше, що положення про перехід прав померлого потерпілого до його близьких родичів чи членів сім'ї в порядку правонаступництва вже втілено у Вірменії (ч.1 ст. 80 КПК Республіки Вірменія) та Білорусі (ч. 2 ст. 28 КПК Республіки Білорусь).

Блиьких родичів і членів сім'ї померлого потерпілого не можна визнавати ні потерпілими, ні цивільними позивачами, ні представниками потерпілого, бо права цивільного позивача є набагато вужчими від прав потерпілого, а в основі представництва «повинна бути угода сторін, а цього немає в даному випадку» [27, с. 16]. Наведені аргументи свідчать на користь надання близьким родичам чи

членам сім'ї особи, загиблої від вчиненого кримінального правопорушення або померлої після його вчинення, процесуального статусу – самостійного учасника кримінального провадження під назвою «правонаступник потерпілого», оскільки до правонаступника завжди переходять ті права, які особа мала при житті [41, с. 26]. Правонаступник у кримінальному провадженні повинен визначатися в порядку черговості, закріпленому Цивільним кодексом України, або за домовленістю між ними один із них.

Внесення таких змін до ч. 6 ст. 55 КПК України сприятиме зміцненню механізму забезпечення прав і законних інтересів осіб, потерпілих від кримінальних правопорушень чи суспільно небезпечних діянь неосудних. Правильно сформована система кримінальних процесуальних понять, пов'язаних з діяльністю потерпілого у кримінальному провадженні, покращить ще й роботу державних органів, які ведуть боротьбу з кримінальними правопорушеннями специфічними кримінальними процесуальними засобами.

1.2 Право потерпілого (фізичної особи) на правозабезпечення (правозахист) у досудовому розслідуванні і загальна характеристика механізму його реалізації

Права людини невід'ємні від соціальної діяльності суспільства, суспільних відносин та способів буття кожної фізичної особи. Вони також є нормативною формою взаємодії людей, яка забезпечує упорядкування їх зв'язків і діяльності та усуває виникнення протиріч і конфліктів. А це значить, що всі умови і способи життєдіяльності людей, об'єктивно необхідні для нормального функціонування окремої особи, суспільства і держави, повністю залежать від комплексу прав, наданих окремій людині [42, с. 1]. Права людини – це певні можливості, необхідні для її існування та розвитку в конкретних історичних умовах, які об'єктивно визначаються досягнутим рівнем розвитку людства і мають бути загальними та

рівними для всіх людей [43, с. 27]. Конституційним та міжнародним терміном «права людини» визначаються можливості вільного самовизначення та життєдіяльності фізичної особи в різних сферах суспільної діяльності: економічній, політичній, соціальній, культурній. Конкретизуючи це поняття, А. В. Коровников під правами людини визначає узаконені можливості фізичної особи, які охороняються державою, її свободу що-небудь робити, реалізовувати [44, с. 22].

Такі права, як право на життя, право на повагу до людської гідності, право на свободу та особисту недоторканність, право на свободу світогляду і віросповідання, право на свободу думки і слова, право на вільне вираження своїх поглядів і переконань, право на участь у публічних процесах та інші є необхідними умовами для життя людини у цивілізованому суспільстві і повинні обов'язково бути визначеними державою і захищатися нею [45, с. 10-11]. Необхідно підкреслити, що державне гарантування прав людини можливе лише в умовах демократичної правової держави. Виходячи з цього, Конституція суверенної, демократичної, правової України ст. 3 визначає, «що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави».

Основним засобом забезпечення прав і свобод людини Основний Закон визначає захисну форму. Термін «захист» використовується в 14-х статтях Конституції України, присвячених правам, свободам та обов'язкам людини і громадянина (ст. ст. 10, 13, 17, 24, 25, 29, 32, 36, 42, 43, 46, 47, 55, 59). В текстах означених статей Основного Закону терміном «захист» позначаються: юридичний обов'язок держави чи інших зобов'язаних суб'єктів правовідносин забезпечувати права і свободи людини; можливості фізичної особи реалізовувати власне суб'єктивне право на відстоювання у разі порушення її прав і законних інтересів.

Під юридичним обов'язком держави розуміється її правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність, спрямована на забезпечення інтересів конкретної особи з можливістю застосування державного примусу для відновлення порушеного права цієї особи. Правозабезпечувальний (правозахисний) обов'язок вимагає від державних органів: певним чином діяти або утримуватися від дій; зреагувати на зверненні до нього вимоги особи, права якої порушені чи є загроза їх порушення, про захист; відновити порушене право; притягти правопорушника до встановленої законом відповідальності [46, с. 33-35]. Під можливостями фізичної особи реалізовувати власне суб'єктивне право розуміється її особиста активна поведінка з реалізації і відновлення відстоювання своїх прав в межах, встановлених законом (право на власні дії, що мають юридичне значення) [47, с.69].

Термін «захист» тлумачиться як заступництво, покровительство [48, с. 668], тобто як специфічна діяльність певних суб'єктів. В той же час цей термін неоднозначно трактується в різних галузях права. Його багатозначне тлумачення спостерігається й у межах кримінального процесуального права, тобто цей термін використовується у різних значеннях, які не збігаються ні за змістом, ні за своїм обсягом. Так, захистом йменується одна із основних (загальнопроцесуальних) функцій, що визначає діяльність підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, його законного представника та захисника – адвоката, спрямовану на спростування підозри чи обвинувачення або пом'якшення відповідальності за вчинене кримінальне правопорушення (ч. 3 ст. 22 КПК України).

Крім того, цим терміном визначаються: захист людини від кримінального правопорушення; відшкодування потерпілому шкоди, завданої таким правопорушенням; визначення сторони у кримінальному процесі; забезпечення безпеки учасникам процесу. У загальнотеоретичному ж аспекті під захистом розуміють державно-примусову діяльність, спрямовану на здійснення «реставраційних» завдань, - на відновлення порушеного права, забезпечення виконання юридичного обов'язку, тобто як державно-правову діяльність, спрямовану на протидію незаконним порушенням і обмеженням прав, свобод і

законних інтересів людини, попередження цих порушень і обмежень, а також відшкодування завданої шкоди у разі, коли попередити чи не допустити порушення або обмеження не вдалося [49, с. 68-69]. Таким чином, основним способом реалізації конституційного положення про забезпечення прав і свобод людини є їх державно-правовий захист від будь-яких порушень [50, с. 11]. Вказаний захист має активний характер, здійснюється для припинення порушення права, відновлення порушеного права і полягає у застосуванні заходів процесуального примусу [51, с. 121].

Визначаючи за людиною певні права, українське законодавство надає їй ще й «право на захист права», бо ці права при не забезпеченні їх необхідними правомочностями особи та дієвими державними правозабезпечувальними (правозахисними) засобами від будь-яких порушень, є лише декларацією. На жаль, в юридичній літературі ще не склалося чіткого визначення ні поняття «право на захист права», ні поняття «захист права». Так, В. Грибанов дає терміну «право на захист права» таке визначення: «право на захист права це одна із правомочностей суб'єктивного права, що дає можливість застосовувати до правопорушника заходи примусового впливу» [52, с. 155], а О. Іванов переконаний, що право на захист права не є властивістю самого суб'єктивного права особи, а є самостійним правом, хоча й тісно пов'язаним із суб'єктивним правом [53, с. 150-154].

Представляється, що право на захист права це все ж таки самостійне право. При цьому воно має не одну правомочність, як вважає В. Грибанов, а дві: використання особою, право якої порушується або заперечується, власних дозволених законом, дій по відновленню своїх прав; звернення особи, право якої порушується або заперечується, до компетентного державного органу з вимогою примусити правопорушника до правомірної обов'язкової поведінки, відновити порушене право з компенсацією завданої шкоди. Використання тієї чи іншої правомочності визначається характером заперечуваного чи порушеного права. Виходячи із особливостей кримінальних процесуальних правовідносин у кримінальному провадженні, поняття «право потерпілого на захист права» може

бути визначено так: «право потерпілого на захист права – це передбачена КПК України можливість жертви кримінального правопорушення, як носія конкретних порушених прав, використовувати з метою їх відновлення як власні, дозволені законом відновлювальні дії, так і звертатися до компетентних державних органів з заявою, скаргою, клопотанням, вимагаючи відновити порушене право з забезпеченням відшкодування завданої шкоди» [54, с. 125-128].

Між поняттями «право на захист права» і «захист права» є суттєва різниця. Захист права може здійснюватися лише за наявності у конкретної особи права на захист права. В юридичній літературі одні автори вважають, що «захист права» виражається у виконанні державним органом владних дій, спрямованих на забезпечення особі можливості реалізації належного їй права та у застосуванні до зобов'язаних суб'єктів певних примусових засобів, спрямованих на здійснення ними відповідних дій на користь цієї особи [53, с. 151]. Другі автори «захист права» визначають так: захист права – це здійснювана у встановленому законам порядку правозастосовна діяльність державних органів, зумовлена порушенням або запереченням суб'єктивних прав та інтересів конкретної фізичної особи, що охороняються законом, мета якої полягає у відновленні або підтвердженні цих прав і інтересів [55, с. 62]. Треті автори наполягають на тому, що захист прав конкретної фізичної особи – це примусова, правова, організаційна, матеріально-правова, процесуальна та інша діяльність державних органів, громадських об'єднань, посадових осіб і державних службовців, а також громадян і негромадян, що здійснюється законними засобами з метою підтвердження або відновлення порушеного права [56, с. 37].

З останнім визначенням поняття «захист права» не можна погодитися, бо громадські об'єднання, громадяни та негромадяни не відносяться до суб'єктів правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності, адже застосування таких норм є виключною компетенцією державних органів. На наше переконання визначення поняття «захист права», що відстоюється другими авторами, є найбільш повним і переконливим, тому ми будемо керуватися ним при проведенні даного дисертаційного дослідження, виходячи з того, що під захистом прав потерпілого

необхідно розуміти здійснювану у встановленому порядку самостійну діяльність жертви кримінального правопорушення з відстоювання своїх порушених прав та правозабезпечувальну (правозахисну) діяльність владних суб'єктів кримінального провадження, обумовлену вчиненням щодо потерпілого (фізичної особи) кримінального правопорушення

Найтяжчим порушенням прав і законних інтересів фізичної особи є вчинення щодо неї кримінального правопорушення. В цій ситуації забезпечення прав постраждалого (жертви правопорушення) здійснюється спеціальними державними органами – органами кримінальної юстиції, діючими через такий специфічний вид державно-правової діяльності, як кримінальний процес України, спрямований на відновлення порушених прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення та покарання законвідступника, який вчинив це правопорушення. До основних державних органів, діючих у кримінальній процесуальній стадії досудового розслідування, відносяться: слідчий (п. 17 ст. 3 КПК України), прокурор (п. 15 ст. 3 КПК України) і слідчий суддя (п. 18 ст. 3 КПК України). Лише ці владні суб'єкти досудового розслідування зобов'язані виконувати завдання кримінального провадження, визначені ст. 2 КПК України, в тім числі й щодо забезпечення прав і законних інтересів потерпілого та інших учасників цієї стадії кримінального процесу.

Процес наукового дослідження діяльності вказаних суб'єктів з виконання означеного завдання ускладнюється використанням кримінальним процесуальним законом терміну «захист» у широкому значенні, безвідносно до ролі кожного учасника процесу у досудовому розслідуванні, про що вже відзначалося раніше. Звичайно, використання кримінальним процесуальним законодавством неоднозначних понять, допущення як синонімічності, так і багатозначності не сприяє ні ефективному функціонуванню кримінального процесу, ні проведенню глибоких наукових досліджень з відповідної проблематики. Шкода, що український законодавець не враховує слушних пропозицій вчених-процесуалістів щодо нагальної необхідності лексичного розмежування багатьох понять у кримінальному процесуальному законодавстві, продовжуючи терміном

«захист» визначати не співпадаючі і навіть протилежні за формою і змістом види процесуальної діяльності. Наприклад, захист підозрюваного, обвинуваченого, підсудного з ціллю спростування чи послаблення підозри або обвинувачення та захист прав і законних інтересів потерпілого, порушених вчиненням кримінальним правопорушенням, з ціллю їх відновлення з компенсацією завданої шкоди.

Ще в 1986 році А. М. Ларін запропонував кримінальну процесуальну функцію підозрюваного, обвинуваченого, його законного представника та захисника – адвоката, направлену на спростування чи послаблення підозри або обвинувачення, визначати терміном «захист», а загальнодержавну функцію слідчого прокурора і суду, направлену на відновлення порушених злочином прав і законних інтересів потерпілого та охорону прав інших учасників кримінального процесу, визначати терміном «відновлення прав учасників процесу» [57, с. 42-54]. В наш час цій проблемі приділив значну увагу український вчений – процесуаліст В. М. Юрчишин.

Підтримуючи позицію А. М. Ларіна та інших науковців, автор аргументовано рекомендує кримінальну процесуальну діяльність підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, його законного представника та захисника – адвоката визначати «захисною», бо відповідно до ч. 3 ст 22 КПК України цей вид діяльності є основоположною (наскрізною, загальнопроцесуальною) функцією захисту, що пов'язується з відстоюванням винятково приватного інтересу, характер і зміст якого, як і способи та засоби його досягнення, визначаються самими означеними учасниками процесу, без будь-якого зовнішнього втручання. У правові відносини між підзахисним, його законним представником і захисником-адвокатом не має права втручатися ніхто, в тому числі ні слідчий, ні прокурор, ні слідчий суддя, ні суд [58, с. 256-257].

Кримінальну ж процесуальну діяльність державних органів, які ведуть кримінальний процес і виконують усі його завдання (слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд), що направлена на виконання загальнодержавної функції, пов'язаної з відстоюванням прав, свобод і законних інтересів потерпілого та інших учасників процесу, В. М. Юрчишин пропонує визначати «правозахисною», бо ця функція

носить публічний, офіційний характер і є виразом обов'язку держави перед людиною і громадянином, закріпленого ст. 3 Конституцією України [58, с. 255].

Справді правозахист, як загальнодержавна функція, є обов'язковим видом діяльності для владних суб'єктів кримінального провадження, безпосередньо спрямованим на забезпечення прав, свобод і законних інтересів усіх учасників, залучених чи допущених до кримінального процесу. В той же час, правозахисна діяльність слідчого і прокурора відносно підозрюваного, обвинуваченого не може бути основною, у зв'язку зі збиранням ними обвинувальних доказів, винесенням письмових постанов про підозру, складанням обвинувальних актів стосовно цих осіб тощо. Крім того, підозрюваний, обвинувачуваний через невизначеність ситуації, у яку потрапив, недостатню юридичну обізнаність, а нерідко ще й із-за перебування під вартою, є особою, суттєво обмеженою у реалізації наданих йому прав[58,с.256-257]. З урахуванням всього цього Конституція України наділяє підозрюваного, обвинуваченого ще й додатковим специфічним правом – правом на захист від підозри і обвинувачення (ч. 2 ст. 63 Основного Закону).

Це специфічне право – право на захист надається лише особам, які вчинили кримінальні правопорушення, і виключно в єдиній сфері державно-правової діяльності – кримінальному процесі. Реалізація цього специфічного права – права на захист здійснюється теж виключно в межах кримінального процесу і тільки підозрюваним, обвинуваченим з участю законного представника та захисника-адвоката [59, с. 75-79].

Забезпечуючи дотримання та виконання норм права, які дають підозрюваному, обвинуваченому реальні можливості на реалізацію його суб'єктивних прав по спростуванню чи послабленню підозри або обвинувачення, виконуючи обов'язок щодо всебічного, повного і неупередженого дослідження всіх обставин кримінального правопорушення, виявлення як тих обставин, що викривають чи виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, так і тих, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, а також приймаючи законні й неупереджені процесуальні рішення (ч. 2 ст. 9 КПК України), слідчий і прокурор у досудовому розслідуванні виконують правозахисну функцію щодо цих осіб, не

здійснюючи при цьому жодної дії захисного характеру, від висунутої ним ж підозри чи обвинувачення, бо ч. 5. ст. 22 прямо визнає, що «захист здійснюється підозрюваним або обвинуваченим, його захисником або законним представником», тобто виконання захисних дій - виключна компетенція вказаних учасників досудового розслідування.

Із викладеного можна зробити такий висновок: захисна і правозахисна функції у досудовому розслідуванні виконуються паралельно чітким колом суб'єктів, визначених законом; із-за різної мети та способів реалізації вони ніколи не перетинаються; захист – це діяльність приватних осіб проти підозри і обвинувачення; правозабезпечення (правозахист) – це діяльність владних суб'єктів досудового розслідування з відстоювання прав, свобод і законних інтересів усіх учасників процесу, що не пов'язана зі спростуванням чи послабленням підозри або обвинувачення. [60, с. 21]. Правозахисна діяльність владних суб'єктів досудового розслідування знайшла своє чітке відображення у низці норм КПК України 2012 р., як загального, так і конкретного характеру.

Так, ст. 2 КПК України надає діяльності слідчого, прокурора, слідчого судді з забезпечення прав, свобод і законних інтересів учасників досудового розслідування статусу завдання кримінального провадження, а п. п. 2-11, 14, 17 ст. 7 КПК України – його загальних засад. Статтею 87 КПК України забороняється використання у кримінальному провадженні доказів, отриманих внаслідок істотного порушення прав та свобод людини. Частина 3 ст. 128 КПК України зобов'язує прокурора пред'являти цивільні позови у кримінальних провадженнях в інтересах громадян, які через фізичний чи матеріальний стан, неповноліття, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність неспроможні самотійно захистити свої права. Частиною 5 ст. 234 КПК України перераховані випадки, коли слідчий суддя зобов'язаний відмовити у задоволенні клопотання слідчого або прокурора про проведення обшуку тощо.

Як бачимо, правозабезпечення (правозахист) у досудовому розслідуванні з функціональної точки зору це і конкретний вид діяльності, і юридичний обов'язок владних його суб'єктів, і форма їх цілеспрямованої практичної активності,

обумовленої безпосередньою участю у досудовій стадії процесу. Першоджерелом, яким обумовлюється юридичний обов'язок владних суб'єктів відстоювати права, свободи і законні інтереси потерпілого, є конкретні його права, порушені кримінальним правопорушенням [61, с. 18-19]. Правозабезпечення (правозахист) – ключова правова цінність досудового розслідування, показник його спрямованості на відстоювання прав потерпілого та інших учасників цієї стадії кримінального процесу. У зв'язку з цим, було б доцільним усі положення щодо забезпечення прав, свобод і законних інтересів потерпілого та інших учасників кримінального провадження ще більш розширити і закріпити їх в окремій главі КПК України під назвою «Процесуальні гарантії забезпечення прав, свобод і законних інтересів потерпілого та інших учасників процесу». Без такої глави складно домогтися необхідної цільності, несуперечності та безпрогальності правозахисної діяльності владними суб'єктами досудового розслідування.

Правозабезпечення (правозахист) не рідко ініціюється потерпілим, але не здійснюється ним особисто, хоч і є направленим на забезпечення приватного інтересу. Публічністю кримінального процесу обумовлюється обов'язок владних суб'єктів досудового розслідування, як повноважних представників державних органів, також і за власною ініціативою забезпечувати права і законні інтереси потерпілого в кожному випадку встановлення факту вчинення кримінального правопорушення (крім тих, що належать до категорії справ приватного обвинувачення). Правозабезпечення (правозахист) завжди спрямовується на правовідновлення, а також на попередження чи припинення порушень прав і законних інтересів потерпілого [61, с. 18-19].

Кримінальна процесуальна правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність - це різновид загальнодержавної правозахисної діяльності. У досудовому розслідуванні вона має такі ознаки:

- здійснюється лише владними суб'єктами в межах визначеної законом компетенції кожного з них;
- направлена на попередження, припинення порушень та відновлення прав і законних інтересів потерпілого й усіх інших учасників цієї стадії процесу;

- забезпечує примусове виконання юридичного обов'язку.

Відсутність нормативного поняття «правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність» обумовлює необхідність формування його дефініції. Це можна зробити як на основі аналізу наукових підходів до його визначення, так і окремих елементів, закладених в КПК України. Представляється, що терміну «правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність» можна надати такого визначення: «правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність – це загальнодержавна функція, що виконується усіма органами державного апарату з метою забезпечення конституційних прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина в усіх сферах життєдіяльності суспільства у законодавчо закріплених процедурах, а у кримінальному провадженні реалізується у специфічній кримінальній процесуальній формі» [62, с. 88-91].

Необхідно відзначити, що концепція забезпечення прав, свобод і законних інтересів потерпілого та інших учасників кримінального провадження не є цілісною і загальновизнаною, бо владні суб'єкти цього провадження активно використовують не тільки правові засоби з відновлення порушених прав зазначених осіб (забезпечення прав), а й правові засоби з попередження правопорушень і утвердження правомірної поведінки зобов'язаних суб'єктів (охорона прав) та правові засоби по створенню належних умов для безперешкодної і повної реалізації самим потерпілим (іншим учасникам процесу) наданих їм процесуальних прав (гарантованість реалізації прав). Одночасне використання владними суб'єктами кримінального провадження усіх цих різнохарактерних правових засобів дає підстави для визначення їхньої правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності в теорії кримінального процесу терміном «забезпечення прав потерпілого та інших учасників кримінального провадження» [63, с. 206].

Саме в такому значенні використовується цей термін ч. 2 ст. 3 Конституції України. Отож «забезпечення прав» – це комплекс гарантій з реалізації, охорони та захисту прав людини і громадянина. Інакше кажучи, створення умов для реалізації права та його охорона і захист – це способи забезпечення права. І,

навпаки, забезпечення права – це підсумок, результат створення умов для його реалізації, а також охорони та його захисту. Забезпечення права не співпадає ні з створенням умов для його реалізації, ні з його захистом, ні з його охороною, а є самостійною правовою категорією [49, с. 74], яку ми вже використовуємо й будемо використовувати для характеристики діяльності владних суб'єктів досудового розслідування з забезпечення прав і законних інтересів потерпілого при проведенні дисертаційного дослідження, замість терміну «захист», який у кримінальному провадженні використовується виключно для характеристики діяльності підозрюваного, обвинуваченого, його законного представника та захисника-адвоката.

КПК України не тільки зобов'язує владних суб'єктів досудового розслідування (як і всього кримінального провадження) шляхом правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності забезпечувати права, свободи і законні інтереси потерпілого та інших учасників процесу, а ще й надає потерпілому право як на самостійне відстоювання своїх прав, порушених кримінальним правопорушенням (ч. ч. 1, 2 ст. 56 КПК України), так і на відстоювання їх з допомогою законного представника (ст. 59 КПК України) та представника-адвоката (ст. 58 КПК України). Виходячи з цього, одну із статей запропонованої нами нової глави КПК України було б доцільно присвятити розкриттю права потерпілого на відстоювання своїх прав і законних інтересів у такій редакції:

«Участь потерпілого у забезпеченні своїх прав і законних інтересів під час проведення досудового розслідування.

1. Потерпілому гарантується державно-правове забезпечення його прав і законних інтересів усіма владними суб'єктами кримінального провадження.

2. Як учасник кримінального провадження, якому безпосередньо кримінальним правопорушенням спричинено шкоду, він може самостійно або з допомогою законного представника та представника-адвоката використовувати будь-які надані йому законом процесуальні права, спрямовані на відновлення порушених його суб'єктивних прав та відшкодування завданої шкоди.

3. Потерпілий на будь-якому етапі будь-якої стадії кримінального провадження може у визначеному законом порядку звернутися за забезпеченням своїх порушених прав і законних інтересів до будь-якого владного суб'єкта конкретної стадії процесу, який у межах наданої йому компетенції зобов'язаний використати відповідний комплекс правозабезпечувальних (правозахисних) засобів відновлювального характеру.

4. Потерпілий може у встановленому законом порядку оскаржувати будь-які рішення, дії чи бездіяльність владних суб'єктів кримінального провадження, які не забезпечують відстоюваних ним прав і законних інтересів, порушених кримінальним правопорушенням, що розслідується або справа про яке розглядається судом».

В ст. 2 КПК України слова «охорона прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження» замінити словами «забезпечення шляхом проведення правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності прав, свобод і законних інтересів потерпілого та інших учасників кримінального провадження». Необхідність особливого наголошення на першочерговому забезпеченні прав потерпілого обумовлена тим, що він є законослухняною, опорою для держави частиною суспільства, яка стала жертвою кримінального посягання з заподіянням реальної, конкретної шкоди. У зв'язку з цим, відновлення його порушених прав і законних інтересів, з відшкодуванням завданої кримінальним правопорушенням шкоди, з правової точки зору заслуговує не меншої уваги, ніж забезпечення прав і законних інтересів особи, яка вчинила кримінальне правопорушення і набула статусу підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного [10, с. 22-35].

Нерівність правового становища потерпілого, порівняно з правовим становищем підозрюваного, обвинуваченого, підсудного у кримінальному провадженні має бути ліквідована у законодавчому порядку. На це постійно звертається увага у наукових працях вітчизняних вчених-процесуалістів [64, с. 28; 65, с. 120-122]. На цьому наголошують і 80 % опитаних автором слідчих Національної поліції України [див. додаток А]. Не випадково, ст. 52 Конституції Російської Федерації проголошує, що «права потерпілих від злочинів і

зловживань владою охороняються державою. Держава забезпечує потерпілим доступ до правосуддя і компенсацію завданої шкоди» [66]. Частина 1 ст. 6 КПК Російської Федерації 2001 р. теж на перше місце серед завдань кримінального процесу ставить захист прав потерпілих від злочинів [67].

Істотною прогалиною регламентації інституту потерпілого є відсутність будь-яких згадувань про нього у Конституції України. В той же час ст. ст. 29, 30, 31, 62 і 63 Основного Закону надійно забезпечуються права і законні інтереси законвідступника, який вчинив кримінальне правопорушення і набув кримінального процесуального статусу підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого. Навіть у ст. 29 Конституції України, якою визначаються основні засади судочинства, теж відсутні будь-які посилення на забезпечення прав і законних інтересів потерпілого, хоч забезпеченню прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного присвячено два принципа судочинства із дев'яти (п. п. 3, 6 ст. 129 Конституції). Ні серед завдань кримінального провадження (ст. 2 КПК України), ні серед загальних засад кримінального провадження (ст. 7 КПК України) забезпечення прав і законних інтересів потерпілого окремо не виділяється, а це значить, що жертві кримінального правопорушення у кримінальному процесі відводиться другорядне місце, що слід віднести до суттєвих недоліків діючого КПК України, бо без закладання в нього положень щодо забезпечення прав і законних інтересів потерпілого кримінальна процесуальна діяльність в демократичній, правовій державі не може функціонувати ефективно [10, с. 22-35]. Ця надзвичайна важлива проблема чекає від Законодавця найскорішого свого вирішення. 83% опитаних нами слідчих органів Національної поліції відзначають низький ступінь забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) за КПК України 2012 року.

Базовою ціллю правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності владних суб'єктів досудового розслідування є сприяння найбільш повній реалізації потерпілим своїх прав і обов'язків, відновлення його прав, порушених кримінальним правопорушенням, а також убезпечення від будь-яких інших

порушень як з боку підозрюваного, обвинуваченого, так і з боку інших учасників та владних суб'єктів досудової стадії процесу. В позитивній формі правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність слідчого, прокурора, слідчого судді полягає в тому, щоб, використовуючи свої повноваження і правові засоби їх реалізації, забезпечити потерпілому своєчасну, адекватну і повну відсіч будь-яким порушенням його прав і законних інтересів, а також створити необхідні умови для безперешкодної реалізації їх самим потерпілим [55, с. 35-39]. Крім того в поняття правозабезпечення (правозахисту) органічно входять ще й такі ознаки, як відновлення порушених прав потерпілого та зміцнення законності процесуальної діяльності. У потерпілого та інших учасників досудового розслідування повинна бути тверда впевненість у тому, що будь-які порушення їх прав і законних інтересів будуть відновлені владними суб'єктами, а нанесена шкода компенсована.

У зв'язку з тим, що правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність владних суб'єктів досудового розслідування є примусово-правовою, то вона реалізується з використанням встановлених законом правових засобів, які представляють собою сукупність повноважень, форм і методів діяльності кожного владного суб'єкта досудового розслідування [68, с. 202]. Повноваження – це сукупність наданих конкретному владному суб'єкту прав і покладених на нього обов'язків, необхідних для успішного виконання ним кримінальних процесуальних завдань як згальнопроцесуального характеру, так і притаманних кожній стадії процесу окремо [69, с. 11]. Так, повноваження прокурора у досудовому розслідуванні визначається ст. 36 КПК України (починати досудове розслідування за наявності підстав визначених законом; приймати процесуальні рішення; повідомляти особі про підозру; пред'являти цивільний позов в інтересах держави та громадян, які через фізичний стан чи матеріальне становище, не досягнення повноліття, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність неспроможні самотійно захищати свої права у порядку, передбаченому КПК України та іншими законами тощо). Повноваження слідчого визначені ст. 40 КПК України, а слідчого судді ст. ст. 151, 156, 183 та іншими статтями КПК України.

Для виконання поставлених перед кожним владним суб'єктом досудового розслідування правозабезпечувального (правозахисного) завдання, він використовує не лише надані йому законом повноваження, а й специфічні для його виду діяльності форми та методи їх реалізації. Форми правозабезпечення (правозахисту) – це передбачені статусними законами та КПК України способи реалізації повноважень, характерні для діяльності кожного владного суб'єкта кримінального провадження. Наприклад, дача письмових вказівок слідчому (прокурор), звернення до слідчого судді з письмовим клопотанням про проведення слідчої (розшукової) дії (слідчий), винесення ухвали про відмову у задоволенні клопотання слідчого про застосування тимчасового обмеження у користуванні спеціальним правом (слідчий суддя) тощо.

Методи правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності – це закріплені в статусних законах і КПК України та вироблені практикою на основі науки і позитивного досвіду прийоми реалізації повноважень. Якщо форми визначають, що повинен робити слідчий, прокурор, слідчий суддя, то методи (прийоми) вказують як, яким шляхом, яким чином вони мають це робити [69, с. 201]. До методів, наприклад, відносяться: проведення перевірки матеріалів закритого слідчим кримінального провадження (прокурор); розгляд клопотань і заяв підозрюваного, обвинуваченого (слідчий); ознайомлення з матеріалами досудового розслідування, обґрунтованими письмове клопотання слідчого про наявність достатніх підстав для проведення обшуку (слідчий суддя) тощо. Таким чином, правозахисна діяльність владних суб'єктів досудового розслідування є юрисдикційною і здійснюється в межах встановлених законом процедур з прийняттям відповідних рішень [70, с. 19].

Правильно відзначає Ю. Гурджі, що правові засоби правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності владних суб'єктів у кримінальному судочинстві – це юридичний інструментарій, встановлений на нормативному рівні, що виступає посередником між ціллю забезпечення конкретного права і досягнутим правозахисним результатом [71, с. 33]. В. Д. Євдокимов та К. В. Шундигов також

відзначають, що очікуваний на етапі використання конкретного правозахисного засобу результат виводиться зі змісту мети (цілі) [72, с. 20-27; 73, с. 31-34].

Систему правових засобів, за допомогою яких релізується загальнодержавна правозабезпечувальна (правозахисна) функція у сфері кримінального процесу, прийнято визначати терміном «кримінальний процесуальний правозабезпечувальний (правозахисний) механізм» [74, с. 14].

У вітчизняній науці цю позицію відстоюють вчені-правознавці Т. Л. Сироїд [75, с. 159], А. В. Лапкін [76, с. 126-129] та інші. Необхідність наявності державного «процесуального правозабезпечувального (правозахисного) механізму» у досудовому розслідуванні обумовлюється вчиненням проти потерпілого кримінального посягання, якого держава, що є гарантом недоторканності її громадян, не змогла попередити, у зв'язку з чим потерпілий набув своєрідного права на забезпечення порушених прав з кореспондуючим обов'язком держави – провести комплекс правозабезпечувальних (правозахисних) дій, спрямованих на відновлення цих прав та відшкодування завданої шкоди [77, с. 28]. Проте ця проблема ще не знайшла належного розвитку в українській юридичній науці, хоч її актуальність є очевидною. Можна з упевненістю стверджувати, що вона перебуває на самому початку дослідницького руху. Тому важливість розкриття сутності і змісту поняття «кримінальний процесуальний правозабезпечувальний (правозахисний) механізм», яке є новітнім і недостатньо вивченим, не викликає ніяких сумнівів [78, С. 75].

Е. Лук'янова визначає поняття «кримінальний процесуальний правозабезпечувальний (правозахисний) механізм», як динамічну систему правових засобів, за допомогою яких впорядковується діяльність державних органів з юрисдикційного застосування [79, с. 162-163]. Далі авторка стверджує, що структура цього механізму складається із: норм процесуального права; юридичних фактів, що опосередковують правозабезпечувальні (правозахисні) процесуальні відносини; процесуальної форми діяльності [79, с. 164-166]. Український вчений-правознавець О. Фатхутдінова під кримінальним процесуальним правозабезпечувальним (правозахисним) механізмом розуміє

сукупність взаємопов'язаних процесуальних заходів, які необхідні і достатні для виявлення і реалізації правозахисних правовідносин [80, с. 198]. Інший вчений-правознавець України Т. В. Омельченко визначає кримінальний процесуальний правозабезпечувальний (правозахисний) механізм як систему правових засобів, що гарантують певним учасникам їхню активну участь у кримінальному судочинстві з метою реалізації, захисту й поновлення порушених їх суб'єктивних прав у встановленій процесуальній формі [81, с. 9].

Представляється, що у досудовій стадії кримінального провадження – досудовому розслідуванні такий механізм необхідно йменувати «кримінальним процесуальним механізмом забезпечення прав і законних інтересів потерпілого та інших учасників кримінального провадження». Звичайно, особлива спрямованість функціональної діяльності цього механізму має бути звернута на забезпечення прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення, фізичної особи, що йменується потерпілим, природні права якої суттєво порушені вчиненням щодо неї кримінальним правопорушенням і, яка є центральною фігурою кримінального провадження, на поновлення прав і законних інтересів якої спрямована вся кримінальна процесуальна діяльність. Проте дане тлумачення означеного механізму ще не є загальновизнаним. Десятки відмінних одна від одної позицій щодо його формулювання є серйозною перешкодою для знаходження правильного ключа, за допомогою якого можна вирішити це важливе теоритичне і практичне питання.

На нашу думку, жодне із наведених в юридичній літературі визначень поняття «кримінальний процесуальний правозабезпечувальний (правозахисний) механізм» не є повним. По-перше, всі автори не вказують конкретних суб'єктів кримінального процесу, на яких лежить державно-правовий обов'язок з забезпечення прав і законних інтересів учасників цього виду державної процесуальної діяльності, бо правові правозабезпечувальні (правозахисні) засоби не можуть самореалізовуватись. Їх повинні використовувати визначені законом владні суб'єкти, діючі у конкретній стадії кримінального провадження. У досудовому розслідуванні це слідчий, прокурор, слідчий-суддя. По-друге, одні

автори під правовими засобами розуміють лише повноваження владних суб'єктів кримінального процесу, а інші повноваження, форми і методи їх правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності [62 с. 88-91].

Введений у науковий обіг ст.3 Конституцією України термін «забезпечення прав і свобод людини» не отримав чіткого визначення ні в Основному Законі, ні в інших законодавчих актах, у зв'язку з чим одні вчені розуміють під ним «правозахисну функцію держави» [82, с. 19-23; 83, с. 6-14; 84, с. 8; 85, с. 66; 86, с. 51-52], а інші «правозабезпечувальну функцію держави» [87, с. 13; 88, с. 7-10]. Представляється, що суттєвої різниці між термінами «правозахист» і «правозабезпечення» не існує, бо як перший так і другий визначають одну й ту ж саму діяльність державних органів з недопущення порушень прав і свобод людини, а вразі їх порушення – своєчасного і повного відновлення з відшкодуванням завданої шкоди. Виходячи з цього ми використовуємо поняття «правозахист» і «правозабезпечення» як синоніми. В той же час, відзначається у Правовій доктрині України, використання означених термінів вимагає обов'язкового існування конкретних правових механізмів утілення їх у життя [89, с. 625].

Змістовними елементами правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності у досудовому розслідуванні є владний суб'єкт, мета, правовий засіб і результат, які перебувають у певному взаємозв'язку та взаємозалежності. Схематично цей ряд повинен виглядати так: владний суб'єкт – ціль (мета) – правовий засіб – результат. Правильно відзначав ще в 1972 році Д. А. Керімов, що «без правових засобів цілі не реальні, не здійсненні, так само як і за відсутності цілей існуючі правові засоби не призводять до будь-якого результату» [90, с. 381]. Кримінальний процесуальний правозабезпечувальний (правозахисний) механізм забезпечує права і законні інтереси не тільки потерпілого (фізичної особи), а й інших учасників досудового розслідування.

Невідкладного забезпечення вимагають такі права потерпілого: на доступ до правосуддя; на компенсацію завданої кримінальним правопорушенням шкоди; на поновлення порушених вчиненням щодо нього кримінальним правопорушенням

інших прав; на виконання слідчим, прокурором, слідчим суддею своїх правозабезпечувальних (правозахисних) обов'язків; на надання правової допомоги; на отримання своєчасної і повної інформації про хід розслідування кримінального правопорушення і його результати; на особисту участь у досудовому розслідуванні кримінального правопорушення; на примирення з підозрюваним, обвинуваченим [91, с. 7-8]. До законних інтересів потерпілого у кримінальному провадженні відносяться: щоб була встановлена і притягнута до кримінальної відповідальності лише та особа, яка, вчинила кримінальне правопорушення; щоб правильно були кваліфіковані дії підозрюваного, обвинуваченого; щоб підозра і обвинувачення були обґрунтовані достатніми доказами; щоб під час досудового розслідування дотримувалися всі його (потерпілого) процесуальні права; щоб всі його суб'єктивні права, порушені під час вчинення злочину, своєчасно відновлювалися [3, с. 51].

Слід враховувати і таку закономірність – чим стабільнішим є кримінальне процесуальне законодавство, тим вищий рівень правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності владних суб'єктів кримінального провадження. Порушення пропорцій і зв'язків між правозабезпечувальною (правозахисною) діяльністю владних суб'єктів досудового розслідування призводить до дестабілізації процесуального правозабезпечувального (правозахисного) механізму. Важливою складовою цього механізму є правова компетентність владних суб'єктів, діючих у конкретній стадії процесу: система юридичних знань, умінь, навичок, активність в реалізації правових норм тощо [92, с. 158].

Структура правозабезпечувального (правозахисного) механізму кримінального провадження не є уніфікованою за складом владних суб'єктів, тобто загальнопроцесуальною, бо диференціація його процесуального функціонування передбачає і диференціацію владносуб'єктної структури цього механізму залежно від стадії кримінального провадження, в якій він використовується. Так, вчинення кримінального правопорушення є тим юридичним фактом, який детермінує виникнення у стадії досудового розслідування кримінального процесуального правозабезпечувального

(правозахисного) механізму, обумовлює його обов'язковий суб'єктний склад, публічний характер та специфіку функціонування. До складу вказаного механізму у цій стадії процесу входять: слідчий, прокурор, слідчий суддя – як основні владні суб'єкти цієї стадії процесу; потерпілий (фізична особа), суб'єктивні права і законні інтереси якого порушені вчиненням щодо нього кримінальним правопорушенням; представник-адвокат потерпілого – (спеціаліст-правознавець), що надає потерпілому кваліфіковану правову допомогу з відстоювання його порушених прав і законних інтересів. 85 % опитаних автором слідчих погоджуються з таким суб'єктним складом правозабезпечувального механізму досудового розслідування [див. додаток А].

Об'єктом правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності означеного механізму виступають права потерпілого, які порушені кримінальним правопорушенням або певним процесуальним рішенням, прийнятим владним суб'єктом даної стадії кримінального провадження, його діями чи бездіяльністю, а також протиправними діями інших учасників процесу. Предметом правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності є виявлення та використання доказів які підтверджують порушення прав потерпілого та прийняття на їх основі передбачених законом правових заходів до відновлення цих прав.

Діючий КПК України наділяє владних суб'єктів досудового розслідування, потерпілого, його представника-адвоката необхідним комплексом правозабезпечувальних (правозахисних) правомочностей (правами і процесуальним порядком їх реалізації), а також чітко визначає межі їх застосування між трьома складовими правозабезпечувального (правозахисного) механізму. Як бачимо, механізм забезпечення прав і законних інтересів потерпілого у досудовому розслідуванні є не тільки засобом відновлення його порушених прав та відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди, а й дієвим засобом убезпечення від можливих незаконних дій інших учасників процесу та можливих незаконних дій чи рішень владних суб'єктів досудового розслідування щодо потерпілого.

Виходячи з цього до механізму забезпечення прав і законних інтересів потерпілого необхідно включити: інституційні елементи (владні суб'єкти, потерпілий, представник-адвокат потерпілого); правові елементи (права і обов'язки кожного з них); процесуальні елементи (упорядкований законом порядок реалізації наданих прав і обов'язків). Кожен з цих елементів відіграє важливу системоутворюючу роль в означеному механізмі, тобто є таким, без якого цей механізм функціонувати не може. Суттєвою ознакою правозабезпечувального (правозахисного) механізму є його динамічний (діяльнісний) аспект.

Не претендуючи на абсолютну новизну, автор шляхом зведення різних точок зору надає категорії «кримінальний процесуальний механізм забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні» такого визначення: «кримінальний процесуальний механізм забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні – це система основних владних суб'єктів цієї стадії кримінального провадження (слідчого, прокурора, слідчого судді), які при безпосередній участі потерпілого (фізичної особи) і його представника-адвоката, активно використовують увесь арсенал наданих їм правових засобів (повноважень, форм і методів реалізації) для своєчасного і повного відновлення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи), порушених вчиненням щодо нього кримінальним правопорушенням, з обов'язковим відшкодуванням заподіяної шкоди, а також попередження порушень прав потерпілого (фізичної особи) іншими учасниками досудового розслідування». При цьому необхідно відзначити, що механізм забезпечення прав і законних інтересів потерпілого у досудовому розслідуванні є цілісним явищем, оскільки діяльність усіх його структурних елементів є нерозривно пов'язаною, у зв'язку з чим може розглядатися ізольовано у науково-дослідній сфері з певною долею умовності з метою виявлення та виправлення усіх його слабких сторін.

Процесуальна правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність владних суб'єктів досудового розслідування представляє собою загальнодержавну

правозабезпечувальну (правозахисну) функцію, визначену Конституцією України. Вона є додатковою до їх основоположних кримінальних процесуальних функцій, визначених ч. 2 ст. 22 КПК України, і реалізується в усіх стадіях кримінального процесу. Похідний характер цієї функції ні в якому разі не дає підстав для ствердження про її меншу важливість і значущість для кримінального провадження, а лише вказує на регулювання відносно вузької сфери кримінальних процесуальних відносин і означає менший обсяг фактичної діяльності владних суб'єктів порівняно з реалізацією основоположних їх кримінальних процесуальних функцій.

Правозабезпечувальна (правозахисна) функція має суто виражений публічний характер, оскільки аналіз норм КПК України 2012 року вказує на сувору настанову на державний елемент (фактор) у кримінальній процесуальній правозахисній діяльності, обумовленій вимогами ст. 3 Конституції України [93, С. 31]. Було б доцільним нарівні з визначенням перед владними суб'єктами ст. 2 КПК України правозабезпечувальним (правозахисним) завданням закріпити статтею 22 КПК України ще й їх додаткову процесуальну правозабезпечувальну (правозахисну) функцію, яку вони, враховуючи публічність кримінального процесу, виконують постійно не лише за зверненнями потерпілого чи інших учасників кримінального провадження, а й за власною ініціативою у кожному випадку виявлення факту порушення їх прав. Одного ж визначення кримінальної процесуальної правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності як різновиду загальнодержавного забезпечення прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина, без закріплення цієї функції в КПК України, для ефективного виконання визначеного ст. 2 КПК України правозахисного завдання, ще не достатньо, про що відзначають 80% опитаних нами слідчих [див. додаток А].

Зазначені теоретичні підходи до розкриття механізму забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні є необхідними для подальшого дослідження теми даної дисертації, оскільки глибокому аналізу цих питань ще не приділено належної уваги в літературі з кримінальної процесуальної діяльності.

1.3 Процесуальне положення потерпілого (фізичної особи) у досудовій стадії кримінального провадження

Як відзначалося у попередніх підрозділах нашого дослідження, кримінальне провадження поділяється на декілька великих частин, які називаються стадіями, що пов'язані між собою загальними (основоположними, загальнопроцесуальними) завданнями і функціями та єдністю принципів (засад) кримінального процесу. Стадії – це самостійні етапи кримінального процесу, які характеризуються такими ознаками: конкретним призначенням; відносною відокремленістю від інших частин кримінального провадження; специфічними завданнями, похідними від загальних завдань кримінального провадження; певним колом учасників процесуальної діяльності, наділених відповідними правами і обов'язками; специфічними кримінальними процесуальними діями і правовідносинами учасників стадії; специфічними підсумковими процесуальними рішеннями стадії [94, с. 22-23; 95, с. 504-507].

Наприклад, стадія досудового розслідування, як самостійна стадія кримінального провадження, є досудовою і слугує реалізації загальних завдань кримінального процесу. Разом з тим вона має своє безпосереднє завдання – своєчасно розпочати досудове розслідування вчиненого кримінального правопорушення і провести його у повному обсязі шляхом збору, перевірки і оцінки доказів з метою встановити, чи справді було вчинено вказане кримінальне правопорушення і хто його вчинив, а також з'ясувати всі інші обставини, необхідні для правильного вирішення справи судом [66, с. 14]. Якщо в результаті оцінки зібраних під час досудового розслідування доказів слідчий переконується в тому, що винуватість підозрюваного повністю доведена, він складає обвинувальний акт (ст. 291 КПК України), після затвердження якого наглядаючий прокурор скеровує його з відповідними матеріалами до суду. Це розслідування називається досудовим, оскільки воно передує судовому розгляду справи по суті,

в ході якого знову перевіряються всі докази, зібранні в процесі проведення досудового розслідування. Досудове розслідування здійснюється слідчим – посадовою особою органів досудового розслідування, яка у кримінальному провадженні України є представником органів виконавчої влади [96, с. 43-48].

Необхідність відносно самостійної кримінальної процесуальної діяльності, що йменується досудовим розслідуванням, і передуючої судовому розгляду справи про вчинене кримінальне правопорушення з прийняттям остаточного рішення по суті, обумовлена нагальною потребою попередньої (досудової) підготовки матеріалів щодо цього правопорушення шляхом проведення спеціального матеріально-пошукового дослідження (збирання, перевірки, накопичення, оцінки доказів) і своєрідної "консервації" усієї зібраної доказової бази у документальному угрупованні - матеріалах досудового розслідування (кримінальна справа). Таке положення досудового розслідування у системі кримінального процесу дає підстави деяким науковцям для характеризувannya його в якості своєрідного "фундаменту" кримінальної процесуальної діяльності [97, с. 54-55], бо без цього виду кримінальної процесуальної діяльності кримінальний процес не може функціонувати. Необхідність у досудовому (prime fakte) дослідженні обставин вчиненого кримінального правопорушення є наявною у будь-якому кримінальному процесі, незалежно від його моделі [98, с. 81].

Стаття 3 КПК України 2012 року надає терміну «досудове розслідування» такого визначення: "досудове розслідування – стадія кримінального провадження, яка починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань і закінчується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових засобів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідності" (п. 5 ст. 3 КПК України).

Нам представляється, що таке визначення терміну "досудове розслідування" не можна вважати повним, бо воно розкриває лише один з напрямків кримінальної процесуальної діяльності без будь-яких посилань на владних

суб'єктів кримінального провадження, які виконують цю кримінальну процесуальну функцію. На нашу думку зазначене визначення терміну "досудове розслідування" необхідно доповнити посиланнями на те, що "досудове розслідування здійснюється владними суб'єктами спеціальних органів виконавчої влади специфічними правовими засобами, визначеними кримінальним процесуальним законом. Ніякий інший державний орган не має права виконувати цей вид кримінальної процесуальної діяльності".

В сучасному вітчизняному кримінальному процесі досудове розслідування реалізується через кримінальну процесуальну функцію розслідування кримінального правопорушення, яка не є основоположною (загальнопроцесуальною) і реалізується виключно у стадії досудового розслідування у двох процесуальних режимах (формах): повному провадженні, що йменується досудовим слідством і виконується при розслідуванні злочинів (п. 6 ст. 3 КПК України); скороченому провадженні, що йменується дізнанням і виконується при розслідуванні кримінальних проступків (п. 4 ст. 3 КПК України).

У досудовому розслідуванні, як винятковому етапі кримінального провадження, де здійснюється інтенсивний і складний пошук доказової інформації за схемою як «kontra» так і «pro» з використанням широкого арсеналу примусових заходів кримінального процесуального характеру, діє найбільш чисельна група владних суб'єктів та інших учасників кримінальної процесуальної діяльності, серед яких і жертва кримінального правопорушення, що розслідується – потерпілий. Правове положення останнього у кримінальному провадженні визначено ст.ст. 55-59 КПК України 2012 року, які розміщені в окремому підрозділі глави 3 цього кодексу. Більше того, КПК України надає потерпілому від кримінального правопорушення ще й можливість брати активну участь вже на початку кримінального провадження - у досудовому розслідуванні (ч. 2 ст. 56 КПК України). Процесуальне положення (процесуальний статус) потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні – це система нормативно закріплених та гарантованих КПК України можливостей жертви кримінального правопорушення, як суб'єкта кримінальних процесуальних правовідносин,

реально впливати на хід і результати розслідування кримінального правопорушення [3, с. 119-121].

Оскільки кримінальна процесуальна правозабезпечувальна (праправозахисна) функція владних суб'єктів досудового розслідування: слідчого, прокурора, слідчого судді має чітко виражений публічний характер, то резонно виникає запитання – чому український законодавець пов'язав набуття потерпадим від кримінального правопорушення процесуального статусу потерпаилого з обов'язковою подачею ним заяви про вчинення щодо нього кримінального правопорушення або заяви про залучення його до кримінального провадження як потерпаилого (ст. 2 ст. 55 КПК України). Статтею 2 КПК України, що присвячена розкриттю завдань кримінального провадження, прямо відзначається, що захист особи, суспільства і держави від кримінальних правопорушень, а також охорона прав і свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження є предметом обов'язкової діяльності державних органів, які ведуть кримінальний процес і виконують усі його завдання, тобто констатується публічна природа цих завдань і публічна природа самої діяльності вказаних органів з забезпечення прав, свобод і законних інтересів учасників цього виду державної діяльності [93, с. 30-32].

Так, О. Г. Шило прямо відзначає, що "публічний характер кримінального провадження зумовлює здійснення і публічного захисту прав, свобод та законних інтересів потерпаилого, а також інших учасників процесу *ex officio* (в силу службового обов'язку), тому у більшості випадків забезпечення прав і законних інтересів людини у цій сфері повинно ініціюватися самими органами державної влади"[61, с.80]. У свою чергу, В. О. Лазарева також констатує, що права, свободи та законні інтереси потерпаилого й інших учасників кримінального процесу є найважливішою частиною публічного інтересу, що захищаються державою у кримінальній процесуальній формі [99, с. 8].

Вчинення кримінального правопорушення є тим юридичним фактом, який детермінує здійснення державного забезпечення прав людини, обумовлює необхідність кримінальної процесуальної діяльності та обов'язок державних

органів кримінального провадження забезпечувати права і законні інтереси як потерпілого, так і інших його учасників на публічній основі.

В той же час законодавець України при розкритті сутності кримінального процесуального принципу публічності (ст. 25 КПК України) явно вийшов за його межі, залишаючи без державного захисту жертву кримінального правопорушення, якщо від неї не надійшла до компетентного органу заява про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заява про залучення її до провадження як потерпілого (ч. 2 ст. 55 КПК України).

Вирішення цієї проблеми лежить у необхідності найскорішого подолання обмеженого розуміння предметності публічної засади у кримінальній процесуальній діяльності шляхом внесення до ст. 25 КПК України обов'язку державних органів, які ведуть кримінальний процес і виконують всі його завдання, за власною ініціативою визнавати жертву кримінального правопорушення потерпілим, не чекаючи від неї надходження відповідних заяв. Прихована у ст. 25 КПК України властивість принципу публічності у формі приватної засади повинна бути ліквідована (за винятком проваджень у формі приватного обвинувачення – ст.ст. 477-479 КПК України). Владні суб'єкти досудового розслідування зобов'язані самі ініціювати процесуальну діяльність із забезпечення прав, свобод і законних інтересів потерпілого, виходячи із публічного характеру як кримінальної процесуальної діяльності, так із публічного характеру їхніх правозахисних дій.

Якщо кримінальне правопорушення у більшості випадків є соціальним актом двостороннього характеру: особа, яка вчинила кримінальне правопорушення - жертва цього правопорушення, то з точки зору соціальної, правової і моральної оцінки вчиненого діяння, його значущості та наслідків для держави, суспільства та окремої особистості, жертва завжди повинна заслуговувати значно більшої правової уваги, ніж особа, яка підозрюється чи обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення, а правовий статус потерпілого ні в якому разі не може бути обмеженишим порівняно зі статусом підозрюваного, обвинуваченого [83, с. 14]. Порушені кримінальним

правопорушенням природні права законослухняного потерпілого повинні мати більшу цінність, порівняно з писаним правом законовідступника на понесення законної відповідальності за вчинене кримінальне правопорушення, а не навпаки, як це має місце за КПК України 2012 року. На цьому наголошують і 83% опитаних нами слідчих [див. додаток А].

Враховуючи яскраво виражений публічний (від лат. *publikus* – суспільний, а не приватний) характер кримінального провадження, де всі його завдання вирішуються державними органами і де функція обвинувачення і функція забезпечення прав і законних інтересів потерпілого і інших учасників провадження є публічними, ми пропонуємо вилучити зі ст. 55 КПК України посилення на обов'язковість надходження заяви потерпілого до компетентного органу про вчинення щодо нього кримінального правопорушення або заяви про залучення як потерпілого, бо його вільному волевиявленню можуть перешкоджати фізичні чи психічні недоліки, залежність від правопорушника, погрози вбивством тощо. Публічний характер функції забезпечення прав і законних інтересів потерпілого та інших учасників процесу не вимагає згоди жертви правопорушення на визнання її потерпілим [93, с. 30-32].

В основі набуття фізичною особою кримінального процесуального статусу потерпілого, як відзначалося у попередніх підрозділах даного дослідження, лежать два критерії: матеріальний (правовий) і процесуальний (формальний). При відсутності хоч би однієї з цих підстав особа не може набути статусу потерпілого. У зв'язку з цим, доступ жертви до кримінального провадження як потерпілого слід розуміти як набуття ним статусу основного учасника процесу. Це вимагає не простого залучення його заяви до матеріалів відповідного провадження, а обов'язкового винесення уповноваженим суб'єктом цього провадження спеціального рішення (постанови, ухвали) про надання жертві кримінального правопорушення процесуального статусу потерпілого. Інакше правовідносини потерпілого з владними суб'єктами кримінального провадження та іншими учасниками процесу складатися не можуть. Такі учасники кримінального провадження як потерпілий і підозрюваний, обвинувачений повинні залучатись

до кримінального процесу лише владними його суб'єктами і, як правило, відразу після початку досудового розслідування [100, с. 45], але при наявності відповідних доказів щодо їх ролі у вчиненому кримінальному правопорушенні. Вказана позиція підтримується 90% опитаних нами слідчих органів Національної поліції [див. додаток А].

Правильно відзначає В. Н. Савінов, що винесення слідчим, прокурором постанови про визнання жертви кримінального правопорушення потерпілим це об'єктивація її процесуального положення як конкретного учасника досудового розслідування і одночасно важлива гарантія забезпечення усіх її прав і законних інтересів [101, с. 11]. Тож передбачене ч. 2 ст. 55 КПК України автоматичне набуття жертвою кримінального правопорушення статусу потерпілого з моменту подання відповідної заяви до компетентного органу не можна вважати дійсною об'єктивізацією її процесуального положення у досудовій стадії кримінального провадження [102, с. 409-411]. Саме на необхідності винесення спеціальної постанови при визнанні особи потерпілою наголошують 90 % опитаних автором слідчих [див. додаток А].

Та й сам законодавець, зрозумівши допущену помилку, вже у п. 1 ч.2 ст. 56 КПК України наголошує на необхідності обов'язкового «визнання» заявника, щодо якого вчинене кримінальне правопорушення, потерпілим. Таке визнання може бути здійснено лише шляхом прийняття постанови про це [17, с. 171]. При відмові у визнанні особи потерпілим законодавець теж зобов'язує слідчого, прокурора винести постанову, яка може бути оскаржена особою до слідчого судді (ч. 5 ст. 55; п. 5 ч. 1 ст. 303 КПК України). Вказана непослідовність законодавця ускладнює діяльність органів досудового розслідування України. Процесуальне законодавство має бути позбавлено таких суперечностей, бо вони знижують рівень правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності.

Відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 29 Конституції України та ч. 1 ст. 22 КПК України кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності та рівності двох сторін – сторони обвинувачення і сторони захисту. За логікою двосторонності кримінального правопорушення: правопорушник – жертва і протилежністю їх

інтересів, місце потерпілого повинно визначатися на стороні обвинувачення, а місце правопорушника – на стороні захисту. Саме так побудовано кримінальний процес у багатьох зарубіжних країнах, наприклад, в Російській Федерації, Киргизькій Республіці [27, с. 95] та інших. Вітчизняний законодавець теж відносив потерпілого до сторони обвинувачення (ст. 261 КПК України 1960 р. в редакції Закону України від 21.06.2001 р. № 2533 – III), але при прийнятті КПК України 2012 року надав жертві кримінального правопорушення самостійного процесуального положення (ст. ст. 55-59 КПК України), що не тільки послабило сторону обвинувачення, а завдало їй суттєвого ураження. На це вказують і 93% опитаних нами слідчих.

Позбавлення жертви кримінального правопорушення права бути учасником сторони обвинувачення перетворює конституційний і кримінальний процесуальний принцип змагальності сторін у юридичну функцію.

Відповідно до ч. 1 ст. 22 та ст.ст. 36-41 КПК України до сторони обвинувачення віднесено лише владних суб'єктів кримінального провадження, а саме: прокурора (ст. 36 КПК України), керівника органу досудового розслідування (ст. 39 КПК України), слідчого органу досудового розслідування (ст. 40 КПК України), співробітника визначеного законом оперативного підрозділу (ст.41 КПК України). До сторони захисту ч. ч. 1, 5 ст. 22 та ст. ст. 42-54 КПК України відносять: підозрюваного, обвинуваченого (ст. 42 КПК України), виправданого, засудженого (ст. 43 КПК України), законного представника підозрюваного, обвинуваченого (ст. 44 КПК України), захисника-адвоката, який здійснює захист підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого (ст.45 КПК України).

Згідно зі ст. ст. 55-59 КПК України жертва кримінального правопорушення є самостійним учасником кримінального провадження. Стороною обвинувачення потерпілий визнається лише у провадженнях приватного обвинувачення (ст. ст. 477-479 КПК України), а також у провадженнях публічного обвинувачення в разі відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді (ст. 340 КПК України). В частині 4 цієї статті прямо констатується, що тільки в цьому

випадку потерпілий «користується всіма правами сторони обвинувачення». Резонно виникає запитання, а чому власне друга сторона кримінального правопорушення – його жертва, що зазнала суттєвого порушення своїх охоронюваних державою прав, як правило природних, повинна знаходитися на задвірках кримінальної процесуальної діяльності, в той час, коли на протязі тисячоліть потерпілий виконував найактивнішу роль у цій важливій сфері державно-правової діяльності? Чому проблема забезпечення прав потерпілого не знайшла свого адекватного відображення ні в Конституції, ні в нормах КПК України? Чому інтереси підозрюваного, обвинуваченого у кримінальному процесі України, як і раніше, продовжують домінувати над інтересами осіб, постраждалих від кримінальних правопорушень?

Основні складові процесуального положення (процесуального статусу) потерпілого, тобто його процесуальні права і обов'язки в основному викладені у ст. ст. 56-59 КПК України, а деталізація цих прав і обов'язків міститься у статтях КПК України, регулюючих провадження в різних стадіях кримінального процесу. Відповідно до ч. 1 ст. 55 КПК України підставою для визнання фізичної особи потерпілим є завдання їй безпосередньо кримінальним правопорушенням моральної, фізичної або майнової шкоди. Моральна шкода може виражатися в приниженні честі і гідності людини. Нею може бути наклеп, образа, глум, наруга над тілами померлих і місцями їх захоронення тощо. Фізична шкода може виражатися у завданні тілесних ушкоджень, фізичних страждань, іншої шкоди здоров'ю.

Майнова шкода виражається у позбавленні потерпілого майнових благ, що йому належать, майна, цінностей, грошей. Потерпілому можуть завдаватися й інші види шкоди, не визначені КПК України, про що відзначалося у попередніх підрозділах нашого дослідження. Потерпілий, якому завдано майнової шкоди, одночасно визнається ще й цивільним позивачем, при наявності відповідної заяви від нього (ст. 61 КПК України), а це значить, що владні суб'єкти досудового розслідування зобов'язані забезпечити йому усі передбачені законом права як потерпілого, так і цивільного позивача.

Визнання особи потерпілою не залежить від її віку, фізичного або психічного стану. При фактичному заподіянні моральної, фізичної, майнової або іншої шкоди визнання потерпілим повинно проводитись і у справах про приготування або замах на вчинення кримінального правопорушення. Визнавши людину потерпілою, слідчий, прокурор чи інша уповноважена особа, яка прийняла заяву про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язані вручити потерпілому пам'ятку про його процесуальні права та обов'язки (ч. 2 ст. 55 КПК України).

Відповідно до ст. 56 КПК України потерпілий під час проведення досудового розслідування має право: бути повідомленим про свої права та обов'язки, передбачені кримінальним процесуальним законом; знати сутність підозри та обвинувачення; бути повідомленим про обрання, зміну чи скасування щодо підозрюваного, обвинуваченого заходів забезпечення кримінального провадження та закінчення досудового розслідування; подавати докази слідчому, прокурору, слідчому судді; заявляти клопотання та відводи; за наявності відповідних підстав – на забезпечення безпеки щодо себе, близьких родичів чи членів сім'ї, майна та житла; давати пояснення, показання або відмовитися їх давати; оскаржувати рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора, слідчого судді в порядку, передбаченому КПК України; мати представника-адвоката та в будь-який момент кримінального провадження відмовитися від його послуг; давати пояснення, показання рідною або іншою мовою, якою він вільно володіє; безоплатно за рахунок держави користуватися послугами перекладача в разі, якщо він не володіє державною мовою, якою ведеться кримінальне провадження; на відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди в порядку, передбаченому законом; знайомитися з матеріалами, які безпосередньо стосуються вчиненого щодо нього кримінального правопорушення, в порядку, передбаченому КПК України, у тому числі після відкриття матеріалів згідно зі статтею 290 КПК України, а також знайомитися з матеріалами кримінального провадження, які безпосередньо стосуються вчиненого щодо нього кримінального правопорушення, у випадку закриття цього провадження; застосовувати із

додержанням вимог КПК України технічні засоби при проведенні процесуальних дій, в яких він бере участь (слідчий, прокурор, слідчий суддя вправі заборонити потерпілому застосовувати технічні засоби при проведенні окремої процесуальної дії з метою нерозголошення даних, які містять таємницю, що охороняється законом чи стосується інтимних сторін життя людини, про що виносяться (постановляється) вмотивована постанова чи ухвала; одержувати копії процесуальних документів та письмові повідомлення у випадках передбачених КПК України; користуватися іншими правами, передбаченими КПК України.

Крім того, під час проведення досудового розслідування потерпілий наділяється ще й такими правами: на негайне прийняття і реєстрацію його заяви про кримінальне правопорушення та визнання його потерпілим; отримувати від уповноваженого органу, до якого він подав заяву, документ, що підтверджує її прийняття і реєстрацію; подавати докази на підтвердження своєї заяви; брати участь у слідчих (розшукових) та інших процесуальних діях, під час проведення яких ставити запитання, подавати свої зауваження та заперечення щодо порядку проведення дій, що заносяться до протоколу, а також знайомитися з протоколами слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, виконаних за його участі; отримувати копії матеріалів, які безпосередньо стосуються вчиненого щодо нього кримінального правопорушення, після закінчення досудового розслідування; примиритися з підозрюваним, обвинуваченим уклавши угоду про примирення. У передбачених Законом України про кримінальну відповідальність та КПК України випадках примирення є підставою для закриття кримінального провадження.

Відповідно до ст. 57 КПК України потерпілий зобов'язаний: прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді, а в разі неможливості своєчасного прибуття – завчасно повідомити про це, а також про причини неможливості прибуття; не перешкоджати встановленню обставин вчинення кримінального правопорушення; не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, судді відомості, які стали йому відомі у зв'язку з участю у кримінальному провадженні і які становлять охоронювану законом таємницю.

Всі надані потерплого процесуальні права у досудовому розслідуванні можна розділити на чотири групи: права, направлені на доказування винуватості підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, що розслідується; права по відстоюванню своїх інтересів; права, направлені на відшкодування завданої шкоди; права на участь в слідчих (розшукових) та інших процесуальних діях. Свої процесуальні права потерпілий може реалізувати як самостійно, так і через свого представника-адвоката або поряд з ним. Потерпілий також вправі заявити під час проведення досудового розслідування цивільний позов в порядку ст. 61 КПК України.

Порівняльний аналіз процесуального положення потерпілого, визначеного ст. ст. 55-59 та іншими статтями КПК України, з процесуальним положенням підозрюваного, обвинуваченого, визначеного ст. ст. 42-54 та іншими статтями КПК України, свідчить про те, що при розробці і прийнятті нового КПК України (2012 рік) вітчизняний законодавець не враховував, що традиційні методи і форми кримінальної процесуальної боротьби з кримінальними правопорушеннями значною мірою себе вичерпали і не відповідають нинішньому стану злочинності, кардинальній зміні її структури, зростаючій організованості, технічній озброєності, висококваліфікованому тіньовому науковому забезпеченню [103, с. 18; 104, с. 711], а тому докорінно й не переглянув генеральних установок щодо боротьби з кримінальними правопорушеннями спеціальними кримінальними процесуальними засобами.

Виходячи з положень старої кримінальної політики, законодавець України залишив центральною фігурою кримінального процесу підозрюваного, обвинуваченого, а також суттєво розширив його права і можливості для уникнення заслуженого покарання, надавши потерплого другорядного значення, що є серйозним гальмом у підвищенні ефективності кримінальної процесуальної діяльності [105, с. 17].

З незрозумілих причин конституційне положення про те, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, а утвердження й забезпечення прав та свобод

людини є головним обов'язком держави, законодавець у першу чергу застосовував до підозрюваного, обвинуваченого, хоч воно передусім стосується законотворчої частини демократичного суспільства, на яку опирається держава. На осіб, які вчинили кримінальні правопорушення, ці конституційні положення не можна поширювати у повному обсязі без урахування їх особливого правового статусу підозрюваного, обвинуваченого оскільки забезпечення їм, наприклад, повної недоторканості означатиме їх повну безкарність, що сприятиме ще більшому «розгулу» криміналітету [106, с.248-250].

За новим КПК України (2012 рік) права підозрюваного, обвинуваченого розширені до таких меж, що вчені-правознавці України сміливо називають їх «привілеями» [107, с. 6-7], а відомий вчений-процесуаліст Е. Дідоренко стверджує, що Україна не зможе стати правовою державою доки в ній безпідставно будуть розширятися права та свободи підозрюваного, обвинуваченого. Він вважає неприпустимим, що сьогодні у особи, яку тримають під вартою, прав набагато більше, ніж у будь-якого законотворчого громадянина України [104, с. 712].

Державна турбота про винуватого у вчиненні кримінального правопорушення просто не має меж. Особливо увагою користуються особи, які вперше вчинили кримінальне правопорушення. І це в той час, коли злочинна діяльність набирає в Україні загрозливих масштабів, довіра громадян до правоохоронних органів різко падає, а вжиття всіляких заходів для угамування криміналітету позитивних наслідків не дає [108, с. 415]. Замість посилення впливу на особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, український законодавець при прийнятті КПК 2012 року усі свої зусилля безпідставно спрямував на гуманітарну складову кримінальної процесуальної діяльності, що потягло за собою суттєве пом'якшення кримінального процесуального положення підозрюваного, обвинуваченого та послаблення усіх регламентів їх кримінального переслідування [65, с. 120-122].

Замість того, щоб розкаятися, усіма засобами загладити свою вину перед потерпілим, підозрюваний, обвинувачений може безкарно відмовлятися від дачі

показань, безсовісно брехати, заводити в оману, перекладати свою вину на інших, вимагати від захисника-адвоката керування допитом, щоб не сказати чогось зайвого, домагатися розкриття перед ним усіх обвинувальних доказів, а свої приховувати аж до останнього слова у судовому засіданні при розгляді справи по суті. Якщо ці докази перевірити в суді не вдається, а повернути справу слідчому для проведення додаткового розслідування неможливо із-за ліквідації цього кримінального процесуального інституту – то виправдовувальний вирок підсудному є гарантованим [107, с. 7].

В той же час жертві кримінального правопорушення (потерпілому), як найбільш зацікавленому учаснику кримінального провадження, не тільки безпідставно відмовлено у реалізації обвинувальних дій проти свого безпосереднього кривдника по кримінальних провадженнях публічного обвинувачення (а це, як правило, тяжкі і особливо тяжкі правопорушення), а й саме забезпечення його прав і законних інтересів відсунуто на другий план. Про це свідчить визначення законодавцем захисту прав підозрюваного, обвинуваченого однією із основоположних (загальнопроцесуальних) функцій (ч. 3 ст. 22 КПК України), в той час, коли обов'язкова загальнодержавна правозахисна функція, що спрямована на забезпечення прав і законних інтересів потерпілого і обумовлена беззаперечними вимогами ст. 3 Конституції України, у КПК України 2012 року навіть не згадується. На низький рівень забезпечення прав потерпілого у кримінальному провадженні вказують 83% опитаних нами слідчих.

Не має ніяких пояснень і надане обвинуваченому ч. 3 ст. 46 КПК України право одночасного користування послугами 5-ти захисників-адвокатів під час судового розгляду справи, тоді коли жертва кримінального правопорушення може користуватися послугами лише одного адвоката і то тільки зі статусом свого представника (ч. 4 ст. 58 КПК України), права якого є набагато вужчими від прав захисника-адвоката, захищаючого права підозрюваного, обвинуваченого, бо вони (права представника) вичерпуються процесуальними правами потерпілого, інтереси якого він представляє. Що ж до стадії досудового розслідування, то тут кількість захисників-адвокатів на стороні підозрюваного, обвинуваченого взагалі

не визначена, що призводить до з'явлення їх до слідчого судді, коли той вирішує питання про застосування запобіжних заходів, цілими адвокатськими групами.

Про яку рівність прав потерпілого і підозрюваного, обвинуваченого може йти мова, коли приниженому вчиненим щодо нього кримінальним правопорушенням, заляканому, юридично неграмотному потерпілому, який самотійно вийшов на відстоювання своїх порушених прав, протистоїть ціла команда захисників-адвокатів та ще й з солідною «групою підтримки» з ухиляючимся від відповідальності підозрюваним, обвинуваченим? [109, с. 30]. Чому для забезпечення прав підозрюваного, обвинуваченого законодавець України запровадив кримінальний процесуальний інститут обов'язкової участі захисника-адвоката (ст. 52 КПК України) та інститут залучення захисника-адвоката слідчим, прокурором, слідчим суддею, судом для здійснення захисту підозрюваного, обвинуваченого, підсудного за призначенням (ст. 49 КПК України), а для забезпечення прав потерпілого подібних інститутів не передбачив?

Якщо Україна поставила ціль – створити правову державу, то в «головний кут» кримінального провадження необхідно було б поставити жертву кримінального правопорушення з наданням забезпеченню її прав пріоритетного значення, тобто трансформувати потерпілого в центр кримінальної процесуальної діяльності. Це нагальна вимога часу [110, с. 51], яку підтримують 80% опитаних нами слідчих [див. додаток А]. Звичайно, цей важливий вид державно-правової діяльності має бути об'єктивним з максимальним усуненням будь-якої можливості засудження невинуватого. Але під прикриттям критики судово-слідчого свавілля нібито «Сталінсько-Берієвської» епохи сьогодні не можна надавати підозрюваному, обвинуваченому незрозумілих привілеїв. Ті страшні часи давно відійшли в минуле. Сьогодні Україна цивілізована, демократична держава. Не тиснуть же страшні часи фашистського рейху з їх кровавим фюрером на сучасний кримінальний процес цивілізованої, демократичної Німеччини.

Якби КПК України був побудований на засадах, враховуючих пріоритетність забезпечення прав і законних інтересів жертви кримінального

правопорушення, то при допущенні 5-ти захисників-адвокатів на стороні підозрюваного обвинуваченого законодавець обов'язково б допустив б-ть адвокатів на стороні жертви кримінального правопорушення для відстоювання її порушених прав і законних інтересів та ще й з набагато ширшими повноваженнями, ніж сьогодні у представника-адвоката потерпілого. Більше того, в усіх випадках без будь-якого винятку участь цих адвокатів-відстоювачів прав потерпілого у кримінальному провадженні на стороні останнього була б обов'язковою, а їх послуги жертві кримінального правопорушення повністю оплачувалися б за рахунок держави, яка будучи гарантом охорони конституційних прав людини, не забезпечила належної поведінки з боку правопорушника, користуючись чим він і вчинив кримінальне правопорушення [111, с. 10-14].

Інакше кажучи, запровадження у кримінальний процес України обов'язкового самостійного його учасника під назвою «відстоювач прав і законних інтересів потерпілого (адвокат)» – нагальна вимога часу. В противному разі конституційний принцип рівності сторін кримінального провадження стає фікцією, бо огорожений безмежними процесуальними гарантіями законовідступник може стати (і вже стає) недосяжним для покарання, а жертва кримінального правопорушення слабо правозахищеною. На нерівність процесуального статусу потерпілого порівняно з процесуальним статусом підозрюваного, обвинуваченого вказують 80% опитаних нами слідчих органів Національної поліції [див. додаток А].

Переосмислення ролі потерпілого у сучасному кримінальному провадженні України та суттєве зміцнення його процесуального положення вимагають ще й розроблення та прийняття Верховною Радою України спеціальних законів «Про правовий статус потерпілих» і «Про відшкодування за рахунок держави майнової шкоди громадянам, які потерпіли від кримінальних правопорушень». Нагальна необхідність останнього обумовлена положеннями ст. ст. 1177, 1207 діючого Цивільного кодексу України, якими встановлено обов'язок держави відшкодовувати потерпелому або особам, які перебувають на його утриманні,

майнову шкоду, якщо не буде встановлено особу, що вчинила кримінальне правопорушення, або коли ця особа виявляється неплатоспроможною [7, с. 94]. Проте механізм такого відшкодування на сьогодні ще не визначений, хоч Україна і приєдналася до Європейської Конвенції про відшкодування збитків жертвам насильницьких злочинів, прийнятої 24 листопада 1983 року.

Нерівність процесуального положення потерпілого з процесуальним положенням підозрюваного, обвинуваченого у досудовому розслідуванні (як і у процесі в цілому) пояснюється тим, що права і статус підозрюваного, обвинуваченого чітко відображені в загальних засадах (принципах) кримінального провадження (глава 2 КПК України), в той час, коли права і статус потерпілого у цих засадах не знайшли свого відображення. Зокрема такі засади як: забезпечення права на свободу та особисту недоторканність; недоторканність житла чи іншого володіння особи; презумпція невинуватості; забезпечення доведеності вини; свобода від самовикриття; заборона двічі притягувати до кримінальної відповідальності за одне те саме правопорушення; забезпечення права на захист стосується лише осіб, які притягуються до кримінальної відповідальності [112, с. 15].

В цій ситуації досить слушною є пропозиція В. Півненка і Є. Мірошниченка, які з метою значного посилення уваги до потреб, прав і законних інтересів потерпілого, вважають необхідним кримінальному процесуальному принципу презумпції невинуватості підозрюваного, обвинуваченого у законодавчому порядку протиставити дихотомічну противагу – кримінальний процесуальний принцип правоти і пріоритетності прав потерпілого [113, с. 39-41]. На їх думку, у частині правоти потерпілого нова презумпція означатиме, що його поведінка до, під час і після вчинення щодо нього кримінального правопорушення є правомірною, а всі заперечення щодо цього повинен обґрунтовувати той, хто їх висуває.

Презюмується не лише формальна законність і правильність його дій, а й об'єктивність оцінювання ним усіх обставин вчиненого кримінального правопорушення. У частині пріоритетності прав потерпілого зазначена

презумпція, вважають автори, означатиме надання йому більших можливостей для відстоювання своїх прав, ніж підозрюваному, обвинуваченому, а також обов'язкове врахування його позиції під час прийняття слідчим, прокурором, слідчим суддею усіх без винятку основних кримінальних процесуальних рішень по справі. Презюмується, що відшкодування потерпілому шкоди, завданної кримінальним правопорушенням – першочергове завдання держави [114, с. 87-89]. 80% опитаних нами слідчих підтримують цю пропозицію вказаних авторів [див. додаток А].

Дійсно запровадження презумпції правоти і пріоритетності прав потерпілого надасть кримінальній процесуальній діяльності нового ідеологічного спрямування та сприятиме суттєвим зрушенням у боротьбі з кримінальними правопорушеннями специфічними кримінальними процесуальними засобами.

Аксіоматичним повинно стати й правило-доки повністю не будуть відшкодовані завдані потерпілому збитки, заподіяні кримінальним правопорушенням, жодна кримінальна справа не може бути закрита чи зупинена ні слідчим, ні прокурором, ні судом, навіть у тих випадках, коли особу, що вчинила кримінальне правопорушення, не встановлено чи підозрюваний, обвинувачений помер під час проведення досудового розслідування або судового розгляду справи по суті [113, с. 39-41].

Звісно у межах одного підрозділу дисертації неможливо дати глибокий аналіз процесуального положення (статусу) потерпілого у досудовому розслідуванні, бо це самостійна тема окремого монографічного дослідження. Головне ж полягає у тому, що ми показали невідповідність процесуального положення (статусу) потерпілого у сучасному кримінальному провадженні України вимогам, які пред'являються до забезпечення прав і законних інтересів жертв кримінальних правопорушень на сучасному етапі розвитку нашої держави.

Висновки до розділу 1

1. Переосмислення місця і ролі жертви кримінального правопорушення у сучасному кримінальному процесі – нагальна вимога часу, що обумовлює необхідність трансформації потерпілого в основного учасника кримінальної процесуальної діяльності з визначенням пріоритетності забезпечення його прав, свобод і законних інтересів, порушених вчиненням щодо нього кримінальним правопорушенням.

2. Виходячи з того, що термін «потерпілий» має матеріально-правову природу, його визначення повинно міститися у Кримінальному кодексі України, який є базовим, фундаментальним для законів кримінального правового напрямку (циклу).

3. Необхідно вилучити з ч. 1 ст. 55 КПК України положення про можливість набуття юридичними особами процесуального статусу потерпілого, бо вони не відносяться до жертв кримінальних правопорушень, їм не можна завдати тілесних ушкоджень, вони не можуть переносити фізичних і моральних страждань, у зв'язку з чим міжнародно-правові акти до потерпілих відносять лише жертв (фізичних осіб) злочинної діяльності.

4. Потрібно надати особі, яка представлятиме у кримінальному провадженні інтереси померлого потерпілого, процесуальний статус правонаступника.

5. У зв'язку з неоднозначним використанням терміну «захист» у кримінальному провадженні (для характеристики не співпадаючих і навіть протилежних за формою і змістом видів кримінальної процесуальної діяльності) пропонується терміном «захист» характеризувати лише діяльність підозрюваного, обвинуваченого, його законного представника та захисника-адвоката по спростуванню чи послабленню підозри, обвинувачення, а для характеристики публічної діяльності владних суб'єктів кримінального провадження з забезпечення прав, свобод і законних інтересів потерпілого та інших його

учасників використовувати термін «правозахист» або «правозабезпечення», які є синонімами.

6. Визначення кримінального процесуального терміну «досудове розслідування», що наведене п. 5. ст. 3 КПК України, слід доповнити положенням про те, що «досудове розслідування» кримінальних правопорушень здійснюється владними суб'єктами спеціальних органів виконавчої влади – органів досудового розслідування специфічними кримінальними процесуальними засобами, встановленими цим кодексом. Ніякі інші органи державного апарату України не мають права здійснювати вказаний вид державно-правової діяльності.

7. Необхідно вилучити з ч. 2 ст. 55 КПК України посилення про набуття фізичною особою процесуального статусу потерпілого з моменту подачі нею до компетентного органу заяви про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заяви про залучення її до провадження як потерпілого, бо публічний характер як самої кримінальної процесуальної діяльності в цілому, так і правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності її владних суб'єктів, не вимагає згоди жертви кримінального правопорушення на визнання її потерпілим.

8. З урахуванням двохсторонності кримінального правопорушення «правопорушник – жертва правопорушення» і протилежності їх інтересів, необхідно доповнити КПК України окремим положенням про віднесення потерпілого до сторони обвинувачення.

9. Необхідно доповнити главу 2 КПК України «Засади кримінального провадження» презумпцією правоти і пріоритетності прав потерпілого, яка в частині правоти означатиме, що його поведінка до, під час і після вчинення щодо нього кримінального правопорушення вважається правомірною, а всі заперечення щодо цього повинен обґрунтувати той, хто їх висуває. В частині ж пріоритетності прав потерпілого презумпція передбачатиме надання йому більших можливостей для відстоювання своїх прав, ніж підозрюваному, обвинуваченому, а також обов'язкове врахування його позиції при прийнятті слідчим, прокурором, слідчим суддею усіх без винятку основних кримінальних процесуальних рішень по справі.

Також презюмується, що відшкодування шкоди, завданої потерпілому кримінальним правопорушенням, – першочергове завдання держави.

РОЗДІЛ 2

ОСНОВНІ СТРУКТУРНІ ЕЛЕМЕНТИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО МЕХАНІЗМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ПОТЕРПІЛОГО (ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ) У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ

2.1 Роль особистої участі потерпілого (фізичної особи) у правозабезпечувальному (правозахисному) механізмі досудового розслідування

Дієвою гарантією забезпечення прав потерпілого, порушених вчиненням щодо нього кримінальним правопорушенням, є надання йому можливості на самостійне (особисте) відстоювання цих прав під час проведення досудового розслідування вказаного правопорушення (ч. 2 ст. 56 КПК України).

Перш за все жертві кримінального правопорушення (потерпілому) надано право на особисте звернення до компетентного органу з заявою про вчинення щодо неї цього правопорушення або з заявою про залучення її до кримінального провадження як потерпілого (ч. 2 ст. 55 та п. 1 ч. 2 ст. 56 КПК України). Якщо жертва кримінального правопорушення є неповнолітньою або недієздатною, то заяву про вчинення щодо неї кримінального правопорушення може подати її законний представник (ст. 59 КПК України), а в разі смерті жертви кримінального правопорушення або перебування її у стані, який не дає змоги особисто звернутися з відповідною заявою до компетентного органу, таку заяву може подати близький родич або член сім'ї постраждалого (ч. 6 ст. 55 КПК України).

Жертві кримінального правопорушення гарантується не лише право на звернення з відповідною заявою, а й обов'язкове прийняття цієї заяви компетентним органом, її реєстрація та визнання заявника, щодо якого вчинене кримінальне правопорушення, потерпілим (п. 1 ч. 2 ст. 56 КПК України) або

прийняття рішення про відмову у визнанні його потерпілим (при наявності очевидних та достатніх підстав вважати, що заява подана особою, якій вчиненим правопорушенням не завдано шкоди, визначеної законом, – (ч. 5 ст. 55 КПК України). В разі визнання жертви кримінального правопорушення потерпілим, владні суб'єкти досудового розслідування зобов'язані виконати комплекс правозабезпечувальних (правозахисних) заходів з метою відновлення усіх його порушених прав з компенсацією завданої шкоди (ст. ст. 2, 127 КПК України).

З цього приводу Т. І. Пашук вважає, що самостійне (особисте) відстоювання потерпілим (фізичною особою) своїх порушених прав у кримінальному провадженні не має державно-владного характеру, у зв'язку з чим не може вважатися формою правозабезпечення (правозахисту), а тому повинно розглядатися лише в якості одного із способів ініціювання такого правозабезпечення (правозахисту) перед відповідними державними органами [115, с. 44]. Вказаний автор чомусь не враховує, що «механізм» забезпечення прав і свобод людини завжди спрямований на протидію незаконним порушенням і обмеженням цих прав і свобод, їх попередження, а також на відновлення з відшкодуванням завданої шкоди, якщо попередити або не допустити правопорушення не вдалося. Обов'язковим елементом (складовою частиною) вказаного механізму є діяльність особи, що постраждала від вчиненого правопорушення, яка особисто, шляхом реалізації наданих їй процесуальних прав, домагається відновлення своїх суб'єктивних прав і законних інтересів, порушених протиправним діянням [116, с. 29]. Ми вважаємо, що потерпілий (фізична особа) виконує у кримінальному провадженні обвинувальну і правовідновлювальну функції.

Звичайно, робота механізму забезпечення прав і свобод людини неможлива без діяльності компетентних державних органів, здатних застосовувати примусові засоби до зобов'язаної особи з метою відновлення порушеного права. Саме ці органи є стрижнем вказаного механізму. Проте їх не можна вважати єдиним елементом (складовою частиною) цього механізму [117, с. 37].

Таким чином, діяльність жертви кримінального правопорушення, що пов'язана з реалізацією наданих їй процесуальних прав для відстоювання своїх інтересів у публічному кримінальному провадженні, є не тільки формою ініціювання публічної правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності з боку владних суб'єктів, діючих у досудовій стадії кримінального провадження, а й обов'язковою складовою (елементом, частиною) усієї кримінальної процесуальної діяльності, а значить і кримінального процесуального механізму забезпечення прав і законних інтересів особи у вказаній стадії кримінального провадження. Пов'язано це з тим, що владні суб'єкти публічного досудового розслідування не уповноважені виконувати правомочності, які належать виключно потерпілому, а останній у свою чергу позбавлений права виконувати правомочності, які належать виключно владним суб'єктам досудового розслідування [118, с. 125-128].

Безперечно особиста діяльність потерпілого із відстоювання своїх порушених прав і законних інтересів під час проведення досудового розслідування кримінального правопорушення позбавлена можливості застосування примусових засобів процесуального характеру до зобов'язаного учасника, але без її виконання, публічна правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність владних суб'єктів цієї стадії кримінального провадження не може бути повноцінною із-за тісної пов'язаності її з процесуальною діяльністю самого потерпілого. Це ще одне підтвердження того, що правозабезпечення (право захист) з боку владних суб'єктів досудового розслідування не є і не може бути єдиним компонентом механізму забезпечення прав потерпілого та інших учасників процесу під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень, хоч і відіграє у цьому (механізмі) провідну роль.

Законодавець України виходив саме з цього, надаючи потерпілому широкий комплекс процесуальних прав на особисте відстоювання ним своїх інтересів у публічному провадженні (ст. 56 КПК України), чого ні в якому разі не можна заперечувати.

Звертає на себе увагу той факт, що всі права, надані потерпілому для відстоювання своїх інтересів у досудовому розслідуванні, носять комплексний

характер: подавати заяву; подавати докази; давати показання; брати участь у слідчих (розшукових) та інших процесуальних діях; застосовувати з додержанням вимог КПК України технічні засоби при проведенні процесуальних дій; укласти угоду про примирення з підозрюваним, обвинуваченим тощо (ч. 1 ст. 56 КПК України).

Крім того, правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність, що реалізується владними суб'єктами досудового розслідування в межах їх правозабезпечувальної (правозахисної) функції, є лише частиною правозабезпечувальної діяльності, що виконується крім владних суб'єктів ще й іншими учасниками кримінального провадження [109, с. 11-15]. Тож самостійна (особиста) діяльність потерпілого у досудовому розслідуванні з відстоювання своїх прав і законних інтересів, порушених вчиненням щодо нього кримінальним правопорушенням, є обов'язковою складовою (елементом, частиною) правозабезпечувальної діяльності, що виконується поряд з правозабезпечувальною (правозахисною) діяльністю владних суб'єктів досудової стадії кримінального провадження, тобто є складовою частиною кримінального процесуального правозабезпечувального механізму. При цьому кожне із означених прав потерпілого має свою систему реалізації. Так його право на звернення до компетентного органу з заявою про вчинення щодо нього кримінального правопорушення складається з таких етапів його реалізації: подачі заяви (процедурний аспект); початку досудового розслідування відповідним владним суб'єктом досудової стадії кримінального провадження (процесуальний аспект); проведення розслідування кримінального правопорушення (процесуальний аспект); відновлення владним суб'єктом порушеного стану потерпілого (матеріально-правовий аспект) [120, с. 30-35].

Із наведеного положення вбачається, що своєю правомочністю на звернення до компетентного органу потерпілий опосередковано реалізує особисту вимогу: розкрити вчинене щодо нього кримінальне правопорушення; встановити особу, яка його вчинила (якщо це правопорушення вчинене в умовах неочевидності); притягти її до кримінальної відповідальності; відновити порушені права заявника (потерпілого); відшкодувати завдану йому кримінальним правопорушенням

шкоду. В інших випадках потерпілий безпосередньо надає слідчому або прокурору відповідні докази (при поданні конкретного доказу, дачі показань тощо). Ось чому ігнорування місця і ролі особистої участі потерпілого у правозабезпечувальному механізмі досудового розслідування може негативно позначитися на результатах функціонування цього важливого кримінального процесуального інституту, бо потерпілий у публічному досудовому розслідуванні не «прохач», а активний його учасник, наділений широким комплексом прав і обов'язків по відстоюванню своїх інтересів, що зазнали кримінально-карного посягання [121, с. 47].

Право потерпілого на особисте відстоювання своїх інтересів у кримінальному провадженні необхідне ще й у зв'язку з тим, що завдана йому кримінальним правопорушенням шкода не є повністю доказаною і він бажає прийняти безпосередню участь в доказуванні по справі, бо є найбільш зацікавленим учасником процесу у викритті і покаранні винуватого [122, с. 9].

Відновлення своїх порушених прав потерпілий відстоює під час проведення досудового розслідування з використанням визначених КПК України правомочностей про які йому повідомляється при: врученні письмової пам'ятки про процесуальні права та обов'язки компетентною особою, яка прийняла заяву про вчинення кримінального правопорушення або заяву про залучення до кримінального провадження як потерпілого (ч.ч. 2-3 ст. 55 КПК України); роз'яснення прав перед допитом чи іншою процесуальною дією, в якій потерпілий бере особисту участь (ч. 3 ст. 223; ч. 3 ст. 224 КПК України); роз'ясненні права на ознайомлення з матеріалами, які сторони відкривають одна одній після закінчення досудового розслідування (ч. 8 ст. 290 КПК України); роз'ясненні права на укладання з підозрюваним, обвинуваченим угоди про примирення (ч. 7 ст. 469 КПК України) тощо.

Особлива увага потерпілого звертається на його право знати сутність підозри чи обвинувачення (п. 2 ч.1 ст. 56 КПК України). Під терміном "знати" розуміється особисте ознайомлення потерпілим з письмовим повідомленням слідчого, прокурора про підозру особі, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Разом з тим, строки і порядок ознайомлення потерпілого з повідомленням про підозру (до, під час, після вручення його підозрюваному, чи після внесення відповідних даних про вручення повідомлення про підозру до Єдиного реєстру досудових розслідувань або взагалі за розсудом слідчого, прокурора) законодавець залишив невизначеними. Користуючись цим, слідчі, прокурори, як правило, не знайомлять потерпілих з указаним важливим процесуальним документом на ранніх етапах досудового розслідування кримінальних правопорушень. Із опитаних нами 150 слідчих органів внутрішніх справ лише 20 відзначили, що знайомлять потерпілого з повідомленням про підозру одразу після вручення даного процесуального документа підозрюваному [див. додаток А].

Це складає 13% від загального числа опитаних. В той же час 130 опитаних (87%) пояснили, що строк ознайомлення потерпілого з повідомленням про підозру визначається ними за власним розсудом. Цей результат опитування вказує на те, що жертва кримінального правопорушення, як правило, позбавляється можливості своєчасно зіставити письмове повідомлення про підозру зі змістом своєї заяви, з'ясувати чи всі істотні обставини кримінального правопорушення враховані і заявити клопотання про висунення нової підозри чи зміну раніше повідомленої підозри [2, с. 173]. На необхідності усунення цієї прогалини закону наголошує О. В. Мартовицька [123, с. 168-174].

Представляється, що вищезначені недоліки є суттєвим порушенням права потерпілого на особисте відстоювання своїх інтересів під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень. У зв'язку з цим, до п. 2 ч. 1 ст. 56 КПК України пропонуємо внести доповнення такого змісту: «потерпілий знайомиться з письмовим повідомленням про підозру під розписку не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту внесення відповідних відомостей про вручення його підозрюваному до Єдиного реєстру досудових розслідувань».

Згідно з положеннями п. 2 ч. 1 ст. 56 КПК України потерпілому в обов'язковому порядку повідомляється про обрання, зміну чи скасування щодо підозрюваного, обвинуваченого заходів забезпечення кримінального провадження та про закінчення досудового розслідування. Однак законодавець відносить

потерпілого до категорії учасників досудового розслідування, участь яких при застосуванні цих заходів не є обов'язковою (ч. 2 ст. 111 КПК України). З такою позицією законодавця не можна погодитися, бо, по-перше, порушені природні права потерпілого потребують відновлення, в зв'язку з чим застосування будь-якого заходу забезпечення кримінального провадження (особливо запобіжних заходів) завжди зачіпає його інтереси, а значить рішення щодо необхідності їх проведення не можуть прийматися без урахування позиції жертви кримінального правопорушення. По-друге, розгляд слідчим суддею клопотання слідчого прокурора про застосування до підозрюваного, обвинуваченого запобіжних заходів (ч. 1 ст. 193 КПК України) лише за участю прокурора, підозрюваного, обвинуваченого, його захисника, тобто без участі потерпілого і його представника-адвоката є ще й грубим порушенням принципу змагальності під час проведення досудового розслідування (ч. 1 ст. 22 КПК України). Ця суттєва недосконалість положення п. 2 ч. 1 ст. 56 КПК України теж має бути виправлена законодавцем.

Невипадково із 150 опитаних нами слідчих органів Національної поліції [див. додаток А] 125, або 83 %, відзначають недостатній ступінь забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовій стадії кримінального провадження, а це означає, що тільки добре поінформований і обізнаний з рухом і результатами розслідування кримінальної справи учасник – потерпілий може активно реалізовувати процесуальні правомочності з особистого відстоювання своїх прав і законних інтересів.

Разом з тим, процесуальне положення потерпілого у досудовому розслідуванні за КПК України 2012 року стало міцнішим, ніж за КПК України 1960 року. Зокрема, крім прав наданих потерпілому ст.56 КПК України, сьогодні він може: подавати слідчому, прокурору і слідчому судді докази, зібрані ним самим шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків ревізій і експертиз, актів перевірок; ініціювати проведення слідчих (розшукових) дій, негласних

слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій; здійснювати інші дії, які здатні забезпечити подання слідчому, прокурору, слідчому судді належних і допустимих доказів (ч. 3 ст. 93 КПК України); заявляти клопотання перед слідчим і прокурором про необхідність проведення додаткових слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій з метою перевірки наявних і отримання нових доказів для з'ясування обставин вчиненого кримінального правопорушення, а також ознайомитись з матеріалами досудового розслідування кримінального правопорушення до його закінчення (ст. 221 КПК України).

Крім того, потерпілий може заявляти відводи слідчому, прокурору, слідчому судді, захиснику підозрюваного, обвинуваченого, представнику цивільного позивача, представнику цивільного відповідача, спеціалісту, експерту, перекладачу (ст. ст. 75-83 КПК України). Це теж сприяє всебічному, повному і неупередженому досудовому розслідуванню вчиненого щодо нього кримінального правопорушення. І все ж таки слід констатувати, що сьогодні у жертви кримінального правопорушення процесуальних прав менше ніж було їх у потерпілого за Статутом кримінального судочинства Російської імперії (до складу якої входила Україна) 1864 року. У цьому кримінальному процесуальному законі 38 статей були присвячені забезпеченню прав і законних інтересів потерпілого [124, с. 177-179]. В ті часи потерпілий мав право брати участь у провадженні усіх без винятку слідчих дій на стадії досудового розслідування і навіть на відшкодування збитків, яких він зазнав через явку до слідчого у випадках, коли туди не з'явився за викликом обвинувачених. Хоча ці та інші права потерпілого, що були передбачені Статутом кримінального судочинства Російської імперії, є надзвичайно прогресивними, вони діючим КПК України не передбачені [113, с. 39-41].

Як бачимо, широкий арсенал наданих потерпілому прав на особисте відстоювання своїх інтересів під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень є беззаперечним свідченням того, що їх реалізація носить правозабезпечувальний характер. Право потерпілого особисто відстоювати свої інтереси в наші часи вперше було офіційно сформовано у Підсумковому

документі Венської зустрічі представників держав-учасників Наради по безпеці і співробітництву в Європі (1961 рік) [125, с. 96].

Відповідно до КПК України 2012 року потерпілий у досудовому розслідуванні одні із наданих йому правомочностей реалізує особисто (наприклад, подавати докази, давати показання тощо), другі – за допомогою, сприянням чи дозволом владних суб'єктів досудового розслідування (наприклад, брати участь у слідчих (розшукових) діях; застосовувати технічні засоби при проведенні процесуальних дій тощо), а треті – шляхом оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого, прокурора, слідчого судді, тобто використовує як право на виконання особистих процесуальних дій, так і право на вимагання та право на оскарження в комплексі [126, с. 172]. Використання потерпілим усіх закріплених у КПК України правомочностей з визначенням чіткої процедури (порядку) їх реалізації, залежить виключно від його волі і особистого розсуду.

Право потерпілого на активне використання, своїх правозабезпечувальних правомочностей у досудовому розслідуванні є об'єктивною цінністю, яка не може обмежуватися або скасовуватися в демократичній державі, бо від ініціативи, волі і бажання цього учасника процесу залежить багато слідчих і прокурорських процесуальних дій і рішень, вкрай необхідних для встановлення істини по справі. Особиста реалізація потерпілим наданих йому правомочностей завжди сприяє: забезпеченню своєчасного початку досудового розслідування, розкриттю правопорушення, ефективному його розслідуванню, викриттю винних, відновленню порушених прав; відшкодуванню завданої шкоди, бо «обтяжуючи» слідчого і прокурора своїми показаннями, поданням доказів, клопотаннями він домагається всебічного, повного і неупередженого розслідування вчиненого щодо нього кримінального правопорушення [127, с. 37], а в кінцевому рахунку – сприяє виконанню завдань досудового розслідування [128, с. 50-52].

Досить складно пояснити чим керувався законодавець, зобов'язуючи слідчого і прокурора в разі закриття кримінального провадження надсилати потерпілому копію відповідної постанови (ч. 5 ст. 284 КПК України) і позбавляючи права останнього на отримання копії обвинувального акта,

клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру та реєстру матеріалів досудового розслідування (ст. 293 КПК України). Правильно відзначає А. М. Ларін, що «таку дискримінацію інколи високопарно об'являють економією процесуальних ресурсів. Краще було б назвати це дрібним крахоборством за рахунок прав людини і громадянина, що шукає судового захисту своїх прав» [129 с. 180]. В українського вченого-правознавця Н. С. Карпова ще більш радикальніша позиція. Він вважає, що потерпілому повинна направлятися не лише копія обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру та реєстру матеріалів досудового розслідування, а надана можливість отримати копію матеріалів усього кримінального провадження.

Вчений вважає, що при запровадженні його пропозицій потерпілий отримає можливість «у спокійній домашній обстановці, а не в кабінеті слідчого, уважно ознайомитися з матеріалами кримінального провадження, що значно сприятиме його підготовці до участі у судовому засіданні. Крім того відпаде необхідність погоджувати зі слідчим та сторонами час для ознайомлення з такими матеріалами, що є особливо актуальним, коли матеріали провадження налічують кілька томів, з кількома підозрюваними та потерпілими, оскільки це дає змогу економити час як слідчому, так і потерпілому. Слідчий звільняється ще й від обов'язку бути присутнім під час ознайомлення і слідкувати за тим, щоб учасники процесу не вносили змін до матеріалів кримінального провадження» [130, с. 245]. Переконливість цієї позиції вченого є незаперечною.

Якщо такі правомочності потерпілого як: подавати докази слідчому, прокурору, слідчому судді; заявляти відводи; давати пояснення чи показання; брати участь в слідчих (розшукових) та інших процесуальних діях; знайомитися з матеріалами кримінального провадження є зрозумілими, то надані йому права на заявлення клопотань та оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого, прокурора, слідчого судді потребують ґрунтовного дослідження. Обумовлено це з тим, що закріпивши за потерпілим і його представником-адвокатом право на заявлення клопотань (п. 4 ч. 1 ст. 56 КПК України) та порядок їх розгляду слідчим

і прокурором (ст. 220 КПК України), а також право потерпілого на оскарження рішень, дій чи бездіяльності цих владних суб'єктів досудового розслідування (ст. 303 та ст. 309 КПК України), законодавець залишив без визначення як термін «клопотання», так і термін «скарга». Це суттєва прогалина КПК України, бо обидва ці процесуальні документи є обов'язковими для розгляду уповноваженими владними суб'єктами кримінального процесу, відповідними гарантіями забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (ч. 1 ст. 220 КПК України).

Законодавець не врахував, що означені поняття є близькими за змістом, у зв'язку з чим одні вчені і практичні працівники органів кримінальної юстиції вважають, що клопотання є формою скарги на дії і рішення слідчого і прокурора [131, с. 152]. Другі автори відзначають, що в будь-якому клопотанні може міститися скарга [132, с. 16], треті під «клопотанням» розуміють усне чи письмове звернення про визнання за певним учасником процесу відповідного статусу або прав чи свобод [133, с. 72], а четверті констатують, що «клопотання» - це різновид процесуального права на звернення учасника процесу до владного суб'єкта кримінального провадження з метою забезпечення його законних інтересів [134, с. 60]. Накінець, на думку п'ятих авторів «клопотання» представляє собою обґрунтоване прохання учасника процесу до владного суб'єкта кримінального провадження, подане у встановленому законом порядку щодо проведення якоїсь процесуальної дії [135, с. 30].

На наше переконання жодне із цих визначень не відповідає закону. По-перше, визначати термін «клопотання» як право не можна, бо правом певного учасника процесу є можливість заявлення клопотання, а не саме клопотання. По-друге, включати до змісту терміна «клопотання» вимогу про обов'язкове його обґрунтування недоцільно, бо вимога не може бути складовим елементом даного поняття у зв'язку з тим, що ставить потерпілого в тяжке положення, змушуючи його доказувати необхідність проведення конкретної процесуальної дії чи прийняття конкретного процесуального рішення [136, с. 45]. Про яке обґрунтування може йти мова, наприклад, при розгляді слідчим чи прокурором поданого потерпілим клопотання щодо внесення до постанови про призначення

експертизи додаткового запитання експерту? По-третє, обмежувати право потерпілого на заявлення клопотання лише необхідністю проведення конкретної процесуальної дії не слід, бо предмет його клопотання може бути ще й прийняття певного процесуального рішення тощо. По-четверте, поняття «клопотання» і «скарга», хоч і близькі за змістом, але не є ідентичними. Клопотання також не може бути й зверненням, бо звернення – це процедура (порядок) його заявлення (подання) потерпілим слідчому, прокурору чи слідчому судді.

Якщо під терміном «клопотання» розуміти «прохання» [137, с. 750], то кримінальне процесуальне поняття «клопотання» доцільно було б визначити так: «клопотання у кримінальному процесі – це письмове або усне прохання потерпілого чи іншого учасника кримінального провадження до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду про проведення процесуальної дії або прийняття процесуального рішення з метою встановлення обставин вчиненого кримінального правопорушення або забезпечення його прав і законних інтересів». В такому визначенні знайдуть відображення обидва види клопотань, визначених ст. 220 КПК України: на встановлення обставин, які мають значення для кримінального провадження; на забезпечення прав самого потерпілого чи іншого учасника процесу.

Позбавлення потерпілого права на заявлення клопотання, відмова у його розгляді є суттєвим порушенням кримінального процесуального закону. Розгляд клопотань потерпілого під час проведення досудового розслідування кримінального правопорушення покладається на слідчого, прокурора. Ці владні суб'єкти досудового розслідування не мають права ухилятися ні від прийняття клопотань, ні від їх розгляду. Будь-яке клопотання потерпілого повинно бути прийнято і розглянуто з обов'язковим прийняттям відповідного рішення, після чого залучено до матеріалів кримінального провадження. Про результати розгляду і прийняте рішення повідомляється потерпілому [138, с. 120-122].

Таким чином, для потерпілого заявлення клопотань є одним із дієвих способів відстоювання своїх прав і законних інтересів під час проведення

досудового розслідування кримінального правопорушення. В літературі відмічається, що потерпілі не досить активно використовують цю правомочність, сподіваючись, що їхні права і законні інтереси забезпечать владні суб'єкти досудового розслідування [139, с. 133]. Проте клопотання є дієвою формою відстоювання потерпілим своїх прав і законних інтересів шляхом звернення до владних суб'єктів досудового розслідування, тим більше, що закон, за загальним правилом, не обмежує кола процесуальних дій, про проведення яких може заявляти клопотання потерпілий.

Клопотання заявляються потерпілим безпосередньо слідчому, прокурору. Якщо воно подано органу чи посадовій особі, не уповноваженій на його розгляд (наприклад, адміністрації слідчого ізолятора), то повинно бути негайно передано слідчому прокурору, в провадженні яких знаходяться кримінальна справа. Заявлення клопотання у досудовому розслідуванні не обмежене будь-яким строком та вимогами до його форми і змісту. Закон не передбачає обов'язкових реквізитів до клопотання, які подаються у письмовій формі, і не вимагає обґрунтування його фактичними даними (ч. 1 ст. 220 КПК України). Повна або часткова відмова слідчого, прокурора в задоволенні клопотання потерпілого не позбавляє його права заявити теж саме клопотання в будь-який момент послідовного провадження по справі.

Суттєвою гарантією забезпечення прав і законних інтересів потерпілого у досудовій стадії процесу є надане йому право на оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого і прокурора до слідчого судді (ст. ст. 303-307 КПК України) та оскарження ухвал слідчого судді в апеляційному порядку (ст.ст. 309-310 КПК України). В науці кримінального процесу терміном «скарга» визначається письмова вимога потерпілого та іншого учасника кримінального провадження подана до визначеного законом владного суб'єкта кримінальної процесуальної діяльності про відновлення порушеного чи безпідставно обмеженого його суб'єктивного чи процесуального права [136, с. 42]. Якщо у клопотанні міститься лише прохання про виконання конкретної процесуальної дії чи прийняття конкретного процесуального рішення, то скарга подається

потерпілим тільки в разі порушення його права або реальної загрози такого порушення. Скарга, на противагу клопотанню, надає потерпілому можливість протистояти владним суб'єктам досудового розслідування: слідчому, прокурору, слідчому судді шляхом ініціювання виправлення допущених ними порушень закону [140, с. 50-55].

Право потерпілого на подання скарги під час проведення досудового розслідування кримінального правопорушення – це спосіб спонукання слідчого судді та суду апеляційної інстанції розпочати судово-контрольне провадження з розгляду та вирішення після її (скарги) до них надходження. Право на подання скарги, як і право на заявлення клопотання є дієвою гарантією забезпечення інтересів потерпілого[2,с.646]. Мета подання скарги-намагання потерпілого домогтися невідкладного судового відновлення його прав, порушених владними суб'єктами досудового розслідування.

В скарзі завжди міститься вимога про скасування незаконного рішення слідчого, прокурора чи ухвали слідчого судді, визнання їх конкретної дії протиправною або зобов'язати їх вчинити певну дію відповідно до закону [141, с. 17-19]. Перелік підстав для оскарження потерпілим рішень, дій чи бездіяльності слідчого або прокурора під час проведення досудового розслідування кримінального правопорушення визначено ч. 1 ст. 303 КПК України: 1) невнесення відомостей про вчинене кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення, а також у невиконанні інших процесуальних дій, які повинні були вчинені у визначений КПК України строк (йдеться про необмежене коло дій, які мають вчинити слідчий або прокурор при здійсненні кримінального провадження); 2) нездійснення дій, які слідчий, прокурор зобов'язані були вчинити, а також порушення ними строків, визначених законом для виконання вказаних дій); 3) рішення слідчого прокурора про зупинення досудового розслідування; 4) рішення слідчого прокурора про закриття кримінального провадження; 5) рішення слідчого про відмову у визнанні потерпілим; 6) рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора при застосуванні заходів безпеки; 7) рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні

клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій; 8) рішення слідчого, прокурора про зміну порядку досудового розслідування та продовження його згідно з правилами, визначеними КПК України.

Скарги потерпілого на інші рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора не розглядаються слідчим суддею під час досудового розслідування і можуть бути предметом розгляду під час підготовчого провадження в суді (ч. 2 ст. 303 КПК України). Таким чином, перелік видів рішень, дій та бездіяльності слідчого чи прокурора, які можуть бути оскаржені до слідчого судді на стадії досудового розслідування, є вичерпним. Скарга подається потерпілим в письмовій формі. Будь-яких спеціальних вимог до її форми та змісту не встановлено. Оскарження ухвал слідчого судді здійснюється в апеляційному порядку. Апеляційна скарга потерпілого повинна відповідати вимогам, встановленим ст. 396 КПК України. При цьому потерпілий може оскаржити в апеляційному порядку лише ухвалу слідчого судді: про відмову у задоволенні скарги на постанову про закриття кримінального провадження; про повернення скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора; про відмову у відкритті провадження по скарзі потерпілого (ч. 2 ст. 309 КПК України). В інших випадках ухвали слідчого судді за результатами розгляду скарг потерпілого оскарженню в апеляційному порядку не підлягають.

При розгляді скарги потерпілий є активним учасником окремого судово-контрольного провадження, яке проводиться в умовах змагальності. На жаль КПК України не передбачає переліку прав потерпілого у цьому провадженні, що не сприяє надійному забезпеченню його прав і законних інтересів у вказаному провадженні і вимагає внесення відповідних доповнень до діючого КПК України [142, с. 55]. Як бачимо, заявлення потерпілим клопотання і подання ним скарги під час проведення досудового розслідування кримінального правопорушення суттєво відрізняються як за своєю спрямованістю, так і за суб'єктами та порядком їх розгляду, тому між ними є суттєва різниця, що необхідно обов'язково врахувати як в практичній, так і науково-дослідній діяльності.

Накінець, потерпілому у досудовому розслідуванні надано ще й право на примирення з підозрюваним, обвинуваченим. У передбачених законом України про кримінальну відповідальність (КК України) та кримінальним процесуальним законом України (КПК України) випадках таке примирення є підставою для закриття кримінального провадження (ч. ст. 56 та ст. 468 КПК України). Це один із нових і ефективних кримінальних процесуальних способів поновлення прав і законних інтересів жертв кримінальних правопорушень, що йменується інститутом кримінального-процесуального компромісу [143, с. 71], або інститутом укладення угоди про примирення (п. 1 ч. 1 ст. 468 КПК України).

Запровадження до КПК України вказаного інституту пояснюється розвитком кримінальної процесуальної діяльності в напрямку її подальшої гуманізації, забезпечення змагальності та рівності сторін кримінального процесу, втілення в нього ідей відновного правосуддя, а також скорочення та спрощення цього виду державної правоохоронної діяльності [144, с. 7-8]. Під час проведення досудового розслідування ініціаторами укладення угоди про примирення можуть виступати тільки потерпілий та підозрюваний, обвинувачений (ч. 1 ст. 469 КПК України). В домовленостях про конкретний зміст певної угоди можуть приймати участь представник-адвокат потерпілого і захисник-адвокат підозрюваного, обвинуваченого, або інша особа, обрана ними. Категорично забороняється ініціювати та приймати участь у домовленостях стосовно угоди про примирення владним суб'єктом досудового розслідування, тобто слідчому, прокурору, слідчому судді (ч. 1 ст. 469 КПК України). На слідчого і прокурора покладається лише обов'язок поінформувати потерпілого та підозрюваного, обвинуваченого про їхнє право на примирення і роз'яснити порядок його реалізації та не чинити перешкод в укладенні угоди (п. 7 ст. 469 КПК України).

Укладення угоди про примирення потерпілий або підозрюваний, обвинувачений можуть ініціювати у будь-який момент досудового розслідування, але не раніше вручення особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, повідомлення про підозру (ч. 5 ст. 469 КПК України). Угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена лише у

кримінальних провадженнях щодо кримінальних проступків, злочинів невеликої та середньої тяжкості, а також у кримінальних провадженнях у формі приватного обвинувачення (ч. 3 ст. 469 КПК України). В разі укладення угоди вона оформляється у письмовій формі і після скріплення її підписами потерпілого і підозрюваного, обвинуваченого передається слідчому або прокурору, який залучає цей документ до справи і разом з обвинувальним актом невідкладно в установленому законом порядку надсилає до суду 1-ї інстанції (ст. 471, ч. 1 ст. 474 КПК України). Процесуальна роль суду обмежується лише його правом на затвердження або відхилення укладеної угоди.

Разом з тим, у застосуванні інституту укладення угод про примирення законодавець залишив багато невирішених проблем. По-перше, він не дав визначення терміну «угода про примирення», у зв'язку з чим одні автори під цим терміном розуміють своєрідний процесуальний акт між потерпілим та підозрюваним, обвинуваченим, направлений на відновлення безконфліктного становища з метою отримання певної вигоди кожним із них [145, с. 8], другі – компромісом між потерпілим і підозрюваним, обвинуваченим, досягнутим на підставі їх добровільного волевиявлення, щодо взаємних прав та обов'язків, пов'язаних із вирішенням кримінально-правового спору [146, с. 344], а треті – способом розв'язання кримінально-правового конфлікту шляхом відновлення порушених прав і законних інтересів потерпілого та відшкодування завданої йому кримінальним правопорушенням шкоди та ліквідації претензій один до одного [147, с. 29]. Представляється, що найближче підійшов до розв'язання цієї проблеми останній автор і його думку має врахувати вітчизняний законодавець при внесенні відповідних змін і доповнень до діючого КПК України.

По-друге, КПК України 2012 року не закріпив і кримінальної процесуальної процедури, спеціально направленої на вирішення цього конфлікту. В одній із наукових праць видатний російський вчений-процесуаліст І. Л. Петрухін висвітлює досвід деяких країн Західної Європи з використання «відновного правосуддя», де до переговорів про примирення в обов'язковому порядку залучаються спеціалісти: педагоги, психологи, медики [148, с. 8]. Запровадження

співбесід потерпілого з підозрюваним, обвинуваченим (щодо угоди про примирення з обов'язковою участю психолога-консультанта, який спеціалізується на даних питаннях), є актуальним і для кримінального процесу України, особливо по справах, де потерпілими є особи, що не досягли повноліття. Такі, спеціалісти могли б функціонувати на постійній основі при судах загальної юрисдикції.

По-третє, з незрозумілих причин законодавець не допустив ініціювання угод про примирення з боку законних представників неповнолітніх та недієздатних потерпілих. Якщо законному представнику надано право реалізувати всі матеріальні права неповнолітнього чи недієздатного потерпілого, то йому повинно бути надано й право на ініціювання та укладення угоди про примирення. По-четверте, в КПК України 2012 року не наголошується на тому, що при примиренні «останнє слово» залишається за потерпілим, що саме йому належить право вирішувати – відбулося примирення чи ні.

Підсумовуючи викладене, ще раз наголошуємо, що діяльність потерпілого з особистого відстоювання своїх прав і законних інтересів під час проведення досудового розслідування кримінального правопорушення є обов'язковою складовою правозабезпечувального (правозахисного) механізму цієї стадії кримінального процесу. В той же час даний вид процесуальної діяльності потерпілого ще не є оптимальним і вимагає внесення означених нами доповнень до діючого КПК України з метою його подальшого удосконалення.

2.2 Місце представника–адвоката потерпілого (фізичної особи) у правозабезпечувальному (правозахисному) механізмі досудового розслідування

Кримінальне процесуальне законодавство України передбачає можливість забезпечення прав і законних інтересів потерпілого у кримінальному провадженні з допомогою професійного спеціаліста у галузі права –

представника-адвоката (ст. 58 КПК України). Представництво – це вид адвокатської діяльності, що полягає у забезпеченні відстоювання прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення. Представник-адвокат потерпілого є самостійним учасником кримінального провадження. Його діяльність – важлива процесуальна гарантія надання правової допомоги потерпілому при розслідуванні вчиненого щодо нього кримінального правопорушення [149, с. 92] і в той же час вона є одною із складових правозабезпечувального механізму в означеній стадії кримінального провадження. На цьому наголошують 67 % опитаних слідчих [див. додаток А].

Виходячи з цього, КПК України обмежує коло осіб, які можуть бути представниками потерпілого, саме адвокатами, тобто особами, які мають свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю і виконують функцію представництва на професійній основі. Більше того, це має бути адвокат, відомості про якого внесені до Єдиного реєстру адвокатів України, що повністю відповідає положенню ч. 2 ст. 59 Конституції України про те, що для надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах діє адвокатура.

Адвокатура України є єдиним професійним об'єднанням, яке забезпечує право жертви кримінального правопорушення на представництво її інтересів у кримінальному провадженні. Вимога до професіоналізму представника потерпілого відповідає міжнародним стандартам – Основним положенням про роль адвокатів, прийнятим VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам у серпні 1990 року [150, с. 179].

Зазначимо, що представництво у кримінальному провадженні поділяється на договірне і законне. Перше є професійним і виконується лише адвокатом у зв'язку з бажанням потерпілого мати в якості свого представника фізичну особу з вищою юридичною освітою і практичним досвідом адвокатської діяльності. Такий вид представництва оформляється шляхом укладення угоди самого потерпілого або його близьких родичів з адвокатом про виконання ним представницьких повноважень щодо потерпілого у кримінальному провадженні.

До безпосередніх завдань представника-адвоката потерпілого відносяться: 1) сприяння всебічному, повному і неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального правопорушення та встановленню істини по справі; 2) встановлення розміру завданної потерпілому шкоди та забезпечення її компенсації; 3) попередження та / або убезпечення необґрунтованих, незаконних і несправедливих рішень слідчого, прокурора, слідчого судді, прийнятих щодо потерпілого [151, с. 101]

Представник-адвокат потерпілого допускається до кримінального провадження після надання ним документів, що підтверджують його повноваження на участь у кримінальному провадженні, а саме: свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю та ордеру (договору) із ним на виконання представницької функції (п. 1 ч. 2 ст. 58 КПК України).

Участь представника-адвоката потерпілого у досудовому розслідуванні є формою надання кваліфікованої правової допомоги жертві кримінального правопорушення (ст. 58 КПК України) з відстоювання її прав і законних інтересів.

Разом з тим, конституційний термін «правова допомога» (ст. 59 Основного Закону) у КПК України 2012 року залишився невизначеним, хоч правова допомога може знаходити свій вираз у різних діях: надання консультацій та роз'яснень з юридичних питань; надання усних і письмових довідок щодо діючого законодавства; складанні заяв, скарг та інших документів правового характеру; посвідченні копій відповідних документів; здійсненні представництва інтересів фізичних осіб у державних органах, втім числі й інтересів потерпілих та інших учасників кримінальних проваджень тощо [152, с. 148]. Ми вважаємо, що під терміном «правова допомога» слід розуміти консультативні та представницькі послуги юридичного (правового) характеру.

Таким чином, кримінальний процесуальний інститут представництва дозволяє потерпілому відстоювати свої права і законні інтереси у кримінальному провадженні як особисто, так і через вільно обраного ним на власний розсуд представника-адвоката з поміж професійного адвокатського корпусу України, який може надавати йому ефективну правову допомогу [153, с. 163-169].

Надаючи потерпілому право на кваліфіковану правову допомогу з боку представника-адвоката, законодавець України не передбачив можливості надання її (допомоги) безоплатно за рахунок держави (ч. 2 ст.120 КПК України), хоч на необхідності закріплення в КПК України такої норми наполягали як вчені-процесуалісти, так і практичні працівники правоохоронних органів [12, с. 54; 154, с. 11]. В той же час п. 3 ч. 3 ст. 42 КПК України підозрюваному, обвинуваченому надано право на отримання правової допомоги захисника-адвоката за рахунок держави у випадках, передбачених кримінальним процесуальним законом та / або законом, що регулює надання безоплатної правової допомоги, в тому числі у зв'язку з відсутністю коштів на її оплату. Цим самим законодавець в черговий раз надав перевагу забезпеченню писаних прав законвідступника, проігнорувавши забезпечення порушених природних прав жертви кримінального правопорушення, хоч сьогодні в Україні не кожен потерпілий може матеріально забезпечити себе професійним представником-адвокатом.

Правильно відзначають Ю. А. Кравчун і П. Л. Степанов, що багато малозабезпечених потерпілих, не маючи коштів та відповідних юридичних знань, не можуть самостійно належним чином відстоювати свої інтереси у кримінальному провадженні, що є явним утиском їх прав, на відміну від малозабезпечених підозрюваних, обвинувачених, яким гарантується надання безоплатної правової допомоги захисником-адвокатом [155, с. 122]. Договірне професійне представництво має місце тоді, коли завдання, пов'язане з відстоюванням інтересів потерпілого, вимагає вирішення специфічних правових питань, дослідження складних, суперечливих, заплутаних обставин справи тощо. [156, с. 184].

Законне ж представництво здійснюється по прямому припису закону. Цей вид представництва не є професійним, а відповідно до ст. 59 КПК України, здійснюється батьками (усиновителями), а в разі їх відсутності – опікунами чи піклувальниками, іншими близькими родичами чи членами сім'ї, а також представниками органів опіки і піклування, установ і організацій, під опікою чи піклуванням яких перебуває неповнолітній, недієздатний чи обмежено дієздатний

потерпілий, щодо якого було вчинене кримінальне правопорушення. Про залучення законного представника до кримінального провадження слідчий, прокурор виносить постанову, а слідчий суддя – ухвалу, копія яких вручається законному представнику. Враховуючи обов'язковий характер цього представництва, законний представник допускається до справи після пред'явлення документа, підтверджуючого його родинні чи опікунські зв'язки з потерпілим. До законного представника автоматично переходять права потерпілого, бо неповнолітня, недієздатна та обмежено дієздатна жертва кримінального правопорушення не може реалізовувати їх самостійно [157, с. 130].

Законний представник реалізує свої повноваження самостійно. Крім того, він може реалізовувати їх і разом з потерпілим, якщо цьому не заважає стан здоров'я останнього. Але і в цих випадках законний представник зобов'язаний бути присутнім при виконанні слідчим чи прокурором будь-якої процесуальної дії з участю неповнолітнього, недієздатного або обмежено дієздатного потерпілого. Це важлива і обов'язкова складова забезпечення прав і законних інтересів для жертв кримінальних правопорушень даної категорії фізичних осіб. У разі, якщо дії чи інтереси законного представника суперечать інтересам неповнолітнього, недієздатного чи обмежено дієздатного потерпілого, якого він представляє, то за рішенням слідчого, прокурора, слідчого судді такий законний представник замінюється іншим законним представником (ч. 3 ст. 227 КПК України).

В разі необхідності законний представник потерпілого може бути допитаний у якості свідка з метою з'ясування: відомих йому фактів про вчинене кримінальне правопорушення; умов життя та виховання неповнолітнього; поведінки недієздатного чи обмежено дієздатного; обстановки в сім'ї тощо. Проте законний представник може не давати показань про обставини, які порочать потерпілого або його самого (ч. 1 ст. 63 Конституції України).

Законний представник користується процесуальними правами неповнолітнього, недієздатного чи обмежено дієздатного потерпілого у повному обсязі, крім процесуальних прав, реалізація яких здійснюється безпосередньо потерпілим і не може бути йому доручена (ст. 59 КПК України). Законний

представник має право укласти договір з адвокатом на виконання ним представницької функції у досудовому розслідуванні з відстоювання прав і законних інтересів неповнолітнього, недієздатного чи обмежено дієздатного потерпілого, якого він (законний представник) представляє (ч. 1 ст. 58 КПК України). Права представника-адвоката, як і права законного представника теж є похідними від процесуальних прав потерпілого, якого вони представляють (ч. 4 ст. 58 та ч. 2 ст. 59 КПК України).

Разом з тим, представник-адвокат, незалежно від того відстоює він права і законні інтереси дорослого, дієздатного потерпілого чи права і законні інтереси неповнолітнього, недієздатного чи обмежено дієздатного потерпілого, виконує представницькі повноваження самостійно чи разом з законним представником та потерпілим, не може допитуватися в якості свідка про обставини, які стали йому відомі у зв'язку з виконанням своїх представницьких обов'язків (п. 1 ч. 1 ст. 65 КПК України). Свідоцький імунітет представника-адвоката потерпілого - суттєва гарантія довір'я, яке він отримав від клієнта, щоб успішно на професійній основі надавати йому кваліфіковану юридичну допомогу у відстоюванні прав і законних інтересів, порушених вчиненням кримінально-карним діянням.

Звертає на себе увагу, що ні в ч. 4 ст. 58 КПК України, ні в ст. 59 КПК України, ні в інших статтях КПК України не наводиться переліку процесуальних прав, реалізація яких здійснюється винятково самим потерпілим і не може доручатися як його законному представнику, так і представнику-адвокату. Це так звана "прогалина в праві", що йменується "кваліфікованим мовчанням законодавця", тобто своєрідним прийомом законодавчої техніки, коли законодавець навмисно залишає питання без правового регулювання, віддаючи його на розсуд суб'єкта правозастосування [158, с. 111]. Такі речі є неприпустимими, бо віддача вирішення цього питання на розсуд владних суб'єктів досудового розслідування з огляду на дію принципів змагальності, публічності і диспозитивності є досить сумнівною, ускладнює правозастосовну практику, а тому вимагає якнайшвидшого вирішення на законодавчому рівні. Особливо небезпечними подібні прогалини в праві є для процесуальних видів

діяльності, яким притаманні чіткі спеціально-дозвільні способи правового регулювання [158, с. 108-111].

Як бачимо, процесуальні права неповнолітнього, недієздатного чи обмежено дієздатного потерпілого автоматично переходять до його законного представника у повному обсязі і він розпоряджається ними, а дорослі дієздатні потерпілі та законні представники можуть наділяти представника-адвоката не тільки повним обсягом процесуальних прав потерпілого, але й обмежити їх певним колом. Наприклад, потерпілий або законний представник можуть позбавити представника-адвоката права на відмову від заявленого цивільного позову по справі, а це значить, що обсяг процесуальних прав представника-адвоката залежить від волі потерпілого чи законного представника.

Дорослий дієздатний потерпілий і законний представник неповнолітнього, недієздатного та обмеженого дієздатного потерпілого вправі самотійно відстоювати права та законні інтереси жертви кримінального правопорушення, відстоювати їх поряд з представником-адвокатом потерпілого. Крім того дорослий дієздатний потерпілий може доручити відстоювання своїх прав одному представнику-адвокату без своєї участі [159, с. 106].

У зв'язку з тим, що законне представництво не є професійним і, як правило, потребує кваліфікованої правової допомоги з боку фахівця високого рівня – представника-адвоката потерпілого, то у подальшому нашому дослідженні ми сконцентруємо основну увагу саме на діяльності цього самотійного учасника досудового розслідування – представника-адвоката потерпілого, діяльність якого є однією із складових правозабезпечувального (правозахисного) механізму у даній стадії кримінального провадження. Враховуючи процесуальне положення представника-адвоката потерпілого у кримінальному провадженні, КПК України відзначає, що ним не може бути особа, яка брала участь у даному кримінальному провадженні як слідчий, прокурор, слідчий суддя, суддя, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, присяжний, експерт, спеціаліст, перекладач (ч. 1 ст. 78 КПК України), а також якщо вона у цьому ж провадженні надає або раніше надавала правову допомогу підозрюваному, обвинуваченому чи іншій особі,

інтереси якої суперечать інтересам потерпілого, що звернувся з проханням про надання правової допомоги, та коли вона є близьким родичем або членом сім'ї слідчого, прокурора, потерпілого або будь-кого із складу суду (ч. 2 ст. 78 КПК України).

Обставиною, яка виключає участь у кримінальному провадженні представника-адвоката потерпілого, є також зупинення або припинення права особи на заняття адвокатською діяльністю внаслідок зупинення дії свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю або його анулювання (п. 2 ч. 2 ст. 78 КПК України). Представником-адвокатом потерпілого не може бути й особа, яка вже була допитана або підлягає допиту в якості свідка у цьому ж кримінальному провадженні, бо свідок створюється об'єктивними обставинами кримінального правопорушення і в цьому розумінні він є незамінним. Якщо особа виступає як свідок, то це повністю виключає її участь у даній справі в будь-якій іншій процесуальній якості [160, с. 78].

Участь представника-адвоката потерпілого у досудовому розслідуванні є не тільки важливою складовою процесуального механізму забезпечення прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення, а й додатковою гарантією від унеможливлення подвійного її пострадження – вперше від кримінального правопорушення і вдруге – від несправедливого рішення у кримінальній справі [161, с. 308]. Спільна участь у досудовому розслідуванні потерпілого і професійного його представника-адвоката дозволяє ефективно поєднувати юридичні знання представника-адвоката з безпосередньою обізнаністю в обставинах справи, завжди притаманній потерпілому [162, с. 86]. А це значить, що належне забезпечення прав і законних інтересів потерпілого залежить не тільки від діяльності його самого та владних суб'єктів досудового розслідування, а й від активної участі представника-адвоката потерпілого, діючого на професійній основі [163, с. 125-128].

Підвищення ролі цього учасника досудового розслідування у процесуальному правозабезпечувальному (правозахисному) механізмі обумовлено появою невідомих раніше кримінальному процесу України нових

процесуальних дій (наприклад, негласних слідчих (розшукових) дій), нових положень щодо збирання доказів (наприклад, показань з чужих слів), нових процесуальних інститутів (наприклад, укладення угод про примирення) тощо. В таких ситуаціях потерпілому самотійно вирішувати подібні питання без кваліфікованої допомоги представника-адвоката складно, а інколи й неможливо. На жаль законодавець України залишив багато питань, пов'язаних з участю представника-адвоката потерпілого у кримінальному провадженні не вирішеними, що засвідчує необхідність подальшого удосконалення процесуального статусу цього учасника процесу.

Перш за все, в КПК України, необхідно визначити випадки обов'язкової участі представника-адвоката потерпілого у кримінальному провадженні. Це питання давно стоїть перед Верховною Радою України, але з незрозумілих причин чомусь не вирішується. Ще в 1996 році проект нового КПК України, підготовлений робочою групою Кабінету Міністрів України у співдружності з Українською Правничою Фундацією, передбачав запровадження цього інституту (ст. 61). Пізніше він передбачався і ст. 60 чергового проекту КПК України, який 15 грудня 2005 року був прийнятий Верховною Радою України у першому читанні та після доопрацювання Комітетом з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності представлений до другого читання на 14-17 березня 2006 року (реєстраційний № 3456 – д), але був відхилений і замінений проектом Міністерства юстиції України та Національної комісії зі зміцнення демократії і утвердження верховенства права 1997 року, а створений на його основі проект після низки доопрацювань 13 квітня 2012 року був прийнятий Верховною Радою України як новий Кримінальний процесуальний кодекс України (нині діючий), уже не передбачав випадків обов'язкової участі представника-адвоката у кримінальному провадженні [161, с. 311].

І на цей раз, як завжди, законодавець України надав перевагу забезпеченню писаних прав законівідступника (об'єкту впливу), а не забезпеченню порушених природних прав законотворчої жертви кримінального правопорушення (об'єкту охорони), бо для забезпечення прав підозрюваного, обвинуваченого ст. 52 КПК

України 2012 року запроваджено інститут обов'язкової участі захисника-адвоката у семи випадках, а для забезпечення прав потерпілого не передбачено обов'язкової участі представника-адвоката в жодному випадку. Більше того, у перелічених ч. 1 ст. 49 КПК України випадках, на владних суб'єктів кримінального провадження покладається ще й обов'язок залучати захисника-адвоката шляхом надання безоплатної правової допомоги підозрюваному, обвинуваченому. То про яку змагальність і рівність сторін кримінального провадження може йти мова?

З урахуванням слушних висновків В.П.Шебіко [161, с. 307-313] пропонуємо КПК України 2012 року доповнити статтею «Обов'язкова участь представника-адвоката потерпілого» у такій редакції:

«Стаття 58-1. Обов'язкова участь представника-адвоката потерпілого»

1. Участь представника-адвоката потерпілого, є обов'язковою у кримінальному провадженні в таких випадках:

- 1) щодо осіб, які стали жертвою кримінального правопорушення у віці до 18 років;
- 2) щодо осіб, які на момент вчинення щодо них кримінального правопорушення були недієздатними чи обмежено дієздатними;
- 3) щодо осіб, які внаслідок психічних чи фізичних вад (німі, глухі, сліпі тощо) не здатні повною мірою реалізовувати свої права, а також тих, що знаходяться у похилому віці (більш 70 років);
- 4) щодо осіб, які не володіють мовою, якою ведеться кримінальне провадження;
- 5) щодо осіб, які в результаті вчиненого щодо них кримінального правопорушення, стали інвалідами 1-ї або 2-ї групи;
- 6) щодо осіб, які залучені до участі у кримінальному провадженні як потерпілі (правонаступники) замість померлої жертви кримінального правопорушення;
- 7) щодо осіб, які не можуть самотійно залучити представника-адвоката через відсутність коштів або з інших об'єктивних причин, але заявивших

клопотання про залучення представника-адвоката до кримінального провадження.

2. Представник-адвокат може бути залучений до кримінального провадження також у випадках, коли слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд вирішать, що обставини кримінального провадження вимагають його участі, а потерпілий не залучив його .
3. В усіх випадках, визначених ч.ч. 1-2 даної статті, правова допомога з боку представника-адвоката надається потерпілому (фізичній особі) за рахунок держави».

Вкрай необхідно визначити й момент допуску представника-адвоката потерпілого до кримінального провадження, бо КПК України 2012 року залишив і це питання не вирішеним. Було б доцільним для своєчасного забезпечення прав і законних інтересів потерпілого допускати представника-адвоката до участі у кримінальному провадженні зразу ж після роз'яснення жертві кримінального правопорушення її процесуальних прав (у тому числі й права мати представника) і вручення відповідної пам'ятки (ч. 2 ст. 55 КПК України), про що слідчий, прокурор повинні виносити відповідну постанову.

Відсутність в КПК України 2012 року статті про надання потерпілому права на безоплатність послуг представника-адвоката значно ускладнює забезпечення його прав і законних інтересів, адже не завжди потерпілий може матеріально забезпечити себе професійним представником-адвокатом, про що вже відзначалося раніше. Неможливо пояснити, чому законодавець України при прийнятті нового КПК України 2012 року не врахував положень «Концепції забезпечення захисту законних інтересів осіб, які потерпіли від злочинів», затвердженої Указом Президента України від 28 грудня № 1560/2004 та «Концепції реформування кримінальної юстиції», затвердженої Указом Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008, за якою було підготовлено КПК України 2012 року, про надання безоплатної правової допомоги потерпілим через центри безоплатної вторинної правової допомоги [161, с. 312]. Статтею 49 КПК України законодавець не тільки визначив перелік

випадків (і навіть не вичерпний) залучення слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом захисника-адвоката за призначенням для надання безоплатної правової допомоги підозрюваному обвинуваченому, а й зобов'язав їх виконувати цю вимогу за правилами, прописаними ч. ч. 2, 3 цієї статті.

В той же час законодавець України не запровадив інституту залучення представника-адвоката слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом для забезпечення прав і законних інтересів потерпілого за призначенням, хоч на Х Конгресі ООН щодо запобігання злочинності та поводженню з правопорушниками (Відень 2000 року) з тривогою відзначалося, що більше половини жертв злочинної діяльності в усьому світі не задоволені ставленням до них з боку правоохоронних та інших державних органів, а в багатьох випадках потерпілі навіть серйозно травмуються грубим поводженням з ними в цих органах [164, с. 68]. Складається враження, що законодавець України не звертає ніякої уваги на подібні міжнародно-правові рішення. Згубний вплив неповноцінного правового становища жертв кримінальних правопорушень на процес організації боротьби з ними ще не усвідомлений законодавцем.

Сьогодні злочинна діяльність в Україні набирає загрозливих масштабів, довіра громадян до всіх правоохоронних органів впала до нуля, а вжиття всіляких заходів до угамування криміналітету ніяких позитивних наслідків не дає. Вихід із цієї кримінальної пастки лежить на шляху докорінного перегляду генеральних установок у боротьбі з криміналітетом, однією з яких повинно стати методичне, демонстративне, швидке і повне забезпечення всіх прав і законних інтересів потерпілого, порушених кримінально-карним діянням [165, с. 3; 166, с. 10-14]. У кримінальному провадженні повинна бути надана офіційна перевага законслухняному потерпілому порівняно з участю законовідступника, як це зроблено у цивільному праві стосовно позивача (кредитора) [167, с. 441-444].

За великим рахунком в основі виникнення держави і її функціонування лежить правоохоронний чинник – прагнення покласти край «війні всіх проти всіх» і забезпечити надійну недоторканність прав окремої людини [168, с. 108]. Якщо держава не забезпечує належної поведінки з боку окремих своїх громадян і

вони скоюють кримінальні правопорушення, то вона й повинна нести основний тягар з забезпечення прав і законних інтересів потерпілого. В першу чергу це стосується надання усім потерпілим, без будь-якого винятку, безоплатних з їх боку послуг представника – адвоката та повного відшкодування завданої жертві правопорушення шкоди за рахунок держави. За державою повинно залишатися лише право стягувати із законівідступника всі витрати, понесені нею на забезпечення прав і законних інтересів потерпілого, в регресному порядку.

Залишати жертву кримінального правопорушення без державної підтримки неприпустимо. Виходячи з викладеного, саме забезпеченню прав і законних інтересів потерпілого має надаватися пріоритетного значення під час проведення досудового розслідування, а не забезпеченню прав законівідступника, як це має місце за нині діючим КПК України, бо держава є основним і єдиним гарантом підтримання належного правопорядку та безпеки для законослухняних членів суспільства, а не навпаки, слугою і імпресаріо законівідступника. Тому ще раз наголошуємо, що правова допомога потерпілому з боку його представника-адвоката повинна надаватися безоплатно в усіх випадках без будь-якого винятку, тобто за рахунок держави [169, с. 223]. Цю позицію відстоюють 77% опитаних нами слідчих органів національної поліції [див. додаток А].

В разі доповнення діючого КПК України такою нормою при Міністерстві юстиції України необхідно буде створити спеціальну муніципальну адвокатську службу для надання безоплатної правової допомоги потерпілим представниками-адвокатами, які ставши державними службовцями і, отримуючи заробітну плату на рівні з прокурорськими працівниками, будуть сумлінно виконувати свої представницькі обов'язки у кримінальних провадженнях [170, с. 48; 171, с. 13-16; 172, с. 18; 173, с. 16; 174, с. 160]. КПК України також має унеможливити потерпілому самотійно визначатися щодо можливості і доцільності укладення угоди про примирення з підозрюваним, обвинуваченим, передбаченої ч. 1 ст. 469 КПК України, без професійного представника-адвоката, бо навіть потерпілим з вищою юридичною освітою непросто визначатися з цією проблемою, не кажучи вже про простих громадян. А одні роз'яснення слідчого чи прокурора з цих

питань в таких ситуаціях мало чого варті. За існуючих об'єктивних та суб'єктивних причин без кваліфікованої допомоги представника-адвоката потерпілому досить складно, а інколи й неможливо, швидко і ефективно відновити свої порушені права та законні інтереси [175, с. 154]. Крім того, надання потерпілому кваліфікованої допомоги з боку представника-адвоката на етапі ініціювання угоди про примирення сприятиме ще й реалізації такої засади кримінального провадження як змагальність та рівність сторін кримінального провадження [176, с. 37].

Значну роль відіграє активна діяльність представника-адвоката потерпілого у з'ясуванні всіх обставин вчиненого кримінального правопорушення, встановленні та відшкодуванні завданої потерпілому протиправними діями підозрюваного, обвинуваченого шкоди, попередженні прийняття слідчим чи прокурором незаконних або необґрунтованих рішень, які зачіпають права та інтереси потерпілого, скасуванні незаконних рішень щодо потерпілого тощо [177, с. 10].

Знайомлячись разом з потерпілим у будь-який момент досудового розслідування з матеріалами кримінального провадження, постановами слідчого і прокурора, матеріалами закритого кримінального провадження, підставами для укладання угоди про примирення потерпілого з підозрюваним, обвинуваченим тощо, представник-адвокат своєчасно виявляє незаконні рішення, дії чи бездіяльність слідчого і прокурора щодо потерпілого або порушення його законних інтересів іншими учасниками досудового розслідування, інформує про них потерпілого, узгоджує з ним порядок їх усунення (подання скарги слідчому судді; заявлення клопотання про проведення додаткової процесуальної дії; звернення до прокурора про усунення порушення закону, допущеного іншим учасником досудового розслідування тощо) [178, с. 74-77].

Висока фахова підготовка та належна обізнаність представника-адвоката щодо вчиненого кримінального правопорушення, результатів його розслідування, обставин, покладених в основу усіх прийнятих рішень по справі, дозволяють йому ефективно відстоювати інтереси потерпілого під час проведення досудового

розслідування кримінального правопорушення. У зв'язку з цим, професійне представництво надає потерпілому можливість не тільки одержати кваліфіковану допомогу у досудовому розслідуванні, а й належним чином відстояти свої порушені суб'єктивні права [178, с. 77]

Незалежність від сторони захисту та інших учасників процесу спонукають представника-адвоката потерпілого діяти активно і цілеспрямовано. Як самостійний учасник кримінального провадження, виконуючий кримінальну процесуальну функцію надання жертві кримінального правопорушення кваліфікованої правової допомоги, пов'язаної із практичним застосуванням законодавства та з відстоюванням її прав і законних інтересів, представник-адвокат має бути наділений значно більшим обсягом процесуальних прав ніж сам потерпілий [81, с. 10].

З метою підвищення ефективності правової допомоги потерпілому є необхідність наділити його представника-адвоката такими правами: самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертиз; знайомитися з результатами експертиз, проведених на договірній основі зі стороною захисту; отримувати копії письмових повідомлень слідчого, прокурора про підозру, про зміну раніше повідомленої підозри чи повідомлення про нову підозру. Якщо представник-адвокат користується процесуальними правами потерпілого, інтереси якого він представляє (ч. 4 ст. 58 КПК України), то він в обов'язковому порядку мав бути вказаним: у ч. 1 ст. 221 КПК України (щодо ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення), ч. 6 ст. 223 КПК України (щодо заявлення клопотань про проведення певної слідчої (розшукової) дії); ч. 5 ст. 284 КПК України (щодо надіслання копії постанови про закриття кримінального провадження); ч. 3 ст. 286 КПК України (щодо ознайомлення з клопотанням прокурора про звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності); ч. 7 ст. 290 КПК України (щодо надання доступу до матеріалів досудового розслідування при відкритті їх іншій стороні) тощо.

Проте посилянь на представника-адвоката у вищезазначених статтях чомусь немає, хоч захисника-адвоката підозрюваного, обвинуваченого законодавець не

«загубив» в жодній статті КПК України. Тут відзначається особлива його пильність. В вищезазначених ситуаціях представник-адвокат поки що змушений діяти лише разом з потерпілим, про що вже відзначалося раніше.

Представник-адвокат може бути присутнім і на допиті потерпілого, але його права з цього питання зовсім не врегульовані законом. На нашу думку йому необхідно надати право при порушенні під час допиту прав і законних інтересів потерпілого робити заяви, які підлягають внесенню до протоколу. Законодавче врегулювання всіх вищезазначених проблем сприятиме підвищенню рівня правової допомоги потерпілому з боку його представника-адвоката, діяльність якого є однією із складових правозабезпечувального механізму досудової стадії кримінального провадження.

Участь представника-адвоката не звужує процесуальних прав потерпілого (ч. 4 ст. 20 КПК України), тому потерпілий зберігає всі надані йому ст. 56 КПК України процесуальні права. Він у будь-який момент досудового розслідування може заявити про відмову від послуг представника-адвоката або замінити його новим представником-адвокатом. В таких ситуаціях слідчий і прокурор повинні з'ясувати, чи не є така відмова вимушеною із-за відсутності коштів на оплату послуг представника-адвоката, чи з якихось інших поважних причин. В той же час законом невизначені підстави для відмови самого представника-адвоката потерпілого від виконання представницької функції. На нашу думку до них необхідно віднести: наявність обставин, які виключають участь представника-адвоката у кримінальному провадженні; незгода з потерпілим щодо способу виконання представником-адвокатом своїх обов'язків.

В КПК України також необхідно закріпити, що в разі заявлення потерпілим цивільного позову з метою примусового відшкодування завданої йому кримінальним правопорушенням шкоди (ч. 2 ст. 127 КПК України) і одночасного отримання процесуальних статусів як потерпілого, так і цивільного позивача у кримінальному провадженні, його представник-адвокат також отримує право на одночасне виконання обох представницьких послуг. Нагальною є й необхідність внесення доповнень до ст. 284 і ст. 293 КПК України. В першій із них

відзначається, що при закінченні досудового розслідування шляхом закриття кримінального провадження слідчий чи прокурор лише повідомляють потерпілому і його представнику-адвокату про прийняте рішення, надсилаючи копію відповідної постанови.

Проте ні прокурор, ні слідчий не знайомлять представника-адвоката потерпілого з матеріалами закритого кримінального провадження. Відповідно до ч. 1 ст. 221 КПК України потерпілий (а не його представник-адвокат) має право знайомитися з матеріалами досудового розслідування у будь-який час, але лише «до завершення розслідування». Разом з тим, для представника-адвоката потерпілого підстави і мотиви закриття кримінального провадження мають важливе значення. Ознайомлення його з матеріалами закритого кримінального провадження було б гарантією для аргументованого оскарження такого рішення, але цієї гарантії діючий КПК України (ст. 284) не передбачає, що є суттєвою його прогалиною.

Згідно ж зі ст. 293 КПК України прокурор одночасно з переданням обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру до суду зобов'язаний під розписку надати їх копію та копію реєстру матеріалів досудового розслідування підозрюваному, його захиснику-адвокату, законному представнику особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного або виховного характеру. В той же час потерпілий, його законний представник і представник-адвокат позбавляється цього права. Це явна дискримінація вказаних учасників процесу. Виходить, що ціллію кримінальної процесуальної діяльності є лише захист підозрюваного, обвинуваченого від незаконної підозри, обвинувачення, а не правозабезпечення (правозахист) особи, суспільства і держави від кримінальних правопорушень, як це визначено ст. 2 КПК України. Вказана законодавча неточність є суттєвою і має бути виправлена.

Як бачимо, неповне визначення процесуального статусу представника-адвоката потерпілого ускладнює його кримінальну процесуальну діяльність під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень,

вчинених щодо конкретних фізичних осіб (потерпілих). У зв'язку з цим, нагальною є необхідність створення належної правової бази з визначення правового положення вказаного учасника кримінального провадження, яка б комплексно забезпечувала виконання ним представницької функції з відстоювання прав та законних інтересів жертви кримінального правопорушення. В наш час без кваліфікованої правової допомоги з боку представника-адвоката потерпілий не зможе самостійно впливати на хід та результати кримінального провадження ні шляхом збирання доказів, ні безпосередньою участю в процесуальних діях, ні при укладенні угоди з підозрюваним, обвинуваченим про примирення, ні при визначенні характеру та розміру завданої йому кримінальним правопорушенням шкоди тощо [179, с. 198].

Підвищення ролі і значущості діяльності представника-адвоката потерпілого у досудовому розслідуванні також сприятиме більш чіткому функціонуванню правозабезпечувального механізму цієї стадії кримінального провадження.

2.3 Основні владні суб'єкти досудового розслідування у механізмі забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи)

У досудовій стадії кримінального провадження, що йменується досудовим розслідуванням (п. 5 ч. 1 ст. 3 КПК України) і починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань, а закінчується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності (Розділ 3 КПК України), діє особлива група посадових осіб, які є повноважними представниками, визначених законом державних органів. До них відносяться: слідчі (п. 17 ч. 1 ст. 3, ст. 40 КПК

України), керівник органу досудового розслідування (п.8 ч. 1 ст. 3, ст. 39 КПК України), співробітники оперативних підрозділів відповідних правоохоронних органів (ч. 1 ст. 41 КПК України), прокурор (п. 15 ч. 1 ст. 3, ст. 36 КПК України), слідчий суддя (п. 18 ч. 1 ст. 3, ст. 247 КПК України).

Ці посадові особи - обов'язкові учасники досудового розслідування. Разом з тим, їх роль і місце у досудовому розслідуванні не є однаковими. Так на керівника органу досудового розслідування покладається виконання лише організаційно-управлінської функції щодо підпорядкованих йому слідчих (ч. 1 ст. 39 КПК України), а здійснення процесуального (правового) керівництва діяльністю слідчих при розслідуванні ними кримінальних правопорушень віднесено до виключної компетенції прокурора (ч. 2 ст. 36 КПК України). Співробітники оперативних підрозділів, визначених ст. 41 КПК України правоохоронних органів, не мають права здійснювати процесуальні дії у кримінальному провадженні за власною ініціативою, а також звертатися з клопотаннями до слідчого судді чи прокурора (ч. 2 ст. 41 КПК України). Законом їм надано лише право виконувати окремі слідчі (розшукові) дії та окремі негласні слідчі (розшукові) дії виключно за письмовими дорученнями слідчого або прокурора (ч. 1 ст. 41 КПК України). Виходячи з цього, законодавець України основними владними суб'єктами досудового розслідування визначає тільки слідчого, прокурора і слідчого суддю, наділяючи їх широкими кримінальними процесуальними повноваженнями. При проведенні подальшого дослідження наша увага буде сконцентрована на діяльності з забезпечення прав і законних інтересів потерпілого саме з боку саме цих основних владних суб'єктів досудового розслідування, бо їх кримінальна процесуальна діяльність є цілеспрямованою, постійною і визначальною.

Слідчий – це посадова особа Державного бюро розслідувань, Національного антикорупційного бюро України, слідчих органів при органах Національної поліції, слідчих органів при органах безпеки, слідчих органів при органах, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства (ч. 1 ст. 38 КПК України), яка уповноважена здійснювати досудове розслідування кримінальних

правопорушень (злочинів та кримінальних проступків – ст. 215 КПК України), в межах визначеної законом їх підслідності (ст. 216 КПК України). Обсяг прав і обов'язків слідчого не залежать від його відомчої приналежності. Закон лише розмежовує спеціалізацію слідчих в залежності від предмету розслідуваного кримінального правопорушення, що знаходить своє зовнішнє відображення у кваліфікації цього правопорушення [94, с. 382]. Інакше кажучи, процесуальний статус слідчих є єдиним, регулюється ст. 40 КПК України, а законодавцем України лише розмежована їх процесуальна компетенція за підслідністю.

Завданням слідчого є розкриття кримінального правопорушення, встановлення осіб, які його вчинили, визначення ролі кожного з них у скоєному, забезпечення прав і законних інтересів потерпілого та інших учасників кримінального провадження. Слідчий є владним суб'єктом, діючим лише в єдиній стадії кримінального провадження – досудовому розслідуванні. Його повноваження регламентуються ст. 40 КПК України, а також розділами 2, 3, 6 КПК України. Всі ці повноваження реалізуються слідчим тільки в порядку, визначеному кримінальним процесуальним законом. При розслідуванні кримінальних правопорушень слідчий проводить найскладніший матеріально-пошуковий вид дослідження і виконує найбільший обсяг кримінальної процесуальної діяльності, у зв'язку з чим його визначають ключовим суб'єктом досудової стадії кримінального провадження [180, с. 62-65]. Як посадова особа державного правоохоронного органу виконавчої влади, всі процесуальні дії і процесуальні рішення по справі слідчий виконує і приймає самостійно на основі внутрішнього переконання, за винятком тих випадків, коли вимагається отримання судово-контрольного рішення від слідчого судді, чи згоди від прокурора. Усі владні суб'єкти досудового розслідування зобов'язані поважати процесуальну самостійність і незалежність слідчого [98, с. 82].

Прокурор – це посадова особа самостійного конституційного державного органу, що йменується Прокуратурою України (ст. ст. 121-123 Основного Закону) і не входить до жодної гілки державної влади. Прокурор може вступати у кримінальні процесуальні відносини в усіх стадіях кримінального провадження

без будь-якого винятку. У стадії досудового розслідування він, в межах визначеної ст. 36 КПК України компетенції, здійснює нагляд за додержанням законів у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням кримінальних правопорушень.

Завданнями прокурора у досудовій стадії кримінального провадження є: забезпечення наглядовими правовими засобами додержання вимог закону усіма слідчими при розслідуванні ними будь-яких кримінальних правопорушень; висунення в порядку, встановленому КПК України, обвинувачення особі, яка вчинила кримінальне правопорушення; забезпечення прав і законних інтересів потерпілого та інших учасників кримінального провадження. Особливість прокурорської діяльності у досудовому розслідуванні полягає в тому, що вона, як обов'язкова складова частина цієї стадії процесу, забезпечує своєчасне виявлення, попередження та усунення будь-яких порушень закону як з боку слідчого, так і інших учасників кримінального провадження і тим самим сприяє оптимальному виконанню ними своїх завдань та функцій під час проведення досудового розслідування злочинів та кримінальних проступків. Всі виявлені порушення законів прокурор негайно усуває самостійно, використовуючи надані йому повноваження владно-розпорядчого характеру, бо у цій найгострішій сфері соціальної практики несвоєчасне виявлення порушень закону та несвоєчасне їх усунення може потягти за собою тяжкі, а інколи й непоправні наслідки [68, с. 198-199].

Слідчий суддя – новий владний суб'єкт досудового розслідування, запроваджений у цю стадію кримінального провадження КПК України 2012 року. Він є посадовою особою органу судової влади, що виконує під час досудового розслідування кримінальних правопорушень судово-контрольні повноваження з метою недопущення порушень конституційних прав особи під час застосування слідчим і прокурором кримінальних процесуальних заходів, які обмежують ці права, а також вирішує скарги учасників досудової стадії кримінального провадження на рішення, дії та бездіяльність цих владних суб'єктів досудового розслідування (п. 18 ч. 1 ст. 3, ст. 306 КПК України), і тим самим сприяє

ефективному розслідуванню кримінальних правопорушень та забезпеченню оптимальних умов для відправлення правосуддя [181, с. 33; 182, с. 235].

Необхідність судового контролю у досудовому розслідуванні обумовлена визначенням судових органів основними гарантами забезпечення прав людини і громадянина (ст. 124 Конституції України). Відповідно з цим, будь-яке обмеження конституційних прав фізичної особи, в тім числі й у стадії досудового розслідування, можливе тільки на основі судового рішення. При цьому судовий контроль і прокурорський нагляд не підміняють і не дублюють один одного під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень, бо останній носить, ініціативний і безперервний характер, охоплює всю діяльність слідчого і учасників досудового розслідування [183, ст. 69-78].

Перший же не тільки не охоплює усієї діяльності слідчого і учасників досудового розслідування, а й реалізується не за власною ініціативою слідчого судді, а лише в разі звернення до нього слідчого або прокурора з письмовими клопотаннями про дачу згоди на використання чи застосування визначених законом заходів процесуального характеру, які обмежують права і законні інтереси певних учасників процесу: проведення обшуку; взяття підозрюваного, обвинуваченого під варту; надання дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії тощо, або коли подана будь-яким учасником процесу скарга на рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора що порушують його права і законні інтереси [184, с. 42]. Отже, судовий контроль не може здійснюватися слідчим суддею за власною ініціативою, він носить обмежений за обсягом і епізодичний характер. Прокурор і слідчий суддя виконують свої кримінальні процесуальні повноваження незалежно один від одного і використовують різні правові засоби діяльності [185, с. 33].

Слідчий суддя, на відміну від прокурора, також не має права починати досудове розслідування при встановленні підстав, передбачених КПК України. Правильно відзначає В. М. Юрчишин, що під час проведення досудового розслідування кримінального правопорушення прокурор, як гарант публічного інтересу, забезпечує права і законні інтереси потерпілого з позиції відповідності

їх закону і узгодженості з інтересами суспільства і держави, а слідчий суддя, як гарант суб'єктивних прав особистості, у своїй діяльності забезпечує права учасників процесу з позиції недопущення їх порушення з боку державних органів, діючих у досудовому розслідуванні [186, с. 128-133].

Слідчий, прокурор і слідчий суддя завжди виступають від імені держави і виконують покладені на них функції за дорученням держави, а також несуть відповідальність за результати своєї діяльності [187, с. 15-20]. Цих посадових осіб державних органів, діючих у досудовій стадії кримінального провадження, прийнято визначати терміном «владні суб'єкти досудового розслідування» [188, с. 19-22]. Саме кримінальна процесуальна діяльність владних суб'єктів є стрижнем механізму забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень. Владні суб'єкти досудового розслідування забезпечують не одне якесь право потерпілого, а всю їх сукупність, що належить йому у цій стадії кримінального провадження.

Відстоюючи свої права і законні інтереси, потерпілий і його представник-адвокат постійно взаємодіють з владними суб'єктами досудового розслідування, які виконуючи обов'язкову для кожного з них кримінальну процесуальну правозабезпечувальну (правозахисну) функцію, застосовують різні правові засоби її реалізації. Якщо хтось із них неналежним чином виконує свої правозабезпечувальні (правозахисні) обов'язки, вчиняє дії чи приймає рішення, що протирічать інтересам потерпілого, то це спонукає останнього та його представника-адвоката оскаржувати їх у встановленому законом порядку (ст. 303, ст. 309 КПК України). Цим самим ми ще раз підкреслюємо, що потерпілий і його представник-адвокат не є простими спостерігачами правозабезпечувальних (правозахисних) заходів, що приймаються з боку владних суб'єктів досудового розслідування. Як обов'язкова структурна частина (елемент) процесуального механізму забезпечення суб'єктивних прав і законних інтересів, потерпілий постійно нагадує владним суб'єктам досудового розслідування про те, що жодне належне йому право не може бути забезпечене ними без його відома, згоди або

участі. А це значить, що всі складові елементи правозабезпечувального механізму є нерозривними, взаємопов'язаними і взаємозалежними.

Основні владні суб'єкти досудового розслідування по-перше, забезпечують потерпілому можливість активно відстоювати свої права і законні інтереси як самотійно, так і з допомогою представника-адвоката, по-друге, створюють для цього необхідні умови, по-третє, безпосередньо в межах наданої компетенції виконують певну сукупність особливих процесуальних дій та приймають певну сукупність процесуальних рішень правозабезпечувального (правозахисного) характеру [189, с. 140]. Саме в цих діях і рішеннях основних владних суб'єктів досудового розслідування знаходить своє відображення їхня правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність.

Як правило, необхідність у здійсненні правозабезпечувальної діяльності з боку основних владних суб'єктів досудового розслідування виникає при: невиконанні юридичного обов'язку зобов'язаним учасником процесу щодо законних вимог потерпілого; зловживанні правом, що перешкоджає потерпілому відстоювати свої інтереси під час проведення розслідування кримінального правопорушення; виникненні спору щодо наявності у потерпілого певних суб'єктивних чи процесуальних прав; при прийнятті окремим владним суб'єктом рішення, що зачіпає права та законні інтереси потерпілого [190, с. 110-130]. Правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність основних владних суб'єктів досудового розслідування, спрямована на: усунення перешкод в реалізації потерпілим своїх прав; протидії учасникам процесу, які не виконують свої обов'язки; недопущення зловживань правом з боку конкретних учасників досудового розслідування; скасування незаконних процесуальних рішень; відновлення порушених прав потерпілого. [191, с. 21]. Відомий російський вчений-процесуаліст А. М. Ларін відносить до змісту правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності основних владних суб'єктів досудового розслідування ще й відшкодування шкоди, завданої потерпілому вчиненням щодо нього кримінальним правопорушенням [192, с. 58].

Визначальна роль у забезпеченні прав і законних інтересів потерпілого належить слідчому судді, бо без використання унікальних можливостей судової влади ця діяльність слідчого і прокурора не може бути повноцінною [193, с.15-19]. Звичайно особливе місце слідчий суддя займає не у досудовому розслідуванні в цілому, а лише в одному, єдиному його напрямку – загальній для всіх владних суб'єктів сфері – забезпеченні прав і законних інтересів потерпілого та інших учасників цієї стадії кримінального провадження. В той же час пріоритетність правозабезпечувальної діяльності слідчого судді не обмежує правозахисних повноважень слідчого і прокурора. Слідчий і прокурор наділені правом застосування примусових заходів при розслідуванні кримінальних правопорушень. В цьому плані слідчий суддя лише охороняє права учасників процесу від можливих порушень з боку слідчого та прокурора, бо примирення з будь-якими порушеннями прав людини у цій сфері соціальної практики є неприпустимими [89, с. 590].

Правозабезпечувальні (правозахисні) дії і рішення владних суб'єктів досудового розслідування – органічна частина усієї кримінальної процесуальної діяльності на даній стадії кримінального провадження. Ця кримінальна процесуальна функція слідчого, прокурора і слідчого судді є тісно пов'язаною з їх іншими кримінальними процесуальними функціями, бо при реалізації будь-якої із цих функцій може бути виявлене фактичне порушення прав потерпілого чи реальна загроза його порушенню, що породжує обов'язок владного суб'єкта негайно втрутитися в ситуацію, що склалася. Всі законні вимоги слідчого, прокурора, слідчого судді до зобов'язаних осіб щодо недопущення чи припинення порушень прав потерпілого є обов'язковими. Їх обов'язковість визначається не особистими думками чи позицією владного суб'єкта, а як вимога державно-владного характеру, спрямована на забезпечення гарантій прав потерпілого, що виходить від певного носія державної влади [93, с. 30-32]. Владність цих повноважень забезпечує правозабезпечувальну (правозахисну) діяльність.

В усіх своїх правозабезпечувальних (правозахисних) діях і рішеннях владні суб'єкти досудового розслідування не пов'язані волею і бажанням потерпілого,

права і законні інтереси якого вони забезпечують, бо цей вид їхньої діяльності носить публічний характер. Єдиною підставою для виконання владними суб'єктами досудового розслідування правозабезпечувальної (правозахисної) функції є порушення чи можливе порушення прав і законних інтересів потерпілого. Їхні процесуальні дії і рішення завжди диктуються інтересами потерпілого, у зв'язку з цим носять цілеспрямований характер і завжди утілюються у відповідні правові форми, визначені і законом. Як правило, владні суб'єкти досудового розслідування уповноважені приймати заходи до негайного відновлення порушених прав. В основі їх правозабезпечувальних (правозахисних) рішень лежать вимоги, що містяться в законах, бо між законом і вимогою владного суб'єкта завжди є тісний зв'язок – друге витікає з першого. Обов'язковість вимог владного суб'єкта витікає із обов'язковості положень самого закону [194, с. 13-16].

Надані владним суб'єктам досудового розслідування повноваження, дають їм можливість своєчасно виявляти і своєчасно усувати будь-які порушення прав і законних інтересів потерпілого [195, с. 18]. Якщо протиправними діями підозрюваного, обвинуваченого потерпілому завдана певна шкода, то владні суб'єкти досудового розслідування зобов'язані в межах наданої їм компетенції приймати невідкладні правові заходи до її відшкодування, а не проявляти бездіяльність чи «пробачати» правопорушникам завдане ними зло [196, с. 43].

Основна мета правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності владних суб'єктів досудового розслідування – досягнення такого становища, щоби права і законні інтереси потерпілого були надійно забезпечені, а сама жертва кримінального правопорушення впевнена в тому, що всі порушенні її права і законні інтереси будуть негайно відновлені, а винуваті-притягнуті до встановленої законом відповідальності [189, с. 136-148].

Правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність вказаних суб'єктів складається із двох взаємопов'язаних етапів: виявлення порушень прав і законних інтересів потерпілого та поновлення порушених чи обмежених прав і законних інтересів потерпілого з відшкодуванням завданої йому шкоди. Ця

діяльність владних суб'єктів досудового розслідування досить вдало доповнює існуючі моделі державного забезпечення прав і свобод людини і громадянина, бо Конституція України, як і Конституції багатьох інших цивілізованих країн світу, вбачає правозабезпечувальну (правозахисну) діяльність не тільки у виключно судовій формі, а й багатьох інших державно-правових формах [197, с. 232-233]. Для України, яка стала на шлях побудови правової держави, в рівній мірі важливо розвивати як інститути судового забезпечення прав і законних інтересів потерпілого та інших учасників кримінальної процесуальної діяльності, так і слідчу та прокурорську правозахисні форми під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень [186, с. 128-133].

Правозабезпечувальний (правозахисний) характер носять і дії основних владних суб'єктів досудового розслідування, направлені на забезпечення своєчасного прийняття заходів безпеки для потерпілого та його членів сім'ї і близьких родичів, у разі виникнення такої необхідності [198, с. 41]. Правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність слідчого, прокурора і слідчого судді у досудовому розслідуванні відповідає конституційним вимогам про забезпечення прав і законних інтересів людини державою, характеризується чітким розподілом компетенції між ними, офіційним характером функціонування, використанням специфічних процесуальних правозабезпечувальних (правозахисних) засобів (повноважень, форм, методів) та прийняттям специфічних кримінальних процесуальних правозабезпечувальних (правозахисних) рішень. Для успішного виконання такої діяльності владні суб'єкти досудового розслідування повинні мати: необхідний рівень професіоналізму; спеціальну юридичну освіту; високі моральні якості; певний практичний досвід роботи в слідчих, прокурорських і судових органах, бо їх правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність, виступає генератором механізму забезпечення прав потерпілого та інших учасників досудового розслідування [199, с. 15-16].

Означену діяльність всі владні суб'єкти виконують в «чужому» інтересі. Проте здійснення цієї діяльності є їх прямим обов'язком, бо державна (публічна)

основа кримінального провадження вимагає наявності у її складі спеціальних державних (владних) суб'єктів з особливим державним (владним) процесуальним статусом, здатних застосовувати примусові кримінальні процесуальні (державно-правові) заходи для відновлення порушених вчиненими злочинами чи кримінальними проступками прав і законних інтересів потерпілих та притягнення винуватих до встановленої законом відповідальності [200, с. 5-12].

Питання про місце і роль діяльності владних суб'єктів у досудовому розслідуванні взагалі і у механізмі забезпечення прав потерпілого зокрема має теоретичне і практичне значення, однак продовжує залишатися малодослідженим, хоч від того, настільки точно і повно буде визначено зміст їхніх правозахисних правових засобів (повноважень, форм і методів) залежить підвищення ефективності цього виду діяльності під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень, обґрунтованість юридично значущих правозахисних рішень, зміцнення цього визначального елементу (частини), своєрідного «фундаментального блоку» механізму забезпечення прав потерпілого та інших учасників процесу.

О. Я. Беляєвська відносить правозахисну діяльність слідчого, прокурора і слідчого судді до пасивної форми забезпечення прав потерпілого, бо на її думку, ці владні суб'єкти займаються виконанням своєї правозахисної функції лише після надходження до них відповідних відомостей (сигналів) про порушення прав певного учасника процесу [201, с. 122-126]. Ми не погоджуємося з цим висновком, бо в силу принципу публічності кримінального провадження забезпечення прав і законних інтересів потерпілого ініціюється не стільки жертвою кримінального правопорушення чи його представником-адвокатом стільки самими владними суб'єктами досудового розслідування в силу *ex officio*, тобто в силу прямого службового обов'язку. З огляду на викладене потерпілий і його представник-адвокат повинні добросовісно відстоювати порушені права і законні інтереси жертви кримінального правопорушення у досудовому розслідуванні, а владні суб'єкти надійно забезпечувати ці права і законні інтереси [202, с. 54-62].

За своїм характером правозахисна діяльність владних суб'єктів досудового розслідування є сукупністю зусиль слідчого, прокурора і слідчого судді з правового реагування на будь-які протиправні дії, що порушують права і законні інтереси потерпілого (фізичної особи) та інших учасників процесу [203, с. 17-18]. При виявленні порушення прав потерпілого владний суб'єкт зобов'язаний негайно вжити в межах визначеної законом компетенції відповідні заходи для їх усунення та притягнення винних до встановленої законом відповідальності. Виконання цих повноважень є прямим їхнім обов'язком перед державою і забезпечує успішність правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності. При цьому слідчий, прокурор і слідчий суддя забезпечує права і законні інтереси потерпілого лише наданими йому правовими засобами, не перебираючи на себе повноважень іншого владного суб'єкта досудового розслідування. Наприклад, слідчий та слідчий суддя не можуть заявити цивільний позов в інтересах забезпечення прав потерпілого, який через фізичний чи матеріальний стан, неповноліття, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність неспроможний самотійно захистити свої права, бо виконання такого повноваження під час проведення досудового розслідування відноситься до виключної компетенції прокурора (ч. 3 ст. 128 КПК України).

Кожен із владних суб'єктів досудового розслідування реалізує лише притаманні йому правозахисні засоби, які інші суб'єкти використовувати не можуть. Якби, наприклад, слідчий суддя, об'єднав усі ці засоби, то не зміг би виконати жодного правозахисного завдання, поставленого перед досудовим розслідуванням. Саме ця обставина і змусила законодавця при побудові архітектоніки досудової стадії кримінального провадження ввести до неї владних суб'єктів, представляючих різні гілки державної влади, і наділити їх різноплановими правозабезпечувальними (правозахисними) повноваженнями [204, с. 158].

Такий чіткий «розподіл» правозабезпечувальних (правозахисних) повноважень між владними суб'єктами досудового розслідування є не тільки вдалим, науково обґрунтованим, а й повністю відповідаючим практичним

реаліям, бо жоден із цих суб'єктів самостійно не зможе надійно забезпечити права і законні інтереси потерпілого під час проведення досудового розслідування кримінального правопорушення. Отже, правозахисна діяльність владних суб'єктів досудового розслідування – це організована за функціональним принципом процесуальна діяльність слідчого, прокурора і слідчого судді, що регламентується кримінальним процесуальним законодавством і спрямована на забезпечення прав і законних інтересів потерпілого та інших учасників кримінального провадження[191,с.20-22]. Ідучи до спільної мети різними шляхами і використовуючи різний арсенал правозахисних повноважень, кожен владний суб'єкт є незамінним у механізмі забезпечення прав і законних інтересів потерпілого.

Загальне для владних суб'єктів досудового розслідування завдання з забезпечення прав і законних інтересів потерпілого та інших учасників процесу виконується шляхом неухильного додержання законності при виконанні будь-яких процесуальних дій з безпосередньою участю потерпілого, недопущення безпідставного і незаконного вторгнення в його права і законні інтереси, вжиття дієвих заходів щодо негайного припинення їх порушень, а в разі порушення – своєчасного і повного відновлення, забезпечення відшкодування завданої шкоди, притягнення осіб, які порушили права потерпілого до передбаченої законом відповідальності. В наш час нерідко підозрювані, обвинувачені, їх захисники-адвокати, інші зацікавлені у результатах розслідування справи особи, перешкоджають правозахисній діяльності владних суб'єктів досудової стадії процесу шляхом умисного обрання незаконної форми поведінки: передають слідчому і прокурору неправдиві відомості; приховують, змінюють або знищують цінну інформацію; здійснюють підкуп свідків; подають безпідставні скарги на дії та рішення слідчого і прокурора тощо[58, с. 71].

Наприклад, жертву кримінального правопорушення примушують давати неправдиві показання чи взагалі відмовитися від дачі показань про обставини вчиненого кримінального правопорушення. Знаходячись в такій ситуації, потерпілий чітко робить вибір на користь власної безпеки та безпеки членів своєї

сім'ї чи близьких родичів. В цій ситуації послуги представника-адвоката та рішучі дії владних суб'єктів кримінального провадження стають вкрай необхідними.

Від ефективної діяльності владних суб'єктів досудового розслідування залежить не тільки забезпечення прав жертви кримінального правопорушення, ідеалів та свобод людини, а й всебічне, повне, неупереджене і швидке розслідування цього правопорушення. Всі правозабезпечувальні (правозахисні) процесуальні дії і рішення цих суб'єктів мають бути законними і обґрунтованими як за фактичними результатами, так і за визначеною законом процедурою їх проведення чи прийняття [204, с. 159]. Недодержання слідчим, прокурором, слідчим суддею цих вимог знижує рівень їх правозахисної діяльності, тому поліпшення якості процесуальних правозахисних документів, що приймаються владними суб'єктами досудового розслідування, більш детальна регламентація в КПК України вимог щодо їх обґрунтування та вмотивування – нагальна вимога часу.

Значну шкоду діяльності владних суб'єктів досудового розслідування завдають так звані відсильні норми до неіснуючого правового акта, що є грубим порушенням загальновизнаних принципів законотворчості. Законодавець ніби забув, що використання відсильних норм допускається лише щодо нормативно-правового акта меншої юридичної сили, який повинен бути прийнятим у визначений даним законом строк, а також до іншого діючого закону. За відсутності такого закону законодавець зобов'язаний врегулювати всі питання в законі, що приймається, а не відсилати до неіснуючого чи підзаконних актів [10, с. 30]. Така «законотворчість» є неприпустимою у правовій державі. Одною із подібних норм є ч. 3 ст. 127 КПК України, де прямо відзначається, що «шкода, завдана потерпілому внаслідок кримінального правопорушення компенсується йому за рахунок Державного бюджету України у випадках та порядку, передбачених законом», хоч такого закону в Україні ніколи не було і до цього часу ще немає.

Суттєвим недоліком процесуальних основ діяльності владних суб'єктів досудового розслідування із забезпечення прав і законних інтересів потерпілого є фактична відсутність її правової регламентації як єдиного правового інституту. Для усунення цієї прогалини ми пропонуємо розділ 2 Конституції України «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» доповнити статтею про забезпечення прав і законних інтересів потерпілого від кримінального правопорушення та відшкодування заподіяної йому шкоди за рахунок держави, а до основних засад судочинства, визначених ч. 3 ст. 129 Основного Закону, включити ще й норму про забезпечення прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення. Всі кримінальні процесуальні норми, регламентуючі забезпечення прав і законних інтересів потерпілого владними суб'єктами кримінального провадження, закріпити в окремій главі КПК України. Крім того, розробити і прийняти Закон України «Про забезпечення прав і законних інтересів жертв кримінальних правопорушень».

В юридичній літературі нерідко висловлюються судження про те, що слідчий суддя забезпечує у кримінальному провадженні лише приватний інтерес – оберігає конституційні права конкретного учасника процесу від незаконного вторгнення органів державної влади, у зв'язку з чим у його діяльності привалюють не публічні, а приватні інтереси [205, с. 16-17]. З нашої точки зору така позиція є хибною, бо слідчий, прокурор, слідчий суддя, як владні суб'єкти досудового розслідування, наділені державно-владними повноваженнями, у своїй процесуальній діяльності повинні завжди керуватися інтересами не тільки особи, а й держави та суспільства, що відображено в завданнях (ст. 2 КПК України) та загальних засадах кримінального провадження (п. 18 ст. 7 КПК України). Навіть у випадках забезпечення прав і законних інтересів учасників кримінального процесу всі його владні суб'єкти виконують поставлені перед ними публічно-правові завдання, а не стають носіями приватних інтересів у публічному кримінальному процесі при виконанні визначеної ст. 3 Конституції України публічної правозабезпечувальної (правозахисної) функції. Владні суб'єкти кримінального провадження не можуть домагатися досягнення тільки приватного

інтересу, оскільки в разі виявлення їхньої особистої, прямої чи непрямої зацікавленості у матеріалах справи вони підлягають відводу (ст. ст. 75-77; 82-83 КПК України).

Правильно відзначає К. А. Кашаєв, що «здійснюючи кримінальне судочинство, посадові особи державних органів використовують не особисті права, а повноваження суспільства і держави, делеговані їм для розслідування кримінальних правопорушень та відправлення правосуддя» [206, с. 18]. Тут необхідно також погодитися й з авторами, які відзначають, що суб'єктами забезпечення прав і законних інтересів учасників кримінального провадження є не лише владні суб'єкти, а й самі носії цих прав, приймаючи участь у даному провадженні [157, с. 90-92]. Дійсно, як посадові особи державних органів, владні суб'єкти досудового розслідування (в тім числі й слідчий суддя), на відміну від захисника-адвоката підозрюваного, обвинуваченого та представника-адвоката потерпілого, діють не в особистій якості, а від імені і за дорученням держави, реалізуючи конституційний обов'язок держави з забезпечення прав потерпілого та інших учасників кримінального провадження. Ведуче значення принципу публічності є базовим елементом правового статусу слідчого, прокурора і слідчого судді у досудовому розслідуванні, на чому ми вже наголошували раніше.

У досудовому розслідуванні законодавець наділив потерпілого цілою сукупністю процесуальних прав з відстоювання своїх суб'єктивних прав і законних інтересів. Владні суб'єкти, які зобов'язані забезпечувати усі права жертви кримінального правопорушення, потребують активної участі у цьому виді діяльності самих носіїв порушених прав і інтересів – потерпілих та їх представників-адвокатів, у зв'язку з чим такий вид колективної процесуальної діяльності ми аргументовано визначаємо як «механізм забезпечення прав потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні» та надаємо йому особливого діяльнісно-практичного спрямування на виконання певної сукупності взаємопов'язаних процесуальних дій з ціллю відновлення усіх прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення з обов'язковим відшкодуванням завданої їй протиправним діянням шкоди.

Таким чином, у структурі означеного механізму особливе місце займають владні суб'єкти досудового розслідування, для яких діяльність з забезпечення прав та законних інтересів учасників цієї стадії кримінального провадження є їх обов'язковою функцією. Кримінальна процесуальна діяльність слідчого, прокурора, слідчого судді, хоч і не характеризується єдиною організаційною основою, але є об'єднаною за спеціальними видами діяльності, серед яких забезпечення прав і законних інтересів потерпілого та інших учасників процесу є визначальним. Забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) в діяльності владних суб'єктів досудового розслідування є тією домінуючою цінністю, яка визнана в якості основного критерію оцінки ефективності їх функціонування [207, с. 189].

Глибинний зміст цього нового для українського кримінального процесу завдання вбачається у наданні йому особливого правового значення. І, накінець процесуальний механізм забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) в дії – це багатосуб'єктивний комунікаційний процес, що пронизує всі етапи досудового розслідування (початок розслідування; повідомлення про підозру; зупинення розслідування; закінчення розслідування) з ціллю забезпечення прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення шляхом реалізації процесуальних повноважень, визначених законом. Унікальною особливістю цього механізму є те, що під час його дії забезпечуються права і законні інтереси потерпілого (фізичної особи) не лише від протиправних посягань інших учасників процесу, а й від зловживань владою з боку самих владних суб'єктів досудової стадії кримінального провадження.

Висновки до розділу 2

1. Необхідно внести до п. 2 ч. 1 ст. 56 КПК України доповнення такого змісту: «потерпілий знайомиться з письмовим повідомленням про підозру під

розписку не пізніше двадцяти чотирьох годин з моменту внесення відомостей про його вручення підозрюваному до Єдиного реєстру досудових розслідувань».

2. Слід доповнити ч. 1 ст. 56 КПК України новим пунктом наступного змісту: «приймати участь і висловлювати свою позицію при розгляді слідчим суддею клопотань слідчого, прокурора про застосування до підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу».

3. Необхідно включити до переліку осіб, визначених ч. 1 ст. 193 КПК України, що приймають участь у розгляді слідчим суддею клопотань слідчого, прокурора про застосування до підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу, також потерпілого, його законного представника і представника-адвоката.

4. В ст. 3 КПК України необхідно дати визначення кримінальним процесуальним термінам: «клопотання», «скарга», «угода про примирення».

5. Доцільно доповнити ст. 306 КПК України частиною четвертою, в якій визначити перелік кримінальних процесуальних прав потерпілого у судово-контрольному провадженні при розгляді слідчим суддею його скарги на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора.

6. Необхідно доповнити КПК України статтею 58-1 під назвою «Обов'язкова участь представника-адвоката потерпілого» такого змісту:

«1. Участь представника-адвоката потерпілого є обов'язковою у кримінальному провадженні в таких випадках:

1) щодо осіб, які стали жертвою кримінального правопорушення у віці до 18-ти років;

2) щодо осіб, які на момент вчинення щодо них кримінального правопорушення були визнані недієздатними або обмежено дієздатними;

3) щодо осіб, які внаслідок психічних чи фізичних вад (німі, глухі, сліпі тощо) не здатні повною мірою реалізовувати свої права, а також тих, що знаходяться у похилому віці (старше 70-ти років);

4) щодо осіб, які не володіють мовою, якою ведеться кримінальне провадження;

5) щодо осіб, які в результаті вчиненого щодо них кримінального правопорушення стали інвалідами 1-ї або 2-ї групи;

6) щодо осіб, які залучені до участі у кримінальному провадженні як правонаступники (потерпілі) замість померлої жертви кримінального правопорушення;

7) щодо осіб, які не можуть самостійно залучити представника-адвоката через відсутність коштів або з інших об'єктивних причин, але заявивших клопотання про залучення представника-адвоката до кримінального провадження.

2. Представник-адвокат може бути залучений до кримінального провадження також у випадках, коли слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд вирішать, що обставини кримінального провадження вимагають його участі, але потерпілий не залучив його.

3. В усіх випадках, визначених ч. ч. 1, 2 даної статті, правова допомога з боку представника-адвоката надається потерпілому за рахунок держави».

7. Доцільно створити при Міністерстві юстиції України спеціальну адвокатську службу для надання потерпілим безоплатної правової допомоги у кримінальних провадженнях з віднесенням цієї категорії адвокатів до державних службовців.

8. Зміцнити процесуальний статус представника-адвоката потерпілого у кримінальному провадженні, зокрема надати йому право на: ознайомлення з матеріалами досудового розслідування в будь-який момент до його завершення; заявлення клопотань щодо проведення певних процесуальних дій; отримання копії постанови слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження; ознайомлення з матеріалами закритого кримінального провадження; отримання копій обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру та копій реєстру матеріалів досудового розслідування.

9. Необхідно доповнити ст. ст. 58 і 59 КПК України переліком процесуальних прав, реалізація яких здійснюється самим потерпілим і не може доручатися ні його законному представнику, ні його представнику-адвокату, бо

така прогалина в праві для кримінальної процесуальної діяльності, якій притаманні чіткі спеціально-дозвільні способи правового регулювання, є неприпустимою.

10. Необхідно виключити із КПК України всі відсильні норми до неіснуючого законодавства, які відносяться до забезпечення прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення (наприклад, ч. 3 ст. 127 КПК України – про компенсацію завданої потерпілому внаслідок кримінального правопорушення шкоди за рахунок Державного бюджету у випадках та порядку, передбачених законом). Такого закону в Україні ніколи не було і до цього часу немає.

11. Діяльність слідчого, прокурора, слідчого судді з забезпечення прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення є публічною. Вона відзначається чітким розмежуванням компетенції, офіційним характером функціонування, використанням специфічних кримінальних процесуальних правозабезпечувальних (правозахисних) засобів (повноважень, форм, методів) і в силу принципу *ex officio* (службового обов'язку) є для них усіх обов'язковою, першочерговою, невідкладною, чим і обумовлюється її фундаментальна (стрижнева) роль у правозабезпечувальному (правозахисному) механізмі досудового розслідування.

12. Всі кримінальні процесуальні норми, регламентуючі діяльність владних суб'єктів кримінального провадження з забезпечення прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення, доцільно закріпити в окремій главі КПК України. Крім того, вважаємо за необхідне розробити і прийняти Закон України «Про забезпечення прав і законних інтересів жертв кримінальних правопорушень».

РОЗДІЛ 3.

ОСОБЛИВОСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ПОТЕРПІЛОГО (ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ) КОНКРЕТНИМИ ВЛАДНИМИ СУБ'ЄКТАМИ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

3.1 Забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) слідчим

Чільне місце у забезпеченні прав і законних інтересів потерпілого належить слідчому, як ключовому владному суб'єкту досудового розслідування [208, с. 98]. Правильно відзначає Б.Я. Гаврилов, що «тільки слідчий здатний якісно здійснювати покладену на нього функцію з захисту прав і законних інтересів осіб, які потерпіли від злочину» [209, с. 31]. На цьому наголошують і 40 % опитаних нами слідчих Національної поліції [див. додаток А]. Пояснюється це тим, що найдієвіший засіб забезпечення прав і законних інтересів потерпілого, що йменується розкриттям кримінального правопорушення, знаходиться в руках слідчого.

Кожен потерпілий розуміє, що він не зможе відстояти свої права і законні інтереси, порушені вчиненням щодо нього кримінальним правопорушенням, якщо слідчий не розкриє це правопорушення, не встановить і не викриє особу, винувату у його вчиненні, не створить саму основу для забезпечення прав і законних інтересів потерпілого на всіх стадіях кримінального провадження [210, с. 27]. Нажаль цей ведучий засіб забезпечення прав і законних інтересів потерпілого не знайшов свого конкретного відображення в нормах КПК України 2012 року. Вітчизняний законодавець обмежився лише визначенням цінностей, які охороняються і захищаються кримінальним процесом (ст. 2 КПК України), не вказавши при цьому якими шляхами здійснюється така охорона, забезпечення.

Ми вважаємо, що законодавець зобов'язаний був вказати на те, що забезпечення прав і законних інтересів потерпілого та інших учасників кримінального провадження здійснюється шляхом розкриття кримінальних правопорушень, викриття та покарання осіб, які їх вчинили. Таке визначення було історично традиційним для української кримінальної процесуальної науки і законодавчої практики (ст. 2 КПК України 1960 року). Натомість законодавець з незрозумілих причин відніс слідчого до сторони обвинувачення (ст.ст. 36-41 КПК України), що створює серйозну загрозу добросовісному, послідовному виконанню покладених на нього обов'язків, пов'язаних з виконанням кримінальної процесуальної функції, що йменується «досудовим розслідуванням кримінальних правопорушень» (п. 17 ч.1 ст. 3, ст. 40 КПК України) та функції забезпечення прав і законних інтересів потерпілого й інших учасників досудової стадії кримінального провадження [57, с. 62].

У незацікавленого у результатах кримінальної справи матеріального дослідника, діючого як *contra* так і *pro* з метою відтворення «образу кримінального правопорушення», не може бути обвинувального ухилу, бо матеріали проведеного слідчим тяжкого матеріально-пошукового дослідження, сконцентровані у спеціальному документаційному угрупованні під назвою «матеріали досудового розслідування», завжди носить не обвинувальний і не захисний, а суто констатаційний характер. Лише прокурор уповноважений надати цим матеріалам обвинувального характеру (при наявності в них відповідних доказів) – п.п. 13, 14 ч. 2 ст. 36 КПК України, але від цього функція досудового розслідування, що виконується слідчим, не втрачає свого істинного призначення [211, с. 7].

Така невизначеність КПК України 2012 року з зовнішньою стороною процесу доказування у кримінальному процесі, що йменується «доказуванням-пізнанням», виконується слідчим і носить констатаційний характер, та з внутрішньою стороною процесу доказування, що йменується «доказуванням-обґрунтуванням» і виконується прокурором та носить стверджувальний характер (висловлення категоричних тверджень про винуватість конкретної особи у

вчиненні кримінального правопорушення) [212, с. 68-69; 213, с. 38], ускладнює функціональне призначення слідчої діяльності, і не сприяє чіткому визначенню правових засобів, спрямованих на забезпечення прав і законних інтересів потерпілого під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень.

Виходячи з викладеного, законодавець України зобов'язаний був зосередити особливу увагу на розкритті слідчим кримінального правопорушення, а не віднесенні його до сторони обвинувачення, бо не розкриття правопорушення, або односторонність чи неповнота проведеного досудового розслідування не дають потерпілому права на оскарження таких дій (бездіяльності) слідчого до слідчого судді (ст. 303 КПК України), що не узгоджується з положенням про встановлення істини по справі (ст.ст. 91, 94 КПК України). Європейський суд з прав людини у своїх багаточисельних рішеннях (по справі Артіко (Artico) проти Італії; по справі Сондерс проти Об'єднаного Королівства тощо) наголошує на необхідності обов'язкового встановлення істини по справі при розслідуванні злочинів [214, с. 321]. Таким чином, швидким і повним розкриттям кримінального правопорушення, всебічним і неупередженим дослідженням усіх його обставин слідчий закладає не тільки доказовий фундамент для судового розгляду кримінальної справи по суті, а й основу для забезпечення прав і законних інтересів потерпілого на всіх стадіях кримінального провадження [215, с. 230]. Цю позицію підтримують 90 % опитаних автором слідчих [див. додаток А].

Під розкриттям кримінального правопорушення розуміється встановлення події цього правопорушення і осіб, які його вчинили. Кримінальні правопорушення повинні бути розкриті швидко і повно. Вимога швидкого розкриття кримінального правопорушення означає, що строки початку досудового розслідування, встановлення події цього правопорушення та осіб, які його вчинили, повинні максимально наближатися до моменту скоєння суспільно небезпечного діяння. Швидкість розкриття кримінального правопорушення забезпечує не тільки своєчасність встановлення особи правопорушника, а й своєчасність відновлення прав і законних інтересів потерпілого та інших

учасників досудового розслідування. Вимога повноти розкриття кримінального правопорушення означає, що всі суспільно небезпечні дії і епізоди виявлені, всі співучасники встановлені, зібрані, досліджені і збережені всі докази [216, с. 6]. На практиці прийнято вважати кримінальне правопорушення розкритим, коли його розслідування закінчене і прокурор звернувся до суду з обвинувальним актом, клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності чи клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру. Розкриття кримінального правопорушення та викриття слідчим винних – запорука ефективного забезпечення ним прав і законних інтересів потерпілого.

Крім того, слідчий зобов'язаний встановити характер і розмір завданої потерпілому кримінальним правопорушенням шкоди і прийняти передбачені законом заходи для своєчасного і повного її відшкодування (ст. ст. 91, 127, 170 КПК України). Перш за все він роз'яснює підозрюваному, обвинуваченому, а також фізичній чи юридичній особі, яка має право на відшкодування завданої потерпілому кримінальним правопорушенням шкоди, порядок відшкодування її (шкоди) у добровільному порядку [217, с. 7]. Проте закріпивши інститут добровільного відшкодування потерпілому завданої йому кримінальним правопорушенням шкоди (ч. 1, ст. 127 КПК України), законодавець знову забув про необхідність його детальної регламентації. На підставі аналізу різних точок зору, висловлених у юридичній літературі, зокрема А. В. Лапкіним [3, с. 171-173, Л. Л. Нескородженою [87, с. 7-18] та іншими, дисертант вважає необхідним доповнити главу 9 Розділу 1 КПК України положеннями такого змісту: «Стаття 127-1. Відшкодування (компенсація) шкоди потерпілому (фізичній особі) у добровільному порядку:

1. Про свій намір відшкодувати потерпілому шкоду в добровільному порядку підозрюваний, обвинувачений або фізична чи юридична особа, яка за законом несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану діями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, що вчинила суспільно небезпечне діяння, інформує владного суб'єкта кримінального процесу, у

провадженні якого знаходиться кримінальна справа, шляхом подання відповідної заяви.

2. Оригінали всіх документів, що засвідчують факт відшкодування потерпілому, завданої йому кримінальним правопорушенням шкоди, додаються до протоколу про відшкодування шкоди у добровільному порядку, а внесені на депозитний рахунок органу досудового розслідування чи суду кошти вручаються потерпілому під розписку».

Якщо відшкодувати, завдану потерпілому шкоду, в добровільному порядку неможливо, слідчий роз'яснює потерпілому його право на відшкодування цієї шкоди у примусовому порядку, шляхом пред'явлення цивільного позову у кримінальному провадженні до підозрюваного, обвинуваченого або до фізичної чи юридичної особи, яка в силу закону несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану діянням підозрюваного, обвинуваченого чи неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння.

Після пред'явлення потерпілим цивільного позову, слідчий роз'яснює йому права цивільного позивача, визначені ст. ст. 61, 127-129 КПК України. Крім того, з метою забезпечення цивільного позову слідчий за погодженням з прокурором, звертається до слідчого судді з письмовим клопотанням про накладення арешту на майно підозрюваного, обвинуваченого або осіб, які в силу закону несуть цивільну відповідальність за шкоду, завдану діяннями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння. Вартість майна, що підлягає арешту з метою забезпечення цивільного позову, повинна бути співмірною із розміром шкоди, завданої потерпілому кримінальним правопорушенням (ст. ст. 170-174 КПК України).

Арешт може бути накладено на рухоме і нерухоме майно, майнові права інтелектуальної власності, гроші у будь-якій валюті готівкою, або у безготівковому вигляді, цінні папери, корпоративні права, які перебувають у власності підозрюваного, обвинуваченого, або осіб, які в силу закону несуть цивільну відповідальність за шкоду, завдану діяннями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, і

перебувають у нього або в інших фізичних чи юридичних осіб (ч. 3 ст. 170 КПК України).

Арешт може бути накладено на тимчасово вилучене майно (ч. 5 ст. 171 КПК України). Необхідно відзначити, що слідчому надано право вживати заходи для накладення арешту на майно, не тільки у зв'язку з заявленням цивільного позову, а й за власною ініціативою при наявності підстав про забезпечення можливого у майбутньому цивільного позову (п. 3 ч. 1 ст. 173 КПК України). Це суттєва гарантія забезпечення слідчим прав і законних інтересів потерпілого. Тим більше, що у більшості випадків інформація про завдану потерпілому шкоду отримується слідчим уже при надходженні заяви про вчинене кримінальне правопорушення або на самому початку досудового розслідування, що дає йому змогу не допустити відчуження чи приховування зацікавленими особами майна, забезпечивши своєчасне накладання на нього арешту [218, с. 56-60].

Визначальною є й роль слідчого у забезпеченні прав і законних інтересів потерпілого при доказуванні обставин, що стосуються цивільного позову, пред'явленого останнім [219, с.8]. І це дійсно так, бо відповідно до вимог п.3 ч1. ст.91 «вид і розмір шкоди, завданної кримінальним правопорушенням», є обставинами, які підлягають обов'язковому доказуванню у кримінальному провадженні, тобто входить до предмету доказування по справі. Дослідження всієї сукупності обставин, які необхідно доказати як необхідну умову належного вирішення цивільного позову, покладається на слідчого, який проводить розслідування вчиненого кримінального правопорушення [220, с. 9]. Разом з тим, у діючому КПК України мінімальний перелік обставин, які слідчий зобов'язаний доказати щодо цивільного позову продовжує залишатися невизначеним, що ускладнює його діяльність на цій важливій напрямку забезпечення прав і законних інтересів потерпілого. Залишати вирішення даного питання на власний розсуд слідчого недоцільно.

Загальновідомо, що доказування слідчим цивільного позову здійснюється одночасно з доказуванням у кримінальному провадженні загалом, тож слідчий самостійно може й не визначитися з необхідною сукупністю обставин, що

підлягають обов'язковому доказуванню щодо цивільного позову, а це обов'язково знизить рівень його правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності.

Серед непозовних способів забезпечення майнових прав потерпілого слідчий нерідко використовує повернення втраченого жертвою кримінального правопорушення майна в натурі (вилученого при проведенні обшуку у підозрюваного і обвинуваченого чи у третіх осіб), а в разі потреби й шляхом повернення таких самих речей або сплати їх вартості підозрюваним, обвинуваченим за ініціативою слідчого [221, с. 8]. Крім того слідчий надсилає письмові повідомлення до Базового реєстру відомостей про заборони на відчуження та арешти об'єктів нерухомого майна для внесення відомостей про накладення арешту на нерухоме майно підозрюваного, обвинуваченого, цивільного відповідача, з метою недопущення його відчуження, а також подає запити до відповідних державних органів про надання відомостей про наявність у підозрюваного, обвинуваченого чи осіб, які несуть майнову відповідальність за дії підозрюваного, обвинуваченого, майна і його місцезнаходження (щодо права приватної власності на землю, приватизації житла, права приватної власності на автотехніку тощо) [222, с. 74].

Якщо потерпілий через фізичний чи матеріальний стан, неповноліття, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність неспроможний самостійно захистити свої майнові права, слідчий інформує про це наглядаючого прокурора для вирішення останнім питання про пред'явлення самим прокурором цивільного позову в інтересах такого потерпілого в порядку ч. 3 ст.128 КПК України. Це є яскравим свідченням того, що забезпечення цивільного позову потерпілого, його законного представника або прокурора допускається лише по так званих «розкритих» кримінальних правопорушеннях, тобто по яких встановлено осіб, що їх вчинили. Однак за офіційною статистикою Міністерства внутрішніх справ України рівень розкриття кримінальних правопорушень в Україні жахливий і не досягає 50% від загальної кількості кримінальних правопорушень, вчинених в умовах неочевидності.

Станом на 1 січня 2011 року в Україні залишилось 963 922 нерозкритих кримінальних правопорушень за минулі роки [223]. У зв'язку з цим, відомий політичний діяч, вчений-правознавець і фахівець міліцейської справи О. М. Бандурка з сумом відмічає, що в наш час «у державі навіть немає обліку, скільки громадян потерпає від злочинів». І це при тому, констатує автор, що «латентна злочинність у рази перевищує офіційно зареєстровану, на що держава сором'язливо заплющує очі» [224, с. 6]. Тож коли особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, в процесі проведеного досудового розслідування не встановлено або якщо вона є неплатоспроможною, ніхто шкоду, завдану потерпілому, не відшкодовує. А кількість таких потерпілих обчислюється декількома сотнями тисяч. Положення ж ч. 3 ст. 127 КПК України про те, що «шкода, завдана потерпілому в наслідок кримінального правопорушення, компенсується йому за рахунок Державного бюджету України у випадках та порядку, передбаченому законом» є декларацією, бо подібного закону в Україні ніколи не було і досі немає, про що вже відзначалося раніше.

Цивільним кодексом України теж визначено, що майнова шкода (ч. 1 ст. 1177) та шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю внаслідок злочину (ч. 1 ст. 1207) відшкодовується потерпілому державою, якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо вона є неплатоспроможною, але й тут відзначається, що умови і порядок відшкодування шкоди визначаються законом. [225]. В обох випадках звертає на себе увагу особлива вказівка законодавця на заподіяння потерпілому шкоди виключно вчиненим злочином. Навіть при наявності закону про відшкодування потерпілому шкоди за рахунок держави його застосування було б неможливим через те, що в разі не встановлення особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене Кримінальним законом України, це протиправне діяння не може бути визнане кримінальним правопорушенням (злочином) через відсутність одного із обов'язкових його елементів – суб'єкта злочину [10, с. 30].

В 2006 році Верховна Рада України розробила проект Закону «Про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди громадянам, які потерпіли

від злочину», який було прийнято парламентом за основу, однак пізніше це рішення було скасовано, а законопроект знято з розгляду [226]. На цей час будь-якого проекту з даної проблеми не існує, хоч діюче законодавство більшості зарубіжних демократичних країн визначає, що вчинення правопорушення, яке вказує на наявність ознак (а не на складу) злочину є підставою для відшкодування завданої потерпілому шкоди за рахунок держави.

Вихід із означеної ситуації вбачається нами у створенні спеціального фонду підтримки жертв злочинної діяльності. Система таких фондів функціонує у деяких країнах світу. Ми підтримуємо позицію професора П.Михайленка про формування такого фонду із надходження до державного бюджету від штрафів, застав, державного мита, різних зборів, судових витрат тощо. В разі встановлення особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, вона мусить в порядку регресу повертати суми, виплачені потерпілому, до державного бюджету у виді відрахувань від заробітку засудженого, вартості конфіскованого в нього майна тощо [227, с. 65]. На необхідність запровадження подібного інституту наголошують 93 % опитаних нами слідчих Національної поліції [див. додаток А].

Відшкодування шкоди-дієвий засіб відновлення прав і законних інтересів потерпілого, порушених злочином. Потерпілі розраховують на ефективні дії владних суб'єктів кримінального провадження щодо забезпечення їх прав. І хоч прийняття заходів до відшкодування шкоди є загальним правовим обов'язком усіх владних суб'єктів кримінального провадження, все ж таки реальність та повнота такого відшкодування в великій мірі залежить від ефективної діяльності слідчого, бо саме він виконує комплекс дій спрямованих на встановлення характеру і розміру завданої потерпілому шкоди, займається розшуком викрадених цінностей і поверненням їх потерпілому, визначає коло осіб, які несуть відповідальність за завдану шкоду, виявляє можливі джерела відшкодування шкоди, забезпечує накладення арешту на майно та вклади підозрюваного, обвинуваченого чи осіб, які несуть за законом матеріальну відповідальність за їх дії, вживає заходів до збереження виявленого майна тощо [228, с. 186].

Не можна забувати й про те, що розслідування кримінального правопорушення це тяжке матеріально-пошукове дослідження. Тому ніхто краще слідчого, у провадженні якого знаходяться матеріали досудового розслідування, і який особисто заглиблюється в суть досліджуваних обставин, не може прийняти більш вірні й раціональні рішення щодо забезпечення прав і законних інтересів потерпілого у досудовому розслідуванні [229, с. 155]. Так, з метою забезпечення прав потерпілого слідчий при необхідності залучає його, до участі у проведенні невідкладних слідчих (розшукових дій) [230, с. 24]. Зокрема, до участі в огляді місця події (по справах про зґвалтування, дорожньо-транспортні події, розбійні напади тощо), в проведенні обшуку (для знайдення викрадених предметів і документів та забезпечення відшкодування заподіяної шкоди), в пред'явленні для впізнання фізичної особи, предметів чи документів, в проведенні слідчого експерименту тощо.

Таким чином, забезпечення прав і законних інтересів потерпілого здійснюється слідчим постійно на протязі всього періоду розслідування кримінального правопорушення з використанням різноманітного правозабезпечувального інструментарію, визначеного КПК України. Діяльність слідчого з забезпечення прав і законних інтересів потерпілого виконується поряд з основною його кримінальною процесуальною функцією, що йменується функцією розслідування. В теорії кримінального процесу цей вид діяльності слідчого прийнято визначати «правозахисним» [231, с. 26] або «правозабезпечувальним» [87, с. 13] чи «правозахисною функцією» [232, с. 65-69].

В той же час сутність, характер та зміст цієї діяльності слідчого продовжують залишатися чітко невизначеними із-за недостатнього фундаментального дослідження даної проблеми. Користуючись цим, деякі автори намагаються означений вид (функцію) діяльності слідчого включити до змісту функції розслідування кримінального правопорушення [233, с. 78-82; 234, с. 82-85], хоч за своїми завданнями і направленістю це різні види (функції) його діяльності. Представляється, що діяльність слідчого, пов'язану з забезпеченням

прав і законних інтересів потерпілого та інших учасників досудової стадії процесу необхідно визначати терміном «правозабезпечувальна (правозахисна) функція слідчого».

Не чітке визначення кримінальних процесуальних функцій слідчого (як основних, так і додаткових) пояснюється відсутністю спеціального (статусного) Закону «Про досудове слідство України». Правильно відзначає А. Є. Голубов, що «визначення місця та функцій органів досудового розслідування в системі кримінальної юстиції України відбувається за залишковим принципом», негативно впливаючим на ефективність слідчої діяльності [235, с. 120]. Питання місця та функцій органів досудового розслідування в системі кримінального процесу України ще потребує глибоких наукових досліджень і належного законодавчого вирішення.

Особливої уваги з боку слідчого потребує забезпечення прав і законних інтересів потерпілих, які на момент вчинення щодо них кримінального правопорушення не досягли 18-річного віку. За допомогою особливого режиму розслідування, визначеного КПК України, слідчий, реалізуючи положення ст. ст. 59, 64, 226, 227, 232, 336 КПК України, використовує додаткові правові засоби з метою підвищеного забезпечення прав і законних інтересів підлітка, який через неповноліття невзможі повністю їх відстоювати. Своїми процесуальними діями слідчий не тільки належним чином забезпечує права і законні інтереси неповнолітнього потерпілого, а ще й мінімізує негативний вплив на нього від кримінальної процесуальної діяльності та сприяє створенню умов для подальшої ре соціалізації підлітка, який став жертвою кримінального правопорушення [236, с. 256; 237, с. 37-39].

При опитуванні слідчих О. В. Бардацька та А. М. Орлеан встановили, що під час досудового розслідування підозрюваних, обвинувачених та інші зацікавлені особи, здійснюють протиправний вплив на потерпілих у 57 випадках із 100. В їх структурі 43% це погрози застосуванням насильства до потерпілих та членів їх сімей і близьких родичів [238, с. 5]. Подібні факти вимагають забезпечення безпеки таким потерпілим, їх сім'ям і близьким родичам, а також

усунення і повної ліквідації реально існуючої загрози заподіяння шкоди їх життю, здоров'ю, честі, гідності та майну. Відвернення означених загроз з боку підозрюваного, обвинуваченого або інших осіб, пряму залежить від своєчасного впровадження і застосування сукупності заходів, спрямованих на забезпечення безпеки таким потерпілим з боку держави. Визначальна роль у забезпеченні безпеки потерпілому, членам його сім'ї та близьким родичам належить слідчому, бо в першу чергу до нього звертається потерпілий з заявою (повідомленням) про загрозу і вжиття того чи іншого заходу безпеки, визначеного Законом України від 23 грудня 1993 року № 3782-ХІІ «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» [239].

Відповідно до ст. 7 цього закону до заходів забезпечення безпеки відносяться:

- 1) особиста охорона, охорона життя та майна;
- 2) видача спеціальних засобів індивідуального захисту і сповіщення про небезпеку;
- 3) використання технічних засобів контролю і прослуховування телефонних та інших розмов, візуальне спостереження;
- 4) заміна документів і зміна зовнішності;
- 5) переміна міста роботи чи навчання;
- 6) переселення в інше місце проживання;
- 7) направлення в дошкільну виховну установу або установу органів спеціального захисту населення;
- 8) забезпечення конфіденційності відомостей про особу;
- 9) закритий судовий розгляд.

З урахуванням характеру і ступеню небезпеки для життя, здоров'я, житла і майна можуть застосовуватися й інші заходи безпеки. Наприклад, проведення впізнання в умовах, коли особа, яку пред'являють для впізнання, не бачить і не чує особи, яка впізнає, тобто поза її візуальним та аудіо спостереженням (ч. 4 ст. 228 КПК України).

Прийнявши рішення (постанову) про застосування до потерпілого конкретного заходу безпеки, слідчий направляє його відповідному державному органу для виконання – органу внутрішніх справ чи органу безпеки (ст. 3 Закону).

Якщо у заяві (повідомленні) потерпілого про загрозу його безпеці містяться ще й дані про вчинення зацікавленими особами нового кримінального правопорушення щодо нього, то слідчий негайно починає розслідування цього правопорушення і приймає необхідні заходи забезпечення кримінального провадження з метою припинення протиправних дій з боку всіх цих осіб [240, с. 345].

Велике значення для забезпечення безпеки потерпілому мають норми кримінального закону України, якими встановлено кримінальну відповідальність за: невжиття заходів безпеки щодо осіб, узятих під захист (ст. 380 КК України); розголошення відомостей про заходи безпеки щодо осіб, узятих під захист (ст. 381 КК України); погрозу або насильство щодо службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок (ст. 350 КК України); умисне знищення або пошкодження майна службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок (ст. 352 КК України); завідомо неправдиве показання (ст. 384 КК України); перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку (ст. 386 КК України); розголошення даних досудового слідства або дізнання (ст. 387 КК України); приховування майна (ст. 368 КК України).

При всій багатоманітності засобів забезпечення безпеки потерпілому слідчий зобов'язаний обирати ті з них, які потрібні в конкретній ситуації, тобто які є необхідними. Разом з тим, обмежуватися лише деякими з них неприпустимо, бо із загальної сукупності цих засобів потрібно обирати таку їх кількість, яка буде достатньою для забезпечення реальної безпеки потерпілому, взятому під державний захист [241, с. 145]. Це надзвичайно складний процес, що виконується слідчим для забезпечення прав і законних інтересів потерпілого. Тому всі слідчі України зобов'язані опанувати наукові основи загальної теорії забезпечення

безпеки осіб, які приймають участь у кримінальному процесі, на чому резонно наголошують В. С. Зеленецький і М. В. Куркін [242, с. 39].

Відповідно до діючого законодавства смерть особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, виключає постановку питання про кримінальну відповідальність. Ця підстава належить для числа зобов'язуючих і тягне за собою обов'язкове закриття кримінального провадження (п. 5 ч.1 ст. 284 КПК України). Продовження розслідування в таких випадках можливе лише виключно з метою реабілітації цієї особи. Знаючи ці положення закону, деякі підозрювані, обвинувачені, їх члени сім'ї, близькі родичі та інші зацікавлені у вирішенні справи особи, стають на шлях фіктивної реєстрації смерті підозрюваного, обвинуваченого, з метою ухилення так званого «покійника» від кримінальної відповідальності [243, с. 92]. Провадження у справі щодо померлого не може бути продовжено також і з ціллю вирішення долі його майна, що унеможливорює відшкодування завданої потерпілому кримінальним правопорушенням шкоди у кримінальному процесі [244, с. 72].

Щоб не допустити незаконного закриття кримінального провадження на цій підставі і забезпечити права і законні інтереси потерпілого, слідчий зобов'язаний не тільки зібрати документи, підтверджуючі смерть підозрюваного, обвинуваченого, а й підтвердити достовірність вказаного факту іншими доказами по справі. Отримавши справу від слідчого прокурор перед прийняттям рішення про закриття кримінального провадження за даною підставою теж зобов'язаний пересвідчитися у її обґрунтованості матеріалами досудового розслідування (ч. 3 ст. 284 КПК України).

На слідчого покладається обов'язок в строк не більше трьох днів розглянути і прийняти рішення по будь-якому клопотанню потерпілого, його законного представника чи представника-адвоката щодо виконання певної процесуальної дії. Ми вважаємо, що законодавець України при закріпленні даної вимоги не врахував, що деякі клопотання цих учасників кримінального провадження потребують негайного вирішення через те, що виконання означеної ними процесуальної дії впродовж визначених законом 3-х днів вже може стати

недоцільним із-за втрати доказаної бази. Законодавець мусить класифікувати клопотання учасників процесу на такі, що потребують негайного вирішення слідчим і такі, що можуть вирішуватися ним у визначений законом трьохденний строк. При цьому продовженню такий строк не підлягає, що є важливою гарантією забезпечення прав і законних інтересів потерпілого.

Необхідно зупинитися ще на одному питанні. Частиною 1 ст. 220 КПК України законодавець визначив, що клопотання потерпілого, його законного представника і представника-адвоката можуть стосуватися виконання лише процесуальних дій. В той же час ці учасники процесу нерідко звертаються до слідчого з клопотанням про витребування і залучення до матеріалів досудового розслідування певних документів, які мають значення для її розслідування. Ці дії слідчого не є процесуальними, але з їх допомогою можуть бути встановлені обставини, що мають значення для справи, тому вони також мають знайти своє відображення в ч. 1 ст. 220 КПК України.

Різномпланова діяльність слідчого з забезпечення прав і законних інтересів потерпілого настає з моменту розгляду заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення і завершується закінченням досудового розслідування [245, с. 23]. Важливе значення має те, що слідчий безпосередньо сприймає особу потерпілого, постійно з ним контактує, тому краще за всіх владних суб'єктів досудової стадії процесу відчуває і переймається проблемами і потребами жертви кримінального правопорушення. Виходячи з цього, комплекс наданих слідчому правозабезпечувальних (правозахисних) засобів (повноважень, форм і методів) потребує значного розширення, що дозволить йому при прийнятті будь-якого процесуального рішення обов'язково орієнтуватися на потреби і інтереси потерпілого. Саме на цьому наполягають 80 % опитаних автором слідчих органів Національної поліції [див. додаток А].

Звертає на себе увагу те, що у жодному правозабезпечувальному (правозахисному) рішенні слідчого із вивчених нами 210 кримінальних справ немає посилань на загальновизнані норми міжнародного права, хоч у ст. 1 КПК України є пряма вказівка на необхідність їх застосування. Всі 150 опитаних нами

слідчих, або 100% відзначили, що ніколи не посиляються на норми міжнародного права у своїх правозабезпечувальних (правозахисних) рішеннях [див. додаток А]. Не звертають на це увагу й керівники органів досудового розслідування у своїх наказах, аналізах і узагальненнях. Не висловлює своєї позиції з цього питання і Пленум Верховного Суду України. Серйозною проблемою є й недостатня поінформативність слідчих про наявність і зміст міжнародних правових актів з вказаної проблематики. Всі ці недоліки є суттєвими і їх необхідно усунути, бо вони безпосередньо стосуються підвищення результативності діяльності слідчих з забезпечення прав і законних інтересів потерпілого й інших учасників досудового розслідування. Від успішного вирішення усіх цих проблем у великій мірі залежить функціонування правозабезпечувального (правозахисного) механізму досудового розслідування, обов'язковою складовою якого є ціленаправлена діяльність слідчого.

3.2 Прокурорські наглядові повноваження із забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовій стадії кримінального провадження

Прокурор є владним суб'єктом кримінального провадження, який діє в усіх його стадіях без будь-якого винятку, де виконує одну із основоположних (загальнопроцесуальних) функцій, визначених п. 1 ст. 121 Конституції України та ч. 3 ст. 22 КПК України 2012 року – функцією державного обвинувачення. У досудовій стадії процесу цю функцію він виконує поряд зі здійсненням нагляду за додержанням законів у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням (ч. 2 ст. 36 КПК України), а тому, має пряме, безпосереднє відношення до першочергового забезпечення прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення [246, с. 33-36]. Для забезпечення своєчасного попередження, виявлення і поновлення порушених прав і законних інтересів

потерпілого, вжиття заходів до відшкодування завданої йому кримінальним правопорушенням шкоди, усунення причин і умов, що сприяли вчиненню цього правопорушення прокурор наділений широким комплексом повноважень правозабезпечувального (правозахисного) характеру [194, с. 13-16].

Разом з тим, ні у законодавця України, ні в теорії кримінального процесу, ні в теорії прокурорської діяльності ще не склалося чіткого визначення щодо означеного напрямку прокурорської діяльності. Одні автори йменують його самостійною прокурорською правозахисною функцією [58, с. 157-177; 247, с. 148-153]. Другі вважають цей напрямок обов'язком прокурора, що реалізується ним через різні його прокурорські функції [248, с. 14]. Треті пов'язують його з виконанням прокурором визначеної п. 2. ст. 121 Конституції України прокурорської функції, що йменується функцією представництва інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом [249, с. 381]. Четверті переконані в тому, що правозабезпечення (правозахист) є складовою частиною прокурорської наглядової функції, визначеної п. 3 ст. 121 Конституції [250, с. 76]. П'яті переконані в тому, що правозахист – це складова прокурорської функції обвинувачення [251 с. 34-41]. І, накінець, шості, виходячи з положень ст. 3 Конституції України, наполягають на необхідності закріплення в ст. 22 КПК України самостійної основоположної (загальнопроцесуальної) правозабезпечувальної (правозахисної) функції, яка виконується владними суб'єктами кримінального провадження (в тім числі й прокурором) в усіх стадіях кримінального провадження [252, с. 6,9; 253, с. 8] в межах наданої їм компетенції. На необхідності закріплення в КПК України такої функції наголошують 120 слідчих із 150 опитаних, або 80% [див. додаток А].

Представляється, що забезпечення прав і законних інтересів потерпілого та інших учасників процесу це самостійна кримінальна процесуальна функція (вид діяльності), що обумовлена положеннями ст. 3 Конституції України і в обов'язковому порядку виконується кожним владним суб'єктом на усіх стадіях процесу. Відносити її до складових елементів інших функцій владних суб'єктів кримінального провадження не можна, бо таким шляхом неможливо повноцінно

виконувати самостійне кримінальне процесуальне завдання, пов'язане з «охороною прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження», визначене ст. 2 КПК України.

Правозабезпечувальну (правозахисну) функцію не можна відносити й до основоположних (загальнопроцесуальних) функцій, які направлені на забезпечення руху кримінального провадження до суду та розв'язання кримінально-правового конфлікту по суті, бо ця функція виконується безвідносно до даного завдання. Вона спрямована лише на недопущення порушень прав людини під час виконання цього виду державної діяльності, у зв'язку з чим виконується кожним владним суб'єктом кримінального провадження в межах визначеної законом його компетенції, а також різним складом владних суб'єктів в кожній стадії кримінального провадження і різним набором правових правозахисних засобів залежно від конкретної стадії його процесу. Тому правильно відзначає В. М. Юрчишин, що кримінальна процесуальна правозахисна функція є додатковою до основоположних (загальнопроцесуальних) кримінальних процесуальних функцій кримінального провадження і виконується кожним владним суб'єктом досудового розслідування в обов'язковому порядку як основна його функція лише у певній стадії кримінального провадження [254, с. 19-23].

Відповідно до ст. 2 та ст. 35 КПК України, п. 1. ч. 1 ст.3 і ст. 23 Закону України від 14.10.2014 року «Про прокуратуру» [255], прокурор, як владний суб'єкт і державний наглядач за додержанням законів під час проведення досудового розслідування, зобов'язаний забезпечувати права і законні інтереси жертви кримінального правопорушення усіма наданими йому законом повноваженнями.

Важливими змістовними елементами цієї прокурорської правозабезпечувальної (правозахисної) функції є своєчасне виявлення та припинення допущених порушень прав і законних інтересів потерпілого, своєчасне поновлення цих прав та притягнення винуватих осіб до встановленої законом відповідальності. У правовій державі прокурорські функції

обвинувачення і нагляду за додержанням законів органами, які проводять досудове розслідування кримінальних правопорушень, не можуть протиставлятися його правозабезпечувальній (правозахисній) функції, бо всі прокурорські кримінальні процесуальні функції є вкрай необхідними для виконання завдань кримінального провадження.

Інакше кажучи, забезпечення прав і законних інтересів потерпілого у досудовому розслідуванні – такий же важливий вид прокурорської діяльності як і здійснення обвинувачення осіб, що вчинили кримінальне правопорушення [256, с. 37]. Не випадково Головний прокурор Апеляційного суду міста Амстердама (Нідерланди) професор права Е. Мейер висловлюється проти протиставлення обвинувальної і правозабезпечувальної (правозахисної) функції прокурора. На його думку ці функції лише доповнюють одна іншу. Він вважає прокурора «часовим на посту з охорони прав людини» [257, с. 27-28]. Аналогічну позицію відстоює й Л. А. Курочкіна [258, с. 13].

Обвинувачуючи підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення, прокурор забезпечує потерпілому реальну можливість для відстоювання усіх його порушених прав і законних інтересів. Як представник держави, що реалізує публічні функції: нагляду за додержанням законів; обвинувачення; забезпечення прав учасників процесу прокурор сприяє розкриттю кримінального правопорушення, відшкодуванню заподіяної потерпілому шкоди, виступає гарантом додержання усіх інших його прав і законних інтересів, своєчасно реагує на будь-які протиправні дії органів досудового розслідування щодо потерпілого тощо. Таким чином, участь прокурора у досудовому розслідуванні представляє собою його багатофункціональну діяльність, що реалізується в межах визначеної КПК України компетенції [259, с. 99].

Про наявність у прокурора самостійної правозабезпечувальної (правозахисної) функції відзначається і в Рекомендації R (2000) 19 Комітету міністрів Ради Європи від 6 жовтня 2000 року «Про роль державного обвинувачення в системі кримінального правосуддя», де прямо відзначається, що на державного обвинувача крім підтримання державного обвинувачення в

обов'язковому порядку повинні покладатися обов'язки щодо «здійснення захисту прав і основних свобод людини» (п. 24 «3»). Цьому положенню міжнародного права повинно відповідати національне законодавство і практика стосовно ролі прокурорської діяльності у кримінальному судочинстві [206, с. 230]. В даному міжнародно-правовому акті особливо наголошується на першочерговому забезпеченні прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення (п. 34).

Правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність прокурора у досудовому розслідуванні розпочинається з моменту надходження до нього відомостей про вчинення кримінального правопорушення. Прокурор зобов'язаний забезпечити своєчасність реєстрації заяви потерпілого чи іншого заявника про кримінальне правопорушення та внесення відповідних відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань [260, с. 22-31]. Між поняттями реєстрація заяв про кримінальні правопорушення і реєстрація кримінальних правопорушень є велика різниця, бо до реєстрації останніх інформація, що містяться в заявах або повідомленнях про кримінальні правопорушення, поступає до уповноважених працівників чергових частин відповідних правоохоронних органів [261, с. 59]. Користуючись цими обставинами, зацікавлені уповноважені працівники чергових частин можуть ухилятися від реєстрації деяких заяв про вчинені кримінальні правопорушення, залишати їх «без руху», знищувати або списувати в номенклатурні справи без прийняття процесуальних рішень, не направляти їх слідчому тощо.

Надані прокурору повноваження дозволяють не тільки своєчасно виявляти і своєчасно припиняти подібні факти, а й самостійно усувати ці грубі порушення закону шляхом негайного внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань та притягнених винуватих до встановленої законом відповідальності.

Так, завдяки належній прокурорській діяльності щороку захищаються права та законні інтереси багатьох десятків тисяч потерпілих, бо приховування кримінальних правопорушень від внесення до Єдиного реєстру досудових

розслідувань позбавляє жертву кримінального правопорушення від державного захисту її прав і законних інтересів [262, с 8], а слідчого, прокурора своєчасно розпочати досудове розслідування (ч. 1 ст. 214 КПК України).

Ці порушення прав потерпілого прокурор виявляє як за власною ініціативою шляхом проведення постійних цільових перевірок в органах, які безпосередньо приймають заяви і повідомлення про вчинені правопорушення, так і за усними чи письмовими зверненнями до нього самих потерпілих.

Загальновідомо, що прокурору і потерпілому належить монополія у викритті особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Для першого це державний обов'язок, а для другого – особистий законний інтерес [263, с. 35; 264, с. 97]. Виходячи з цього, законодавець і наділяє потерпілого правом на активну участь в доказуванні по справі у різних формах: дачі показань; участі в слідчих діях; поданні доказів; заявленні клопотань; пред'явленні цивільного позову; застосуванні технічних засобів тощо. Забезпечення прокурором усіх цих прав потерпілого здійснюється по-різному. Так, прокурор, перш за все, домагається отримання лише правдивої інформації щодо вчиненого кримінального правопорушення при дачі пояснень чи показань потерпілим про всі відомі йому обставини цього правопорушення. Прокурор об'єктивно оцінює ці пояснення і показання потерпілого з урахуванням іншої доказової бази по справі. Не менш важливим для прокурорської правозахисної діяльності є забезпечення особистої участі потерпілого у слідчих діях [265, с. 9], які мають визначальне значення для відстоювання його прав і законних інтересів.

В одних випадках прокурор дає слідчому пряму письмову вказівку про обов'язкове залучення потерпілого до проведення певної слідчої (розшукової) дії, а в інших випадках – сам проводить слідчу (розшукову) дію з участю потерпілого. Інколи сам потерпілий порушує питання про необхідність проведення з його участю і участю прокурора конкретної слідчої (розшукової) дії. В цій ситуації прокурор не має права відмовитися від виконання такої вимоги потерпілого [266, с. 18], але подібна процесуальна норма ще відсутня в КПК України, хоч при виконанні саме таких слідчих (розшукових) дій, як правило, виявляються докази,

забезпечуючі права і законні інтереси жертви кримінального правопорушення (міняючи фабулу підозри, правову кваліфікацію кримінального правопорушення, сприяючи відшукуванню викраденого майна тощо) [267, с. 242-247].

Відповідно до п. 3. ч. 1 ст. 56 КПК України всі особисто зібрані потерпілим в порядку ч. 3 ст. 93 КПК України докази, подаються слідчому або прокурору і залучаються до матеріалів розслідування. Якщо орган державної влади, місцевого самоврядування, керівник підприємства, установи, організації чи фізична особа не реагує на звернення потерпілого про надання йому відповідних речей, копій документів, експертних висновків, висновків ревізій, актів перевірок, інших відомостей, які здатні забезпечити подання слідчому прокурору належних і допустимих доказів, то потерпілий інформує про це прокурора, який, використовуючи свої владні правозабезпечувальні (правозахисні) повноваження, забезпечує виконання означеними органами, посадовими і фізичними особами всіх законних вимог потерпілого [268, с. 37].

КПК України наділив прокурора важливим для реалізації правозабезпечувальної (правозахисної) функції повноваженням розглядати клопотання потерпілого про проведення будь-якої процесуальної дії (ст. 220 КПК України). Клопотання потерпілого (фізичної особи), що надійшло безпосередньо до прокурора, повинно бути розглянуто ним особисто. Переадресовувати його слідчому, який розслідує кримінальне правопорушення, не можна. Прокурор також постійно перевіряє своєчасність розгляду клопотань потерпілого, які надійшли до слідчого, та законність прийнятих по них рішень. В разі виявлення незаконного рішення слідчого про відмову у частковому або повному задоволенні клопотання потерпілого, прокурор своєю постановою негайно скасовує рішення (постанову) слідчого і дає вказівку про виконання вимог потерпілого, викладених у його клопотанні або безпосередньо сам провадить означену у клопотанні процесуальну дію (п. п. 4,6 ч. 2 ст. 36 КПК України) [269, с. 10]. Як бачимо, чітке і послідовне виконання прокурором своєї правозабезпечувальної (правозахисної) функції у досудовому розслідуванні справляє суттєвий вплив на підвищення ступеню активності як потерпілого, так і слідчого у розслідуванні кримінального

правопорушення, чим забезпечується встановлення істини по кримінальному провадженню.

Прокурор забезпечує й виконання слідчим вимог закону щодо обов'язкового надіслання потерпілому копій постанов про: зупинення досудового розслідування (ч. 4 ст. 280 КПК України); відновлення досудового розслідування (ч.1 ст. 282 КПК України); закриття кримінального провадження (ч. 5 ст. 284 КПК України). Крім того, перед прийняттям прокурором рішення про звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності, він особисто знайомить потерпілого зі своїм клопотанням про звільнення від кримінальної відповідальності та з'ясовує його (потерпілого) думку щодо можливості звільнення підозрюваного від означеної відповідальності (ч. 3 ст. 286 КПК України). Проте у всіх цих випадках правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність прокурора була б більш ефективною, якби законодавець України зобов'язав слідчого не тільки надсилати потерпілому копії вищезначених постанов, а й приймати їх з урахуванням позиції потерпілого.

Досить непросто зрозуміти логіку законодавця, який вимагає від прокурора перед зверненням до суду з клопотанням про звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності в обов'язковому порядку з'ясовувати позицію потерпілого з цього питання (ч. 3 ст. 286 КПК України), а в більш складній ситуації – при закритті кримінального провадження обмежуватися лише наданням потерпілому копії відповідної постанови *post faktum*. Представляється, що обов'язком слідчого і прокурора має стати з'ясування позиції потерпілого при прийнятті рішень: про обрання запобіжного заходу щодо підозрюваного, обвинуваченого; зупинення досудового розслідування; закриття кримінального провадження. І не з'ясування «думки потерпілого», як це означено в ч.3 ст. 286 КПК України, а «позиції потерпілого», бо використання терміну «думка» є неправовим і недоречним у кримінальному процесуальному законі. Більше того, ми пропонуємо не тільки перераховані вище рішення, а всі рішення слідчого і прокурора, які торкаються прав, свобод і законних інтересів потерпілого, приймати з обов'язковим врахуванням позиції останнього.

Необхідно ще й проголосити, що будь-якій формі кримінально-правового заохочення підозрюваного, обвинуваченого (звільнення від кримінальної відповідальності чи покарання з різних підстав) повинна передувати – обов’язкова компенсація шкоди потерпілому – підозрюваним, обвинуваченим або державою.

Обов’язкове, демонстративне, повне відновлення усіх порушених прав і законних інтересів потерпілого має стати не тільки головним обов’язком прокурора, а й новим дієвим каналом боротьби з кримінальними порушеннями спеціальними кримінальними процесуальними засобами. Процесуальні права підозрюваного, обвинуваченого і потерпілого повинні бути не лише зрівняні, на чому постійно наголошують вітчизняні фахівці [104, с. 712; 270, с. 4], а ще потрібна й офіційна законодавча демонстрація надання переваг законослухняному потерпілому від кримінального правопорушення порівняно з участю законовідступника [271, с. 6; 272, с. 135]. Незбалансованій ідеологічній основі і конкретних статей КПК України 2012 року пора покласти край, позаяк вони не сприяють посиленню боротьби зі злочинністю, що набрала загрозливих масштабів, на чому вже наголошувалося раніше.

Слід також погодитися з О. Лепісевичем, Т. Присяжнюк, М. Танцереvim та іншими вченими-правознавцями, які пропонують визначити ще й процесуальні рішення, що вимагають обов’язкової письмової згоди жертви кримінального правопорушення на їх прийняття [273, с. 104-105; 274, с. 10-12; 275, с. 133-134]. За діючим КПК України отримання згоди потерпілого передбачено лише на укладення угоди з підозрюваним, обвинуваченим про примирення (ст. 469 КПК України). Було б доцільним у всіх випадках звільнення підозрюваного, обвинуваченого від кримінальної відповідальності з нереабілітуючих підстав пов’язувати з обов’язковим отриманням від потерпілого письмової згоди на прийняття таких рішень відповідним владним суб’єктом кримінального провадження. З’ясування ж лише позиції потерпілого з цих питань нічого не дає, бо не тягне за собою будь-яких правових наслідків для владних суб’єктів кримінального провадження, приймаючих подібні рішення, наголошують означені автори.

З особливою відповідальністю прокурор повинен підходити до вирішення питання про обрання запобіжних заходів до осіб, стосовно яких передбачається застосування примусових засобів медичного характеру (ч. 1 ст. 508 КПК України), бо необґрунтоване передання їх під піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї може потягти за собою тяжкі наслідки – потерпілий вдруге стане жертвою саме цього ж неосудного [276, с. 52]. Невипадково, що тільки прокурор (а не слідчий) приймає постанову про закриття кримінального провадження відносно неосудного (при встановленні відсутності події кримінального правопорушення; при встановленні, що вчинене діяння не є суспільно небезпечним, а психічний стан неосудного не представляє загрози для нього самого та інших осіб – ч. 2 ст. 511 КПК України). Постанова прокурора про закриття кримінального провадження відносно неосудного в обов'язковому порядку надсилається до місцевих органів охорони здоров'я.

КПК України 2012 року зберігає за прокурором право розглядати скарги потерпілих та інших учасників процесу, чий права і законні інтереси зачіпаються окремими рішеннями слідчого. Так, п. 5 ч. 1 ст. 284 КПК України встановлено, що потерпілий і заявник протягом десяти днів з моменту отримання копії постанови слідчого про закриття кримінального провадження за підставами, визначеними п. п. 1, 2, 4 ч. 1 цієї ж статті, можуть оскаржити прийняте рішення до наглядаючого прокурора, який скасовує постанову слідчого в разі її незаконності чи необґрунтованості і тим самим відновлює порушене право потерпілого. Разом з тим, прокурор за власною ініціативою зобов'язаний своєчасно виявляти будь-які незаконні рішення слідчого і негайно їх скасовувати, не чекаючи на оскарження їх потерпілим до нього чи слідчого судді. Надане потерпілому право на оскарження рішень слідчого до слідчого судді в порядку ст. ст. 303-307 КПК України повинно лише стимулювати підвищену увагу з боку прокурора до виконання своєї право забезпечувальної (правозахисної) функції.

Прокурор у досудовому розслідуванні повинен діяти настільки ефективно, щоби звернення потерпілого чи інших учасників процесу до слідчого судді зі

скаргами на визначені ст. 303 КПК України рішення слідчого і самого прокурора стали виключенням, а не правилом [186, с. 128-133].

А це вимагає від прокурора використання усієї множинності наданих йому правозабезпечувальних (правозахисних) засобів. Наприклад, зразу ж після винесення слідчим постанови про зупинення досудового розслідування прокурор, враховуючи надзвичайну важливість цього процесуального рішення для потерпілого, перевіряє його законність і обґрунтованість. Обумовлено це тим, що слідчі до прийняття цих рішень не завжди виконують всі слідчі (розшукові) та інші процесуальні дії, проведення яких необхідне та можливе, а також всі дії для встановлення місця знаходження особи, яка переховується від органів слідства з метою ухилення від кримінальної відповідальності (ч. 2 ст. 280 КПК України), не оголошують розшук підозрюваного (ст. 281 КПК України).

Не завжди підстави, з урахуванням яких зупиняється розслідування, відповідають дійсності (ч. 1 ст. 280 КПК України). Іноді оголошується розшук підозрюваного, який нікуди не тікав, спокійно роками живе вдома і ходить на роботу або навчається, тобто розшук є фіктивним. Після зупинення досудового розслідування не завжди вживаються передбачені законом заходи, які є необхідними для відновлення досудового розслідування [277, с. 53]. За таких обставин прокурор не може чекати звернення потерпілого зі скаргою до слідчого судді, а зобов'язаний своєю владою скасувати незаконне рішення слідчого та порушити перед відповідним керівником органу досудового розслідування питання про притягнення слідчого до дисциплінарної відповідальності. Прокурор має достатньо повноважень для вирішення подібних питань за простішою процедурою і швидше відновити порушене право потерпілого ніж це зробить слідчий суддя.

Прокурор також забезпечує право потерпілого на примирення з підозрюваним, обвинуваченим. Так він безпосередньо наглядає за законністю процедури примирення, добровільністю волевиявлення сторін, додержанням інших умов, визначених ст. 469 КПК України, змісту угоди, результатів

примирення. Він же надсилає обвинувальний акт з підписаною сторонами угодою до суду (ч. 1 ст. 474 КПК України) для затвердження.

Законом України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» від 23 грудня 1993 року прокурор визначений серед суб'єктів, які приймають рішення про застосування заходів безпеки (ч. 2 ст. 3 Закону). Крім того, він здійснює нагляд за додержанням законності при реалізації заходів безпеки органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання і досудове слідство і тим самим забезпечує підтримання надійного стану захищеності потерпілого під час проведення досудового розслідування [278, с. 42]. Виключно на прокурора покладається прийняття такого заходу як нерозголошення відомостей про особу, взяту під захист, метою якого є забезпечення засекреченості даних про особу потерпілого, повністю виключаючих ознайомлення учасників процесу з анкетними даними потерпілого – особливо зі сторони захисту (підозрюваного, обвинуваченого, його законного представника та захисника-адвоката) [279, с. 50-52].

У зв'язку з тим, що в подібних ситуаціях особиста роль потерпілого у відстоюванні своїх прав і законних інтересів значно ускладнюється, було б доцільно передбачити обов'язкову участь його представника-адвоката у кримінальному провадженні з оплатою його послуг за рахунок держави.

Прокурор перевіряє наявність підстав для продовження строків забезпечення безпеки потерпілому чи для заміни одного заходу безпеки на інший, а також законність прийняття рішень про відмову у застосуванні заходів безпеки або про їх скасування. Крім того, він поряд з органами вищого рівня по відношенню до тих, які безпосередньо забезпечують безпеку потерпілого, та судом є ще й суб'єктом, уповноваженим розглядати скарги потерпілого на незаконні рішення і дії органів, що забезпечують безпеку жертви кримінального правопорушення [280, с. 491-493].

Ще одним важливим напрямком прокурорської правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності у досудовому розслідуванні є забезпечення відшкодування шкоди, завданої жертві кримінального правопорушення [281, с. 8].

Виходячи з того, що добровільне відшкодування підозрюваним, обвинуваченим завданої потерпілому кримінальним правопорушенням шкоди має кримінально-правове значення, оскільки визначається як обов'язкова умова звільнення від кримінальної відповідальності (ст. ст. 45, 46 КК України) та як одна із обставин, що пом'якшує покарання (п. 2 ст. 66 КК України), прокурор як самостійно, так і через органи досудового розслідування спонукає підозрюваного, обвинуваченого до добровільного відшкодування такої шкоди. Робить це він шляхом: роз'ясненням їм права на добровільне відшкодування шкоди і його позитивні наслідки; здійсненням нагляду за додержанням закону учасниками відшкодування шкоди; забезпеченням прав і законних інтересів потерпілого під час добровільного відшкодування завданої йому шкоди; забезпеченням прав підозрюваного, обвинуваченого під час добровільного відшкодування шкоди; врахуванням наслідків, які наступають для підозрюваного, обвинуваченого у зв'язку з добровільним відшкодуванням шкоди; складанням протоколу про добровільне відшкодування шкоди [282, с. 30-32].

Крім того, прокурор повинен вжити заходів до скасування ухвали слідчого судді про накладення арешту на майно підозрюваного, обвинуваченого чи особи, яка в силу закону несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану діями підозрюваного, обвинуваченого, у зв'язку з добровільним відшкодуванням шкоди, завданої потерпілому (ч. 1 ст. 174 КПК України). Відшкодувати завдану потерпілому кримінальним правопорушенням шкоду за згодою підозрюваного, обвинуваченого також має право будь-яка фізична чи юридична особа (крім юридичних осіб публічного права – ст. 81 Цивільного кодексу України) – ч. 1 ст. 127 КПК України.

Якщо відшкодувати шкоду у добровільному порядку неможливо, то тоді прокурор використовує неперозовні і перозовні засоби її примусового відшкодування. До першого відноситься реституція – повернення потерпілому речових доказів: грошей, цінностей, предметів, інших речей, які були об'єктом злочинних дій і визнані речовими доказами у кримінальному провадженні. В основному цей засіб використовується судом після постановлення вироку, але в окремих випадках,

коли доля речового доказу не впливає на розгляд судом кримінальної справи по суті, або коли кримінальне провадження закривається за результатами проведеного досудового розслідування, слідчий і прокурор мають право шляхом повернення потерпілому речового доказу компенсувати завдану йому кримінальним правопорушенням шкоду.

До другого, більш ефективного засобу примусового відшкодування заподіяної шкоди відноситься пред'явлення самим потерпілим (його законним представником, представником-адвокатом, а в передбачених законом випадках і прокурором) цивільного позову у кримінальному провадженні. Частиною 1 ст. 128 КПК України визначено, що особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової або моральної шкоди має право під час кримінального провадження до початку судового розгляду пред'явити цивільний позов до підозрюваного, обвинуваченого або до фізичної чи юридичної особи, яка за законом несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану діями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, що вчинила суспільно-небезпечне діяння.

На захист інтересів неповнолітніх осіб та осіб, визнаних у встановленому порядку недієздатними чи обмежено дієздатними, цивільний позов може бути пред'явлений їхніми законними представниками (ч. 2 ст. 128 КПК України). Цивільний позов може бути пред'явлений прокурором у випадках, встановлених законом, а також в інтересах громадян, які через фізичний чи матеріальний стан, неповноліття, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність неспроможні захистити свої права (ч. 3 ст. 128 КПК України). Це так зване «прокурорське представництво».

Пред'явлення цивільного позову полегшує потерпілому доказування підстав і розміру заподіяної шкоди, оскільки її вид і розмір є одним із обов'язкових елементів предмета доказування, покладених на слідчого і прокурора (п. 3 ч. 1 ст. 91 КПК України), звільняє його (потерпілого) від сплати державного мита, усуває окремий розгляд цивільного позову в порядку цивільного судочинства [283, с. 34-35].

Забезпечення прав і законних інтересів потерпілого на цьому напрямку правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності прокурор здійснює шляхом: роз'яснення потерпілому його права на пред'явлення цивільного позову у кримінальному провадженні; нагляду за додержанням законності слідчим щодо своєчасності і обґрунтованості надання потерпілому статусу цивільного позивача (ст. 61 КПК України); пред'явлення прокурором особисто цивільного позову в інтересах потерпілого у випадках визначених законом; прийняття участі в доказуванні цивільного позову; нагляду за додержанням слідчим законності при прийнятті заходів з забезпечення цивільного позову; нагляду за додержанням слідчим законності при розшуку вкраденого майна потерпілого.

Пред'являючи цивільний позов, прокурор не набуває статусу цивільного позивача, а продовжує залишатися владним суб'єктом досудового розслідування, виконуючим публічні функції обвинувачення, нагляду за додержанням законів та забезпечення прав і законних інтересів учасників процесу (правозахисту). В той же час потерпілий, в інтересах якого прокурор пред'явив цивільний позов, автоматично набуває ще й процесуального статусу цивільного позивача [284, с. 151-152].

У судовій практиці України є чимало випадків, коли заподіяна потерпілому (фізичній особі) кримінальним правопорушенням шкода, не відшкодовується навіть за рішенням суду через те, що засуджений не має для цього відповідних коштів. Ще складнішою є ця проблема у кримінальних справах, по яких особу, що вчинила кримінальне правопорушення, не встановлено (так звані нерозкриті кримінальні правопорушення), у зв'язку з чим потерпілий позбавлений права пред'являти цивільний позов. Жертва кримінального правопорушення до кінця свого життя може не дочекатися встановлення злочинця або отримання від неплатоспроможного засудженого якихось сум за виконавчим листом. У зв'язку з тим, що потерпілий має гостру потребу у негайному і повному відшкодуванні завданої шкоди, тобто ця потреба є для нього життєво необхідною, переважна більшість вчених-правознавців України наполягає на необхідності в таких випадках відшкодовувати завдану потерпілому шкоду за рахунок держави,

оскільки вона взяла на себе турботу про підтримання правопорядку та гарантування безпеки для усіх членів суспільства [285, с. 62; 100, с. 47; 286, с. 70-71]. Такий порядок запроваджено у багатьох країнах світу і, на думку фахівців, прийнятний та вкрай необхідний для застосування в наших умовах найближчим часом, оскільки Україна інтегрує до країн Євросоюзу і її закони повинні не суперечити нормам міжнародного права, про що вже відзначалося нами у попередніх розділах дослідження.

Представляється, що в разі прийняття Верховною Радою України Закону «Про відшкодування за рахунок держави заподіяної потерпілому кримінальним правопорушенням шкоди» тільки на прокурора будуть покладені обов'язки зі складання відповідного висновку і направлення його до суду. Він же, відстоюючи інтереси держави, пред'являтиме і регресні позови до підозрюваних, обвинувачених, засуджених про компенсацію ними державних витрат, понесених нею на відшкодування завданої кримінальним правопорушенням потерпілому шкоди.

Таким чином, активна, постійна і ефективна діяльність прокурора у досудовому розслідуванні з забезпечення прав і законних інтересів потерпілого є об'єктивно витребуваною його спеціальною кримінальною процесуальною правозабезпечувальною (правозахисною) функцією, яка постійно розвивається і отримує всебічну підтримку як з боку держави, суспільства, так і наукової спільноти України. Одночасно правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність цього владного суб'єкта досудового розслідування є одним із обов'язкових структурних елементів механізму забезпечення прав і законних інтересів потерпілого та інших учасників даної стадії кримінального провадження.

3.3 Судово-контрольні форми забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи)

Розслідування криміналістичних правопорушень повинно здійснюватися при неухильному дотриманні принципу верховенства права. Це вимагає обов'язкового запровадження у дану стадію кримінального провадження судового контролю з метою недопущення порушень слідчим і прокурором прав, свобод і законних інтересів учасників процесу, допущених чи залучених до кримінальної процесуальної діяльності. Сьогодні такий контроль здійснюється слідчими суддями – новітнім кримінальним процесуальним інститутом, введеним КПК України 2012 року (п. 18 ст. 3 КПК України). Судовий контроль – самостійна кримінальна процесуальна правозабезпечувальна (правозахисна) функція [287, с. 157-164].

Стадія досудового розслідування найбільш тісно пов'язана із застосуванням заходів процесуального примусу і більш ніж істотним обмеженням прав, свобод і законних інтересів учасників процесу. Саме цим обумовлена наявність у даній стадії кримінального провадження такого владного суб'єкта як слідчий суддя, який реалізуючи конституційну гарантію щодо забезпечення прав і свобод людини (ст.3 Конституції України), здійснює судовий контроль за діями і рішеннями слідчого і прокурора, що обмежують конституційні права і свободи учасників процесу, відзначає В. Я. Марчак [288, с. 142].

Судовий контроль у досудовому розслідуванні здійснюється за трьома процесуальними формами: ухвалення рішення про застосування заходів забезпечення кримінального провадження; надання дозволу на проведення окремих слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій; розгляду скарг учасників досудового розслідування на рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора [289, с. 4]. А це значить, що за своїм характером, направленістю, предметом і результатами контрольна діяльність слідчого судді не є правосуддям, бо вона не стосується вирішення питань,

пов'язаних з доведеністю винуватості підозрюваного (обвинуваченого) у вчиненні кримінального правопорушення і його покаранням.

Діяльність слідчого судді відноситься лише до розгляду письмових клопотань слідчого і прокурора про застосування заходів забезпечення кримінального провадження і виконання ними певних слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, з тим, щоби не допустити можливого обмеження конституційних прав учасників досудового розслідування, а також до розгляду скарг цих же учасників досудового розслідування на визначені ст. 303 КПК України рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора, що могли потягти за собою обмеження їх прав і законних інтересів. Таким чином процесуальна діяльність слідчого судді обмежується виключно стадією досудового розслідування і носить суто правозабезпечувальний (правозахисний) характер [290, с. 68-71]. Саме в цьому полягає кримінальне процесуальне призначення діяльності слідчого судді у досудовому розслідуванні.

З урахуванням викладеного, вчені-правознавці поділяють контрольну діяльність слідчого судді на два види: превентивний (попереджувальний), наступний (невідкладний). Перший із них здійснюється слідчим суддею за діяльністю слідчого і прокурора, пов'язаною з обмеженням прав учасників процесу (до її реалізації), шляхом застосування конкретного заходу забезпечення кримінального провадження чи надання дозволу на виконання певної процесуальної дії. Другий здійснюється слідчим суддею шляхом перевірки конкретних реалізованих рішень і дій слідчого чи прокурора на підставі скарг учасників досудового розслідування, чиї права і законні інтереси зачіпаються такими діями або рішеннями [291, с. 24-25; 292, с. 9].

При цьому особливо слід наголосити на тому, що судовий контроль з боку слідчого судді здійснюється не за додержанням законів під час проведення досудового розслідування (це конституційний обов'язок (функція) прокурора), а лише за недопущенням порушень прав людини при здійсненні кримінальної процесуальної діяльності владними суб'єктами кримінального провадження - слідчим і прокурором. Якщо слідчий і прокурор охороняють права потерпілого

від кримінального правопорушення та порушень його інтересів іншими учасниками досудового розслідування, то слідчий суддя охороняє права і законні інтереси потерпілого від зловживань самих владних суб'єктів досудового розслідування – слідчого і прокурора. Тут слід повністю погодитися з висновком О. Б. Мізуліної про те, що судовий контроль є засобом обмеження свавілля з боку держави, у зв'язку з чим застосування будь-якого державного примусового заходу процесуального характеру поза судовим рішенням є неприпустимим [293, с. 9-16].

Таким чином, прийняття слідчим суддею судового рішення (ухвали) про застосування того чи іншого заходу забезпечення кримінального провадження (із їх переліку, визначеного главами 11-18 розділу 2 КПК України) або надання дозволу слідчому, прокурору на проведення певної процесуальної дії (із їх переліку, визначеному главами 20-21 розділу 3 КПК України), виступає найважливішою гарантією забезпечення права на свободу і особисту недоторканність у сфері досудового розслідування. Такою ж самою гарантією забезпечення прав людини виступає і розгляд слідчим суддею скарг учасників кримінального провадження на рішення, дії чи бездіяльність слідчого і прокурора, у випадках визначених ст. 303 КПК України [294, с. 197-199].

Всі закріплені законом форми судового контролю реалізуються слідчим суддею у пасивній формі, оскільки ініціаторами судово-контрольного провадження у перших двох випадках виступає відповідний владний суб'єкт досудового розслідування – слідчий чи прокурор з письмовим клопотанням про застосування певного заходу забезпечення кримінального провадження (привід, відсторонення від посади, затримання, тримання під вартою, тощо), чи про проведення певної процесуальної дії (обшуку, огляду житла чи іншого володіння особи, зняття інформації з електронних інформаційних систем, негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження) тощо. В третьому ж випадку ініціатором судово-контрольного провадження виступає зацікавлений учасник процесу, який шляхом подачі слідчому судді письмової скарги вимагає судового забезпечення порушених або безпідставно обмежених слідчим або прокурором його прав і законних інтересів.

Звичайно, діяльність слідчого судді у досудовій стадії кримінального провадження ускладнює роботу слідчого і прокурора, але в той же час суттєво підсилює правозабезпечувальний (правозахисний) механізм досудового розслідування, бо виключає можливість обмеження прав і законних інтересів учасників процесу слідчим і прокурором без вмотивованого судового рішення, що повністю відповідає вимогам ст. 29 Конституції України [295, с. 116-128].

Як правило, розгляд клопотань слідчого чи прокурора про застосування конкретного заходу забезпечення кримінального провадження слідчий суддя здійснює у судовому засіданні з обов'язковою участю сторін: прокурора, слідчого, підозрюваного, обвинуваченого, його захисника-адвоката (ч. 1 ст. 151, ч. 1 ст. 156, ч. 1 ст. 193 та інші ст. КПК України).

В той же час КПК України не передбачає участі найбільш зацікавленого учасника досудового розслідування – потерпілого при розгляді слідчим суддею клопотань слідчого чи прокурора про застосування запобіжних заходів до підозрюваного, обвинуваченого, хоч вирішення цих питань завжди торкаються його прав і законних інтересів. Ця прогалина КПК України 2012 року викликає обґрунтовану критику з боку вчених-процесуалістів і практичних працівників органів кримінальної юстиції України, які враховуючи процесуальне положення потерпілого у досудовому розслідуванні, наголошують на необхідності надання жертві кримінального правопорушення такого права [267, с. 224; 296, с. 201; 297, с. 240]. Доречи, на необхідність доповнення КПК України такою нормою вказують 80 % опитаних автором слідчих [див. додаток А].

Підтримуючи позицію вищеназваних авторів, зазначимо, що позбавлення потерпілого участі у розгляді слідчим суддею клопотань слідчого і прокурора про застосування запобіжних заходів є нічим іншим, як відмовою в реалізації права жертві кримінального правопорушення на судове відстоювання своїх прав на першому надзвичайно важливому етапі (стадії) кримінального провадження. Ця суттєва помилка законодавця вимагає найскорішого виправлення. До моменту розгляду слідчим суддею клопотання слідчого чи прокурора про застосування конкретного запобіжного заходу, потерпілому повинна бути ще й надана

можливість ознайомитися з матеріалами, що обґрунтовують дане клопотання та висловлювати свою позицію щодо вирішення питань, поставлених у клопотанні слідчого, прокурора. В КПК України необхідно також визначити, що копія ухвали слідчого судді про застосування конкретного запобіжного заходу вручається потерпілому.

Безпосередня участь потерпілого і його представника-адвоката у розгляді слідчим суддею клопотань слідчого або прокурора про застосування конкретного запобіжного заходу – це одна із складових права потерпілого (фізичної особи) на судовий захист, яка впливатиме на відмову прокурора від підтримання незаконного клопотання, сприятиме обранню підозрюваному, обвинуваченому обґрунтованого запобіжного заходу. У справах про кримінальні правопорушення, якими завдано потерпілому матеріальну і моральну шкоду, це надасть можливість не тільки відшкодовувати завдану потерпілому шкоду, а й поновити всі порушені його права та інтереси [61, с. 167].

Визначальну роль у забезпеченні прав і законних інтересів потерпілого та інших учасників досудового розслідування має і діяльність слідчого судді, пов'язана з дачою дозволу слідчому чи прокурору на проведення конкретних слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій, які поєднані із вторгненням цих владних суб'єктів досудового розслідування до сфери конституційних прав людини [181, с. 37]. Так, згідно з діючим КПК України слідчий суддя забезпечує законність проведення обшуку, огляду житла чи іншого володіння особи, таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції тощо. У випадках необхідності обмеження прав особи шляхом проведення цих дій, законодавець України запровадив розгляд клопотань слідчого, або прокурора щодо дачі дозволу на їх виконання в порядку судово-контрольного провадження (ч. 2 ст. 234, ч. 2. ст. 237, ч. 2. ст. 246 та інші статті КПК України).

Клопотання слідчого про застосування заходів забезпечення кримінального провадження або про проведення певних слідчих (розшукових) дій чи певних негласних слідчих (розшукових) дій, як правило має бути погоджено з

прокурором, про що прямо визначено в ч. 4 ст. 176, ч. 3 ст. 246 та ін. ст. КПК України. Крім того, у клопотанні повинні бути наведені відповідні підстави та мотиви для застосування заходів забезпечення кримінального провадження чи виконання процесуальних дій [298, с. 7]. Розгляд слідчим суддею клопотання про проведення певної процесуальної дії здійснюється за участю посадової особи, яка подала це клопотання. Ухвала слідчого судді про надання дозволу на проведення певної процесуальної дії виконується лише один раз, бо обмеження конституційного права особи не може носити постійного характеру. При виникненні необхідності проведення цієї ж самої процесуальної дії повторно, слідчий або прокурор зобов'язаний звернутися до слідчого судді з новим клопотанням. Слід відзначити, що дача слідчим суддею дозволу слідчому чи прокурору на проведення певної слідчої (розшукової) дії або негласної слідчої (розшукової) дії, сприяє впорядкованості реалізації права останнього на відстоювання своїх інтересів у судових стадіях процесу, тобто служить важливим засобом забезпечення потерпілому доступу до правосуддя.

Активною формою правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності слідчого судді є розгляд ним скарг учасників досудового розслідування на рішення дії чи бездіяльності слідчого і прокурора. Статтею 303 КПК України 2012 року визначається вичерпний перелік рішень, дій та бездіяльності слідчого і прокурора, які суттєво обмежують конституційні права особи або перешкоджають подальшому руху кримінального провадження і доступу її (особи) до правосуддя. Процесуальні рішення слідчого і прокурора – це їхні процесуальні акти (документи), в яких зафіксована інформація про зміст та результати проведеного дослідження з конкретних питань кримінального провадження [299, с. 8-9]. Таким рішенням слідчого і прокурора законодавець надає форму «постанови» (ч. 3 ст. 110 КПК України). Саме такого характеру кримінальні процесуальні рішення слідчого і прокурора з чітко визначених законом питань досудового розслідування є предметом судового контролю. Вичерпний перелік цих рішень визначено ч.1 ст. 303 КПК України. Всі вони наводилися нами у попередніх підрозділах цього дослідження.

Ще раз наголошуємо, що перелік процесуальних рішень слідчого і прокурора, які можуть бути предметом оскарження до слідчого судді, є вичерпним, бо прийняття саме цих рішень ускладнює доступ особі до правосуддя або суттєво обмежує конституційні права людини [300, с. 9]. Звертає на себе увагу той факт, що потерпілий його законний представник і представник-адвокат в усіх цих випадках визнаються суб'єктами оскарження будь-якого з рішень слідчого і прокурора, означених в ч. 1 ст. 303 КПК України.

До предмета судового оскарження ч. 1 ст. 303 КПК України відносить також дії та бездіяльність слідчого і прокурора, які також можуть ускладнити доступ особи до правосуддя або порушити її конституційні права і законні інтереси. Законодавець не наводить переліку дій слідчого і прокурора, які можуть порушити права і законні інтереси особи, із-за відсутності потреби, бо при незаконному чи неправильному проведенні будь-якої процесуальної дії, визначеної КПК України, можуть бути грубо порушені права і законні інтереси потерпілого чи іншого учасника досудового розслідування.

Що ж до бездіяльності цих владних суб'єктів, то тут законодавець обмежився переліком найбільш розповсюджених її форм: невнесені відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань після отримання заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення (п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України); неповернені тимчасово вилученого майна згідно з вимогами кримінального процесуального закону (п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України); бездіяльність при застосуванні заходів безпеки (п. 6 ч. 1 ст. 303 КПК України). Крім того, законодавець відзначає, що оскарженню в судовому порядку підлягає бездіяльність слідчого і прокурора, пов'язана з нездійсненням інших процесуальних дій (п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України). Отже, під діями, які порушують конституційні права потерпілого, необхідно розуміти неналежне їх виконання, а під бездіяльністю – утримання від їх виконання (невиконання, невчинення).

Нерідко слідчий, прокурор, отримавши від потерпілого заяву про вчинення щодо нього кримінального правопорушення, порушують вимоги ч. 1 ст. 214 КПК

України і протягом тривалого часу під різними приводами: неповноти викладених в заяві відомостей; закінчення строку давності притягнення до кримінальної відповідальності; похилого віку правопорушника тощо не вносять відомостей про вчинене кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань, тобто не розпочинають здійснювати досудове розслідування. В інших випадках вони після початку досудового розслідування не реагують на звернення потерпілого з клопотанням про вжиття необхідних заходів безпеки щодо нього чи членів його сім'ї та близьких родичів, у зв'язку з тим, що зацікавлені у результатах справи особи шляхом погроз або інших протиправних дій роблять спроби вплинути на них. Часто слідчий і прокурор в таких випадках посиляються на те, що на початковому етапі розслідування можливість вжиття таких заходів не передбачена законом [301, с. 199]. Спрощений порядок початку досудового розслідування (без винесення слідчим, прокурором спеціальної постанови про його початок) та відсутність судового контролю на цьому етапі розслідування унеможливають оскарження потерпілим вказаних дій слідчого і прокурора до слідчого судді [301, с. 199]. Цю суттєву прогалину діючого КПК України необхідно усунути якнайшвидше.

В усіх випадках, визначених ч. 1 ст. 303 КПК України, потерпілий і його представник-адвокат мають право не тільки подати скаргу слідчому судді на рішення, дії або бездіяльність слідчого чи прокурора, а й бути активними учасниками судово-контрольного провадження [302, с. 4-5]. Разом з тим, законодавець і в цьому випадку не навів окремого переліку процесуальних прав цих учасників процесу у судово-контрольному провадженні, тобто залишив невизначеним статус скажника – потерпілого, хоч багато вчених-правознавців наголошували на необхідності закріплення таких прав у новому КПК України, а О. Г. Шило в одній із своїх фундаментальних наукових праць навіть наводила вичерпний перелік цих прав, а саме: подавати скаргу слідчому судді на рішення, дії чи бездіяльність слідчого і прокурора; брати участь у розгляді скарги слідчим суддею; мати законного представника і представника-адвоката; при розгляді скарги користуватися рідною мовою або мовою, якою скажник володіє;

користуватися допомогою перекладача безоплатно; використовувати портативні аудіо-технічні засоби; заявляти відводи, клопотання; пред'являти докази; брати участь у дослідженні доказів; знайомитися з матеріалами судово-контрольного провадження; брати участь у дебатах; знайомитися з протоколом судового засідання і подавати на нього зауваження; отримувати копію ухвали слідчого судді; оскаржувати ухвалу слідчого судді; знати про принесені апеляційні скарги на ухвалу слідчого судді іншими учасниками та подавати заперечення; відізнати свою апеляційну скаргу на ухвалу слідчого судді; заявляти слідчому судді клопотання про застосування заходів безпеки щодо себе особисто чи членів своєї сім'ї та близьких родичів [61, с. 290-291]. Чому законодавець України проігнорував ці слушні пропозиції вчених-правознавців – складно пояснити. Звичайно, неповна законодавча урегульованість судово-контрольної діяльності не сприяє підвищенню її правозабезпечувального (правозахисного) рівня у досудовому розслідуванні.

Під час розслідування кримінальних правопорушень інколи виникають такі обставини, які не дозволяють слідчому забезпечити участь у досудовому розслідуванні особи, що вчинила це правопорушення, у зв'язку з чим він не може прийняти рішення про закінчення розслідування. В таких випадках слідчий вимушений зупинити досудове розслідування, під яким розуміється урегульована законом та оформлена постановою слідчого за погодженням з прокурором чи прокурора тимчасова перерва у проведенні розслідування, під час якої приймаються заходи, спрямовані на усунення обставин, що викликали прийняття рішення про зупинення розслідування [303, с. 380]. Підстави зупинення досудового розслідування визначені ч. 1 ст. 280 КПК України: підозрюваний захворів на тяжку хворобу, яка перешкоджає його участі у кримінальному провадженні за умови підтвердження цього відповідним медичним висновком; підозрюваний переховується від органів розслідування з метою ухилення від кримінальної відповідальності і його місцезнаходження невідоме; наявна необхідність виконання процесуальних дій у межах міжнародного співробітництва.

Прийняття слідчим за погодженням з прокурором або прокурором рішення про зупинення досудового розслідування на невизначений строк перешкоджає нормальному руху кримінальної справи до суду, доступу потерпілого до правосуддя, реалізації ним свого конституційного права на судовий захист. В той же час слідчі і прокурори не завжди виконують усі вимоги закону при прийнятті подібних рішень. При незгоді з таким рішенням потерпілий, його законний представник і представник-адвокат, керуючись ч. 1 ст. 304 КПК України, протягом десяти днів з дня отримання копії постанови про зупинення досудового розслідування мають право звернутися до слідчого судді зі скаргою про незаконність прийнятого рішення та вимогою про відкриття судово-контрольного провадження з метою отримання невідкладного судового забезпечення його (потерпілого) прав та законних інтересів, порушених означеним рішенням [304, с. 91-94].

Саме слідчий суддя в процесі розгляду скарги по суті повинен встановити наявність або відсутність порушення прав потерпілого, а не перекладати обов'язок доказування на останнього, який протистоїть владним суб'єктам (публічним органам досудового розслідування) [305, с. 18]. При встановленні, що слідчий чи прокурор до зупинення досудового розслідування: не виконав всі слідчі (розшукові) та інші процесуальні дії, проведення яких необхідне та можливе; не виконав всі дії для встановлення місцезнаходження підозрюваного, який переховується від слідства з метою ухилення від кримінальної відповідальності; не підтвердив факт тяжкого захворювання підозрюваного відповідним медичним висновком; послався на непередбачені законом підстави для зупинення досудового розслідування (наприклад, тривале проведення складної експертизи; виїзд основного свідка за кордон у довгочасне відрядження; залучений до кримінальної справи медичний висновок не свідчить про тяжке захворювання підозрюваного тощо), слідчий суддя своєю ухвалою скасовує незаконну постанову слідчого, прокурора про зупинення досудового розслідування (ч. 2 ст. 307 КПК України) і тим самим швидко і ефективно відновлює порушені права і законні інтереси жертви кримінального

правопорушення та усуває перешкоду на шляху доступу потерпілого до правосуддя [61, с. 282-283].

Не завжди при проведенні досудового розслідування дотримуються вимоги ч. 3 ст. 280 КПК України про виділення матеріалів досудового розслідування в окреме провадження відносно одного із підозрюваних при наявності для цього підстав, а зупиняється досудове розслідування в цілому, тобто відносно всіх підозрюваних (співучасників). Бувають випадки незаконного зупинення досудового розслідування у зв'язку з тим, що підозрюваний раптом захворів на тимчасовий розлад психічної діяльності під час розслідування кримінального правопорушення. Ця справа повинна розслідуватися за правилами, встановленими ст. ст. 503-511 КПК України, і по її закінченні направлятися до суду. Всі ці порушення закону, які обмежують конституційні права і законні інтереси потерпілого, усуваються слідчим суддею за скаргами потерпілого, його законного представника чи представника-адвоката.

Слідчий суддя також може своєю ухвалою зобов'язати слідчого, прокурора оголосити розшук підозрюваного, що переховується від органів розслідування з метою ухилення від кримінальної відповідальності і його місцезнаходження невідоме, коли досудове розслідування зупинено за цією підставою, а відповідна постанова про оголошення розшуку в порядку ст. 281 КПК України ні слідчим, ні прокурором не виносилася [306, с. 436-441]. За скаргою потерпілого слідчий суддя може скасувати й постанову слідчого, прокурора про зупинення досудового розслідування, якщо підстави для його зупинення перестали існувати (підозрюваний видужав, його місцезнаходження встановлено, завершено проведення процесуальних дій у межах міжнародного співробітництва), а також у разі нагальної потреби проведення слідчих (розшукових) чи інших процесуальних дій, але слідчий, прокурор зволікають з винесенням постанови про відновлення досудового розслідування (ч. 2 ст. 282 КПК України).

Однією із форм закінчення досудового розслідування є закриття кримінального провадження (п. 1 ч. 1 ст. 283 КПК України). Кримінальне провадження закривається у випадках коли не були встановлені обставини,

необхідні для складання по кримінальній справі обвинувального акта чи клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру [307, с. 271-274], а також для звільнення особи від кримінальної відповідальності (ст. ст. 285 – 288 КПК України). В основному кримінальні провадження закриваються слідчим і прокурором під час проведення досудового розслідування при наявності підстав, визначених ч. 1 ст. 284 КПК України, а також судом у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності або відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення (ч. 2 ст. 284 КПК України) [308, с. 5; 309, с. 13-20].

Перелік підстав щодо закриття кримінального провадження у стадії досудового розслідування (ч. 1 ст. 284 КПК України) є вичерпним. Закриття кримінального провадження у стадії досудового розслідування здійснюється шляхом винесення слідчим, прокурором відповідного вмотивованого рішення (постанови). Прийняття цього рішення виключає можливість складання по даній кримінальній справі обвинувального акта, направлення справи до суду та постановлення судом обвинувального чи виправдовувального вироку, тобто виключає подальший рух кримінального провадження до суду, а також ліквідує всі наслідки застосованих заходів примусового характеру (наприклад, зняття арешту з майна, звільнення підозрюваного із ізолятора тимчасового тримання тощо).

Якщо рішення слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження не відповідає вимогам закону, порушує права і законні інтереси потерпілого, то останній, його законний представник і представник-адвокат звертається зі скаргою до слідчого судді про скасування цього рішення як незаконного (ч.3 ст. 283 КПК України). При проведенні перевірки відповідних матеріалів і виявленні порушень закону, допущених слідчим, прокурором слідчий суддя своєю ухвалою скасовує постанову про закриття кримінального провадження на підставі п. 3 ч. 1 ст. 303 та п. 1 ч. 2 ст. 307 КПК України. Ухвала слідчого судді про відмову у задоволенні скарги на постанову про закриття кримінального провадження може бути оскаржена потерпілим, його законним

представником, представником-адвокатом в апеляційному порядку (ч. 3 ст. 307 УПК України).

Високою гарантією правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності слідчого судді в даному випадку є те, що його ухвала про скасування постанови слідчого, прокурора не підлягає оскарженню в апеляційному порядку (ч. 3 ст. 307 КПК України). Знаючи про це, слідчі, прокурори нерідко після надходження скарги потерпілого до слідчого судді самотійно скасовують свої рішення про закриття кримінального провадження і продовжують розслідувати кримінальне правопорушення в загальному порядку, що відзначається 30 % опитаних нами слідчих Національної поліції [див. додаток А].

Ухвала слідчого судді може стосуватися не всієї справи в цілому, а лише одного із співучасників розслідуваного правопорушення проти якого незаконно було закрито кримінальне переслідування. Разом з тим, слідчий суддя позбавляється можливості скасування тих рішень по справі, які були виконані при її закритті (наприклад, звільнення затриманого, скасування накладеного арешту на майно тощо) [310, с. 50-52].

Теорія і практика кримінального процесу свідчать про те, що його сутністю, центральною і стрижневою частиною є збирання, перевірка і оцінка спочатку обмеженої, а потім всі більш накопиченої сукупності доказів. Їх використання лежить в основі усіх рішень, які приймаються слідчим і прокурором під час проведення розслідування кримінальних правопорушень [311, с. 57]. У зв'язку з цим, слідчий і прокурор не повинні відмовляти потерпілому і його законному представнику та представнику-адвокату у задоволенні клопотань про проведення певних слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових дій, якщо їх виконання сприятиме отриманню важливої інформації для досудового розслідування. В разі безпідставної відмови в задоволенні такого клопотання потерпілий і його законний представник та представник-адвокат можуть звернутися зі скаргою до слідчого судді з вимогою скасувати постанову слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання та зобов'язати його провести дану процесуальну дію. Скасовуючи означену постанову, слідчий суддя

забезпечує процесуальне право жертви кримінального правопорушення на активну участь у досудовому розслідуванні [312, с. 44].

При розгляді скарги потерпілого на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора слідчий суддя має право витребувати будь-які матеріали, що стосуються даної скарги і можуть мати значення для перевірки її доводів. Межі судового розгляду скарги визначаються вимогами скарги та характером рішення, дії чи бездіяльності слідчого або прокурора, що оскаржуються. Розгляд скарги слідчий суддя здійснює у відкритому судовому засіданні (за винятком випадків передбачених ч. 2 ст. 27 КПК України), та з обов'язковою участю особи, яка звернулася зі скаргою [313, с. 113]. Потерпілий, як учасник судово-контрольного провадження, може заявляти слідчому судді клопотання про виклик в судові засідання свідків, витребування документів тощо [314, с. 57]. Провадження по скарзі завершується постановленням вмотивованої ухвали слідчого судді про: скасування рішення слідчого чи прокурора; зобов'язання припинити дію; зобов'язання вчинити певну дію; відмову у задоволенні скарги (ч. 1 ст. 307 КПК України).

Проведений аналіз правозабезпечувальної (правозахисної) діяльності слідчого судді у досудовому розслідуванні свідчить, що з прийняттям нового КПК України 2012 року і введенням інституту слідчого судді слідчий і прокурор втратили монополію на здійснення цієї діяльності у досудовій стадії кримінального провадження. Виконання означеними владними суб'єктами досудового розслідування правозабезпечувальної (правозахисної) функції одночасно з функціями розслідування справи, прокурорського нагляду за додержанням законів та обвинувачення не сприяло ефективному забезпеченню ними прав і законних інтересів як жертви кримінального правопорушення, так й інших учасників, діючих у цій стадії процесу. Тож здійснення слідчим суддею контролю за додержанням прав і законних інтересів учасників досудового розслідування щодо застосування слідчим, прокурором заходів забезпечення кримінального провадження, проведення певних процесуальних дій та розгляд скарг цих учасників на рішення, дії та бездіяльність означених владних суб'єктів

досудової стадії процесу, не тільки цементує правозабезпечувальний (правозахисний) механізм досудового розслідування, а й надає йому завершеної форми [181, с. 32], чим повністю забезпечує пріоритет охорони прав і законних інтересів учасників кримінального провадження [178, с. 75].

Разом з тим, повноваження слідчого судді в КПК України 2012 року врегульовані не повністю. В цьому законі навіть відсутня окрема стаття, присвячена визначенню процесуального статусу слідчого судді у кримінальному провадженні [315, с. 144-146].

Проголошення людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки найвищою соціальною цінністю та закріплення в Конституції України її основних прав і свобод, не можуть самореалізуватися без надійних механізмів забезпечення цих прав. Один із таких механізмів функціонує у досудовій стадії кримінального провадження, в структурі якого важливу правозабезпечувальну (правозахисну) роль відіграє судово-контрольна діяльність слідчого судді з недопущення незаконного обмеження прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) та інших учасників кримінального провадження.

Висновки до розділу 3

1. Необхідно доповнити ст. 2 КПК України 2012 року завданням, пов'язаним з розкриттям слідчим кримінального правопорушення, виконання якого є необхідною умовою і ведучим засобом забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у кримінальному провадженні.

2. Необхідно доповнити діючий КПК України окремою статтею 127-1, в якій слід чітко визначити процедуру відшкодування потерпілому шкоди, завданої йому вчиненим кримінальним правопорушенням, підозрюваним, обвинуваченим, цивільним відповідачем чи іншою фізичною або юридичною особою, яка в силу закону несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану діями підозрюваного,

обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння у добровільному порядку.

3. Доцільно закріпити в КПК України перелік обставин, які слідчий зобов'язаний доказати щодо цивільного позову, пред'явленого потерпілим у кримінальному провадженні.

4. В КПК України необхідно провести класифікацію клопотань потерпілого і його законного представника та представника-адвоката щодо проведення процесуальних дій на такі, що потребують негайного розгляду слідчим і прокурором і на такі, що можуть вирішуватися ними у визначений законом трьохденний строк.

5. Верховний Суд України і керівники органів кримінальної юстиції України повинні посилити вимоги до владних суб'єктів кримінального провадження, спонукаючи їх обов'язково посилатися у своїх процесуальних рішеннях правозабезпечувального (правозахисного) характеру не тільки на норми КПК України, а й на норми загальновизнаних міжнародно-правових актів.

6. Правозахисна (правозабезпечувальна) функція не є загальнопроцесуальною (наскрізною), бо не направлена на забезпечення руху кримінального провадження до суду та розв'язання правового конфлікту по суті, а спрямована лише на недопущення порушень прав людини у кримінальному провадженні, у зв'язку з чим виконується кожним владним суб'єктом цього провадження в межах визначеної законом компетенції і є додатковою до основних його функцій.

7. В КПК України необхідно розширити перелік процесуальних рішень слідчого і прокурора, які повинні прийматися з обов'язковим урахуванням позиції потерпілого.

8. В разі засекреченості даних про особу потерпілого, до якого застосовані заходи безпеки, доцільно передбачити обов'язкову участь у кримінальному провадженні його представника-адвоката з оплатою правової допомоги останнього за рахунок держави.

9. Необхідно закріпити в КПК України право потерпілого на участь у судово-контрольному провадженні при розгляді слідчим суддею клопотань слідчого, прокурора про застосування до підозрюваного, обвинуваченого запобіжних заходів та визначити окремий перелік прав і обов'язків жертви кримінального правопорушення при розгляді її скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого, прокурора.

10. Необхідно ліквідувати визначений КПК України спрощений порядок початку досудового розслідування без винесення слідчим, прокурором спеціальної постанови, бо це унеможлиблює оскарження незаконних рішень, дій чи бездіяльності цих владних суб'єктів до слідчого судді на початковому етапі кримінального провадження.

11. Вважаємо за доцільне доповнити КПК України окремою статтею, присвяченою визначенню процесуального статусу слідчого судді у судово-контрольному провадженні.

ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення і запропоновано вирішення наукового завдання, що полягає у визначенні кримінального процесуального механізму забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень, а також розкрити його правові, структурні та функціональні аспекти. Проведене дослідження дозволяє зробити такі висновки і пропозиції, які мають певний ступінь новизни:

1. Сучасний розвиток української державності вимагає перегляду генеральних установок у сфері протидії кримінальним правопорушенням. Кримінальну процесуальну діяльність необхідно змінити в напрямку радикального підвищення процесуального статусу жертви кримінального правопорушення (законослухняної, опорної для держави частини суспільства), порівняно з участю особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (законovidступника, руйнівника встановленого в державі правопорядку).

2. Виходячи з того, що термін «потерпілий (фізична особа)» має матеріально-правову природу, необхідно дати його чітке визначення у Кримінальному кодексі України, оскільки цей закон є базовим, фундаментальним для законів кримінально-правового напрямку (циклу).

3. У зв'язку з неоднозначним використанням терміна «захист» у кримінальному провадженні (для характеристики не співпадаючих і навіть протилежних за формою і змістом видів кримінальної процесуальної діяльності) є підстави терміном «захист» визначати лише діяльність підозрюваного, обвинуваченого, його законного представника та представника-адвоката по спростуванню чи послабленню підозри, обвинувачення, а для характеристики публічної діяльності основних владних суб'єктів кримінального провадження (слідчого, прокурора, слідчого судді, суду) із забезпечення прав, свобод і законних інтересів потерпілого та інших його учасників використовувати термін «правозахист» або «правозабезпечення».

4. Статтю 7 КПК України, що визначає загальні засади кримінального провадження, слід доповнити новою засадою під назвою «презумпція правоти і пріоритетності прав потерпілого (фізичної особи)», яка в частині правоти означатиме, що поведінка жертви кримінального правопорушення до, під час і після його вчинення вважається правомірною, а всі заперечення щодо цього повинен обґрунтувати той, хто їх висуває. Потерпілий свою правоту доказувати не зобов'язаний. У частині пріоритетності прав потерпілого презумпція означатиме надання йому більших можливостей для відстоювання своїх порушених злочинними діями законних інтересів, порівняно з підозрюваним, обвинуваченим.

5. Враховуючи сферу соціальної практики, що йменується кримінальним провадженням, правозабезпечувальний (правозахисний) механізм стадії досудового розслідування доцільно визначити так: «Кримінальний процесуальний механізм забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні – це система основних владних суб'єктів цієї стадії кримінального провадження (слідчого, прокурора, слідчого судді), які при безпосередній участі потерпілого (фізичної особи) і його представника-адвоката активно використовують весь арсенал наданих їм правових засобів (повноважень, форм і методів їх реалізації) для своєчасного і повного відновлення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи), порушених вчиненням щодо нього кримінальним правопорушенням, з обов'язковим відшкодуванням заподіяної шкоди, а також попередження порушень прав потерпілого (фізичної особи) іншими учасниками досудового розслідування».

6. Статтю 306 КПК України слід доповнити частиною четвертою, в якій визначити перелік кримінальних процесуальних прав потерпілого у судово-контрольному провадженні при розгляді слідчим суддею його скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого або прокурора.

7. В КПК України необхідно передбачити окрему статтю 58-1 під назвою «Обов'язкова участь представника-адвоката потерпілого» такого змісту:

«Стаття 58-1. Обов'язкова участь представника–адвоката потерпілого (фізичної особи)

1. Участь представника–адвоката потерпілого (фізичної особи) є обов'язковою у кримінальному провадженні в таких випадках:

1) щодо осіб, які стали жертвою кримінального правопорушення у віці до 18-ти років;

2) щодо осіб, які на момент вчинення щодо них кримінального правопорушення були визнані недієздатними або обмежено дієздатними;

3) щодо осіб, які внаслідок психічних чи фізичних вад (сліпі, глухі, німі тощо) не здатні повною мірою реалізовувати свої права, а також тих, що знаходяться у похилому віці (старше 70-ти років);

4) щодо осіб, які не володіють мовою, якою ведеться кримінальне провадження;

5) щодо осіб, які в результаті вчиненого щодо них кримінального правопорушення стали інвалідами першої або другої групи;

6) щодо осіб, які залучені до участі у кримінальному провадженні як правонаступники, замість померлої жертви кримінального правопорушення;

7) щодо осіб, які не можуть самостійно залучити представника-адвоката через відсутність коштів або з інших об'єктивних причин, але заявивших клопотання про залучення представника-адвоката до кримінального провадження.

2. Представник–адвокат потерпілого (фізичної особи) може бути залучений до кримінального провадження також у випадках, коли слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд, вирішать, що обставини кримінального провадження вимагають його участі, а потерпілий не залучив його.

3. В усіх випадках, визначених частинами 1, 2 цієї статті, правова допомога представника–адвоката надається потерпілому за рахунок держави».

8. Статті 58 і 59 КПК України слід доповнити вичерпним переліком процесуальних прав, реалізація яких здійснюється самим потерпілим і не може доручатися ні його законному представнику, ні представнику-адвокату, бо така

прогалина в праві для кримінального процесу, якому притаманні чіткі спеціально-дозвільні способи правового регулювання, є неприпустимою.

9. Доцільно виключити із КПК України всі відсильні норми до неіснуючого законодавства, які стосуються забезпечення прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення (ч. 3 ст. 127 та інші статті КПК України).

10. Діяльність слідчого, прокурора, слідчого судді із забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) є публічною. Вона відзначається офіційним характером, чітким розмежуванням компетенції, використанням специфічних кримінальних процесуальних засобів і в силу принципу *ex officio* (службового обов'язку) є для них усіх обов'язковою, першочерговою і невідкладною, чим і обумовлюється її фундаментальна (стрижнева) роль у правозабезпечувальному (правозахисному) механізмі досудового розслідування.

11. У КПК України слід закріпити класифікацію клопотань потерпілого, його законного представника і представника-адвоката щодо проведення процесуальних дій на такі, що потребують негайного розгляду слідчим, прокурором і на такі, що можуть вирішуватися ними у визначений законом триденний строк.

12. Правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність слідчого прокурора, слідчого судді не є загальнопроцесуальною (наскрізною), бо не спрямована на забезпечення руху кримінального провадження до суду чи розв'язання правового конфлікту по суті, а зосереджена лише на недопущенні порушень прав людини у цьому провадженні, у зв'язку з чим виконується кожним владним суб'єктом, що діє у конкретній стадії процесу, в межах його компетенції.

13. Необхідно закріпити в КПК України право потерпілого (фізичної особи) на участь у судово-контрольному провадженні при розгляді слідчим суддею клопотань слідчого, прокурора про застосування запобіжних заходів до підозрюваного, обвинуваченого.

14. КПК України слід доповнити окремою статтею, присвяченою визначенню процесуального статусу слідчого судді у судово-контрольному провадженні.

15. Усі кримінальні процесуальні норми, що регламентують правозабезпечувальну (правозахисну) діяльність владних суб'єктів кримінального провадження, доцільно закріпити в окремій главі КПК України. Крім того, вважаємо нагально необхідним розробку й прийняття Закону України «Про забезпечення прав і за законних інтересів жертв кримінальних правопорушень».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. – К.: Центр учбової л-ри», 2012. – 254 с.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / за заг. ред. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. – К.: Юстініан, 2012. – 1224 с.
3. Лапкін А. В. Організаційно-правові основи діяльності прокурора із забезпечення прав і законних інтересів потерпілого у кримінальному судочинстві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / А. В. Лапкін. – Х., 2011.– 279с.
4. Кримінальний кодекс України. – К. : Юрінком Інтер, 2001. – 88 с.
5. Панов Н. И. Понятийные аппараты наук криминального цикла: соотношение и взаимосвязь / Н. И.Панов // Гос. и право. – 2001. – №5. – С. 57–62.
6. Яни П. Законодательное определение понятия потерпевшего от преступления / П. Яни // Российская юстиция. – 1995. – №1. –С.36–38.
7. Присяжнюк Т. До дискусії про потерпілого у кримінальному праві / Т. Присяжнюк // Право України. – 2005. – С.92–95.
8. Божьев В. Предпосылки обеспечения интересов потерпевшего в уголовном процессе / В. Божьев // Законность. – 2005. – №11. – С.5–11.
9. Сидоров Б. В. Поведение потерпевших от преступлений и уголовная ответственность: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09 / Б. В Сидоров. – Казань,1998. – 48с.
10. Головін А. Деякі питання удосконалення процедури поновлення прав громадян, які стали жертвами кримінальних правопорушень / А. Головін // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2013. – №1. – С.22–35.
11. Каркач П. Деякі аспекти характеристики процесуального становища потерпілого у кримінальному судочинстві України / П. Каркач, А. Лапкін // Вісник академії прокуратури України. – 2007. – №2. – С. 42–47.
12. Гошовський М. І. Потерпілий у кримінальному процесі України / М. І. Гошовський, О. П. Кучинська. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 192 с.

13. Фаргиев И. А. Учение о потерпевшем в уголовном праве России: критерии научности и перспективы развития / И. А. Фаргиев // Гос. и право. – 2005. – №8. – С.25–30.
14. Сенаторов М. В. Потерпілий від злочину у кримінальному праві: автореф. дис. ... канд. юрид.наук: 12.00.08 / М. В. Сенаторов. – Х., 2005. – 20 с.
15. Великий тлумачний словник сучасної української мови / за ред. В. Т. Бусела. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2003. – 1440 с.
16. Гаджиева А. А. Понятие потерпевшего в уголовном праве: проблемы, дискуссии, обсуждения / А. А. Гаджиева // Гос. и право. – 2006. – №4. – С.105–106.
17. Ной И. С. Уголовное правоотношение – одна из важных юридических гарантий конституционных прав и свобод граждан / И. С. Ной // В кн.: Личность преступника и уголовная ответственность. – Саратов, 1979. – С.19–21.
18. Бержель Ж. - Л. Общая теория права: пер. с фр. Г. В. Чершукова) / Ж. - Л. Бержель; под. общ. ред. В. И. Даниленко. – М.: NOTA BENE, 2000. – 464 с.
19. Офіційний сайт Верховної Ради України: офіційний веб-портал [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws>.
20. Сборник документов Совета Европы в области защиты прав человека и борьбы с преступностью. – М.: СПАРК, 1998. – С.81–85.
21. Законы России [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://lawrussia.ru/404.htm>.
22. Российское законодательство X-XX века: в 9 т. / под общ.ред. О. И. Чистякова. – 1984-1994. – Том 8: Судебная реформа: учеб. пособие / под ред. Б. В. Виленского. – М.: Юрид. лит., 1991. – 496 с.
23. Юшков С. В. История государства и права СССР: ч. 1 / С. В. Юшков. – М.: Наука, 1947. – 164 с.
24. Чельцов-Бебутов М. А. Курс уголовного процессуального права: очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах / М. А. Чельцов-Бебутов. – СПб.: Альфа Равента, 1995. – 846 с.

25. Богомаз Г. Історія розвитку законодавства про потерпілих / Г. Богомаз, О. Вовк, О. Кучинська // Право України. – 1997. – №7. – С. 65–68.

26. Кони А.Ф. Собрание сочинений в восьми томах / под общ. ред. В. Г. Базанова, Л. Н. Смирнова, К. И. Чуковского. – Том 4 / сост. тома и автор коммент. М. М. Выдря. – М.: «Юрид. лит.», 1967. – 448 с.

27. Божьев В. Процессуальный статус гражданина, потерпевшего от преступления, по законодательству России и Кыргызстана / В. Божьев, А. Коомбаев // Уголовное право. – 2006. – №5. – С.95–98.

28. Максудов Р. Р. Восстановительное правосудие: концепция, понятие, типы программ // Программы восстановительного правосудия / под. ред. Л. М. Карнозовой, Р. Р. Максудова. – М.: МОО Центр «Судебно-правовая реформа», 2005. – 240 с.

29. Карпов Н. С. До питання про поняття «потерпілий» у кримінальному праві, кримінальному процесі та кримінології / Н. С. Карпов, Т. І. Панасюк // Кримінальний кодекс України 2001 року: проблеми застосування і перспективи удосконалення: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. Ч. 1. – Львів: ЛДУВС, 2007. – С.43–46.

30. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник для студ. вищ. навч. закл. / за ред. М. Г. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. – Х.: Право, 2001. – 456 с.

31. Дзюба В. Т. Концептуальні засади кримінально-правової охорони потерпілого, жертви, постраждалого / В. Т. Дзюба // Альманах кримінального права. Вип. 1: збірник стат. – К.: Всеукр. асоц. вид-в «Правова єдність», 2009. – С.191–217.

32. Сенаторов М. В. Потерпілий від злочину у кримінальному праві / за ред. В. І. Борисова. – Х.: Право, 2006. – 208 с.

33. Циганюк Ю. В. Потерпілий у кримінальному процесі країн континентальної правової системи та України: порівняльно-правове дослідження / Ю. В. Циганюк // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – № 3. – С.119–125.

34. Шаповалова Л. І. Підстави визнання особи потерпілим / Л. І. Шаповалова // Право України. – 2000. – № 7. – С.39–42.

35. Введенська В. В. Кримінально-процесуальні гарантії реалізації права на юридичну допомогу осіб, постраждалих від злочинів: автореф. дис. ... канд.юрид.наук: 12.00.09 / В. В. Введенська. – К., 2009. – 20 с.

36. Ратинов А. Участие потерпевшего в предварительном следствии / А. Ратинов // Соц. законность. – 1959. – № 4. – С. 31–33.

37. Савицкий В. М. Потерпевший от преступления: расширение прав, усиление процессуальных гарантий / В. М. Савицкий // Сов. гос. и право. –1986. – № 5. – С. 79–82.

38. Будякова Т. Потерпевший: уголовно-правовой уголовно-процессуальный и виктимологический анализ понятия / Т. Будякова // Уголовное право. – 2006. – № 3. – С.110–111.

39. Юрчишин В. М. Проблеми державного та приватного обвинувачення в судах України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В. М. Юрчишин. – К., 2004. – 194 с.

40. Кокорев Л. Д. Адвокат-представитель потерпевшего в советском уголовном процессе / Л. Д. Кокорев, Г. Д. Побегайко. – Воронеж: Изд.-во Воронежского университета, 1969. – 88 с.

41. Коомбаев А. А. Право потерпевшего на обжалование процессуальных действий и решений в досудебных стадиях уголовного судопроизводства / А. А. Коомбаев. – М.: Юрлитинформ, 2009. –176 с.

42. Общая теория прав человека / под ред. Е. А. Лукашевой. – М.: НОРМА, 1996. – 520 с.

43. Савченко О. Правове обмеження прав людини як основа і критерій співвідношення публічних та особистих інтересів / О. Савченко // Право України. – 2006. – № 3. – С. 26–28.

44. Коровников А. В. Социальная защита военнослужащих / А. В. Коровников. – М.: Наука, 1995. – 242 с.

45. Мюллерсон Р. А. Права человека: идеи, нормы, реальность / Р. А. Мюллерсон. – М.: Наука, 1991 – 184 с.
46. Темченко В. Особливості юридичного змісту термінів «захист» та «охорона» у механізмі забезпечення прав і основних свобод людини / В. Темченко // Право України. – 2005. – № 29. – С. 33–35.
47. Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного исследования / С. С. Алексеев. – М.: Статут, 1999 – 380 с.
48. Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка: в 4 т. / В. И. Даль. – М.: Русский язык. – Т. 1. – 1981. – 699 с.
49. Абрамов В. И. Соотношение понятий «охрана», «защита», «гарантированность», «обеспечение» прав ребенка / В. И. Абрамов // Гос. и право. – 2006. – № 6. – С. 68–74.
50. Авдеев Д. А. Охрана, защита, обеспечение прав и свобод человека и гражданина / Д. А. Авдеев // Российское правовое государство. Итоги формирования и перспективы развития. Ч. 1. – Воронеж. – 310 с.
51. Костін М. С. Співвідношення понять «охорона» і «захист» публічних та особистих інтересів у кримінальному процесі України / М. Костін // Право України. – 2007. – №11. – С. 120–122.
52. Грибанов В. П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав / В. П. Грибанов. – М.: Мысль, 1972. – 201 с.
53. Иванов О. В. Защита субъективных прав и проблемы истины в гражданском процессе / О. В. Иванов // Вестник МГУ: Серия «Право». – 1996. – № 2. – С. 150–154.
54. Кавун Д. Ю. Про сутність понять «право на захист права» і «захист права» у кримінальному провадженні / Д. Ю. Кавун // Право, суспільство і держава: форми взаємодії: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. – К., 2015. – С. 125–128.
55. Сабиконов С. К. Некоторые вопросы защиты субъективных прав и охраняемых интересов советских граждан / С. К. Сабиконов // Проблемы государства и права. – 1974. – № 9. – С. 60–66.

56. Слюсар К. Методи гарантування захисту конституційних прав та свобод людини і громадянина / К. Слюсар // Право України. – 2006. – № 4. – С. 35–39.
57. Ларин А. М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции / А. М. Ларин. – М.: «Юрид. лит.», 1986. – 216 с.
58. Юрчишин В. М. Місце і роль прокурора у досудовому розслідуванні та їх відображення в теорії, законодавстві і практиці: монографія / В. М. Юрчишин. – Чернівці: Вид. дім «Родовід», 2013. – 308 с.
59. Святоцький О. Д., Медведчук В. В. Адвокатура: історія і сучасність / О. Д. Святоцький, В. В. Медведчук. – К. : Ін.юре, 1997. – 288 с.
60. Юрчишин В. М. Взаємовідносини прокурора із захисником у досудовому розслідуванні за новим КПК України / В. М. Юрчишин // Адвокат. – 2012. – № 9. – С. 19–22.
61. Шило О. Г. Теоретико-прикладні основи реалізації концептуального права людини і громадянина на судовий захист у досудовому провадженні в кримінальному процесі України: монографія / О. Г. Шило. – Х.: Право, 2001. – 472 с.
62. Кавун Д. Ю. Про правозахисний механізм у кримінальному провадженні / Д. Ю. Кавун // «JURNALUL JURIDIC NAȚIONAL: TEORIE ȘI PRACTICĂ» S.R.L. Publicație științifico-practică de drept «Национальный юридический журнал: теория и практика» О.О.О. Научно-практическое правовое издание. – 2016. – Nr. 1/1 (17). – С. 88–91.
63. Скакун О. Ф. Теория государства и права / О. Ф. Скакун. – Х.: Консум, 2000. – 704 с.
64. Сергієнко В. Деякі аспекти захисту прав потерпілого у кримінальному процесі / В. Сергієнко // Вісник прокуратури. – 2002. – № 4. – С. 28–30.
65. Півненко В. П. Про підвищення процесуального статусу потерпілого у кримінальному судочинстві України / В. П. Півненко // Вісник Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна: Серія «Право». – 2009. – № 841. – С. 120–122.

66. Конституция Российской Федерации (принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.constitution.ru>.

67. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декаб. 2001 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 52. – Ч. 1. – Ст. 4921.

68. Півненко В. П. Прокурорський нагляд в Україні: навч. посібник / В. П. Півненко. – Х.: Харків юридичний, 2008. – 304 с.

69. Михеєнко М. М. Кримінальний процес України: підручник / М. М. Михеєнко, В. Т. Нор, В. П. Шибіко. – К.: «Либідь», 1999. – 536 с.

70. Стефанюк В. Правозахисна діяльність суддів України / В. Стефанюк // Право України. – 1999. – № 5. – С. 18–21.

71. Гурджі Ю. Юридичні засоби захисту особи у кримінальному судочинстві: інструментальний підхід / Ю. Гурджі // Право України. – 2007. – № 2. – С. 31–33.

72. Евдокимов В. Д. Цикличность правоприменения / В. Д. Евдокимов // Правоведение. – 2001. – № 6. – С.20–27.

73. Шундигов К. В. Цели, средства и результаты в правореализационном процессе / К. В. Шундигов // Правоведение. – 2009. – № 4. – С. 31–34.

74. Шаров Д. В. Обеспечение прав потерпевшего в досудебном производстве (по материалам практики следователей внутренних дел): автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Д. В. Шаров. – М., 2006. – С. 23.

75. Сыроед Т. Л. Защита жертв преступлений в международном праве: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.11 / Т. Л. Сыроед. – Х., 2000. – 182 с.

76. Лапкін А. В. Механізм забезпечення прав і законних інтересів потерпілого у кримінальному судочинстві України / А. В. Лапкін // Збірник тез доп. та наук. повідомл. сучасн. Всеукр. наук.-практ. конф. молод. учен. і здобув. / за ред. А. П. Гетьмана. – Х.: НЮАУ ім. Я. Мудрого, 2010. – С. 126–129.

77. Шадрин В. С. Обеспечение прав личностей при расследовании преступлений: автореф. дисс. ... докт. юрид. наук: 12.00.09 / В. С. Шадрин. – М., 1997. – 32 с.

78. Гурджі Ю. Щодо функціональної характеристики правового захисту особи у кримінальному судочинстві / Ю. Гурджі // Право України. – 2009. – № 1. – С. 74–79.

79. Лукьянова Е. В. Теория процессуального права / Е. В. Лукьянова. – М.: Юристъ, 2003. – 320 с.

80. Фатхутдінова О. Теоретико-правові проблеми юридичного процесу: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / О. Фатхутдінова. – К., 2000. – 210 с.

81. Омельченко Т. В. Конституційне право особи на правову допомогу і його реалізація на досудових стадіях кримінального процесу: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Т. В. Омельченко. – Х., 2004. – 19 с.

82. Юрчишин В. М. Правозахисна функція прокурора і її значення за новим КПК України / В. М. Юрчишин // Адвокат. – 2012. – № 6. – С. 19–23.

83. Іскандеров Е. Ф. Правозахисна діяльність органів прокуратури: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Е. Ф. Іскандеров. – Одеса, 2013 – 20 с.

84. Андрусяк В. Б. Кримінально-процесуальні функції слідчого: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В. Б. Андрусяк. – Х., 2010. – 20 с.

85. Кашепов В. П. Институт судебной защиты прав и свобод граждан и средства ее реализации / В. П. Кашепов // Гос.и право. – 1998. – № 2. – С. 65–68.

86. Лазарева В. А. Судебная власть и уголовное судопроизводство / В. А. Лазарева // Гос.и право. – 2001. – № 1. – С.50–54.

87. Нескороджена Л. Л. Забезпечення процесуальних прав і законних інтересів позивача та відповідача у кримінальному судочинстві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Л. Л. Нескороджена. – К., 2002. – 18 с.

88. Терехин В. А. Судебная власть в государственно-правовом механизме обеспечения прав и свобод граждан (вопросы теории и практики): автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / В. А. Терехин. – Саратов, 2001. – 19 с.

89. Правова доктрина України: у 5-ти томах / за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова. – Х.: Право, 2013. – Т. 5. – 1240 с.
90. Керимов Д. А. Философские проблемы права / Д. А. Керимов. – М.: «Мысль», 1972. – 480 с.
91. Шпотаківська О. В. Суспільні та особисті інтереси у кримінальному судочинстві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / О. В. Шпотаківська. – К., 2005. – 19 с.
92. Данильченко Ю. Б. Організаційно-правові основи кадрової роботи в органах прокуратури України: монографія / Ю. Б. Данильченко. – Х.: Золота миля, 2015. – 400 с.
93. Аленін Ю. Публічна природа гарантій прав особи у кримінальному процесі / Ю. Аленін, Ю. Гурджі // Право України. – 2003. – № 4. – С. 30–32.
94. Курс уголовного судопроизводства: учебник в 3-х т. / под ред. В. А. Михайлова. – Т.1. – Воронеж: Изд-во НПО «МОДЭК», 2006. – 824 с.
95. Кавун Д. Ю. Співвідношення кримінально-процесуального права та криміналістики / Д. Ю. Кавун // Від громадянського суспільства до правової держави: матеріали міжнар. інтернет-конф. молод. вчен. та студ. – Х.: ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2015. – С. 504–507 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://DSpace.univer.kharkov.ua>.
96. Юрчишин В. М. Процесуальні функції прокурора у досудовій стадії кримінального провадження: поняття, призначення, система: навч. посібник / А. М. Юрчишин. – Чернівці: Технодрук, 2014. – 275 с.
97. Трусов А. И. Уголовный процесс в системе разделения властей / А. И. Трусов // Вестник МГУ : Серия «Право», 1994. – № 6. – С. 54–55.
98. Деришев Ю. Уголовное досудебное производство: проблемы и пути реформирования / Ю. Деришев // Уголовное право. – 2005. – № 1. – С. 81–89.
99. Лазарева В. А. Судебная защита в уголовном процессе РФ: проблемы теории и практики: автореф. дисс. ... докт. юрид. наук: 12.00.09 / В. А. Лазарева. – М., 2000. – 42 с.

100. Капліна О. Удосконалення процесуального статусу потерпілого / О. Капліна, О. Шило // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 4. – С. 43–47.
101. Савинов В. Н. Потерпевший в уголовном процессе: сравнительно-правовое исследование: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В. Н. Савинов. – Ярославль, 1977. – 178 с.
102. Кавун Д. Ю. Про необхідність зміни порядку допуску жертви кримінального правопорушення до кримінального провадження / Д. Ю. Кавун // Теоретичні аспекти організації досудового розслідування: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. – Х.: ХНУВС, 2015. – С. 409–411.
103. Оніщук М. Судово-правова реформа: чи буде дано відповіді на виклики часу / М. Оніщук // Право України. – 2003. – № 5. – С. 17–19.
104. Дідоренко Е. Деякі проблеми теорії та практики кримінального процесу / Е. Дідоренко // Вісник Академії правових наук України. – 2003. – № 2–3. – С. 710–716.
105. Бандурка О. Правоохоронці мають шукати кого захистити, а не кого покарати / О. Бандурка // Урядовий кур'єр. – 2012. – № 75. – 25 квіт. – С. 17.
106. Кавун Д. Ю. Захист прав жертви кримінального правопорушення у досудовому розслідуванні в Україні / Д. Ю. Кавун // Юридична наука та практика: виклики сучасних євроінтеграційних процесів: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Братислава (Словацька Республіка), 2015). – С. 125–128.
107. Розовский Б. Humle Executive Suites / Б. Розовский // Юридичний вісник України. – 2012. – № 27 (888). – 7–13 лип. – С. 6–7.
108. Даньшин М. В. Криміналістика XXI століття: місце у системі наукового знання: монографія / М. В. Даньшин. – Х.: ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2013. – 480 с.
109. Воскобойников Ю. Где же равенство сторон? / Ю. Воскобойников // Законность. – 2001. – № 8. – С. 30–32.
110. Мальцев В. Принцип гуманизма в уголовном законодательстве [/ В. Мальцев // Российская юстиция. – 2002. – № 7. – С. 49–52.

111. Руденко М.В. Про основні напрямки сучасної кримінально-правової політики України / М. В. Руденко, В. П. Півненко // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2014. – № 4. – С. 10–14.

112. Задорожній В. Окремі нотатки з приводу реформи кримінально-процесуального законодавства / В. Задорожній // Юридичний вісник України. – 2012. – № 13 (874). – С. 15–17.

113. Півненко В. Про презумпцію правоти і пріоритетності прав потерпілого / В. Півненко, Є. Мірошніченко // Вісник Верховного Суду України. – 2004. – № 8. – С. 39–41.

114. Кавун Д. Ю. Вдосконалення теоретичних положень забезпечення прав потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні / Д. Ю. Кавун // Верховенство права – основоположний принцип правової держави: матеріали VII наук. кругл. ст. молод. вчен., аспір. та магістр. – Х.: ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2015. – С. 87–89.

115. Пашук Т. І. Державно-юридичний захист прав людини: поняття та ознаки / Т. І. Пашук // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2004. – № 11. – С. 43–45.

116. Витрук Н. В. О юридических средствах обеспечения реализации и охраны прав советских граждан / Н. В. Витрук // Правоведение. – 1964. – № 4. – С. 28–30.

117. Мальцев М. Н. Категория защиты в современной российской юриспруденции: теоретические вопросы / М. Н. Мальцев // Вестник Волжского университета им. Татищева. – 2004. – Вып. 41. – С. 35–38.

118. Кавун Д. Ю. Про зміну стратегії кримінального процесу України / Д. Ю. Кавун // Вісник Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна: Серія «Право». – 2015. – № 20. – С. 248–250.

119. Тихонова Б. Ю. Субъективные права советских граждан, их охрана и защита: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Б. Ю. Тихонова. – М., 1972. – 24 с.

120. Крашенников Е. А. Конституционное право на судебную защиту в гражданском судопроизводстве / Е. А. Крашенников // Вопросы теории охранительных правоотношений: материалы науч.-практ. конф. – Ярославль: Ярославский ГУ, 1991. – С. 30–35.

121. Мігоряну С Д. Регламентация права на судовий захист у міжнародному праві з прав людини / С. Д. Мігоряну // Науковий вісник Чернівецького університету. – 2005. – Вип. 36. – С. 46–48.

122. Трофименко В. М. Кримінально-процесуальні гарантії особистості в стадії судового розгляду: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В. М. Трофименко. – Х., 2000. – 19 с.

123. Мартовицька О. В. Проблемні питання реалізації потерпілим права на захист за чинним кримінальним процесуальним законодавством України / О. В. Мартовицька // Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учен.: матеріали наук.-практ. конф. – Х.: ХНУВС, 2014. – С. 168–174.

124. Півненко В. П. Деякі питання щодо пріоритетності захисту прав потерпілого у кримінальному судочинстві / В. П. Півненко // Проблеми реформування кримінально-процесуального законодавства України: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. – Х.: ХНУВС, 2011. – С. 177–179.

125. Лукашева Е. А. Права человека и правовое государство / Е. А. Лукашева // Общая теория прав человека / под. ред. Е. А. Лукашевой. – М.: «Норма», 1996. – С. 46–98.

126. Проблеми забезпечення ефективності діяльності органів кримінального переслідування в Україні: монографія / за ред. В. І. Борисова, В. С. Зеленецького. – Х.: Право, 2010. – 400 с.

127. Рахунов Р. Расширение прав потерпевшего / Р. Рахунов // Соц. законность. – 1960. – № 4. – С. 36–38.

128. Квашиш В. Поможем жертвам преступлений / В. Квашиш // Рос. юстиция. – 1994. – № 4. – С. 50–52.

129. Ларин А. М. Защита прав человека и гражданина в уголовном судопроизводстве / А. М. Ларин // В. кн. Общая теория прав человека. – М.: «Норма», 1996. – С. 169–225.

130. Карпов Н. С. Деякі питання ознайомлення учасників кримінального процесу з матеріалами кримінального провадження / Н. С. Карпов // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 243–248.

131. Лупинская П. А. Право жалобы в уголовном судопроизводстве в свете Конституции СССР / П. А. Лупинская // В кн. Конституция СССР и дальнейшее укрепление законности и правопорядка. – М., 1979. – С. 150–156.

132. Химичева О. Уголовно-процессуальная регламентация права заявлять ходатайства / О. Химичева // Законность. – 2004. – № 2. – С. 15–17.

133. Глобенко Г. Процесуальні особливості закриття провадження у кримінальній справі щодо померлого / Г. Глобенко // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2008. – № 1. – С. 71–74.

134. Меженцева А. Я. Ходатайства в советском уголовном процессе / А. Я. Меженцева // Вопросы борьбы с преступностью. – 1982. – Вып. 37. – С. 58–62.

135. Тихонов А. К. Разрешение ходатайств и жалоб, заявленных заинтересованными лицами в стадии предварительного расследования ввиду неполноты проведенного доказывания / А. К. Тихонов // Следователь. – 2003. – № 7. – С. 29–32.

136. Власова Н. А. Заявление и разрешение ходатайств в ходе предварительного расследования / Н. А. Власова // Гос. и право. – 2006. – № 4. – С. 41–47.

137. Ожегов С. И. Словарь русского языка / под ред. Н. Ю. Шведовой. – М.: «Русский язык», 1989. – 750 с.

138. Фоменко А. Н. Защита прокурором прав и законных интересов потерпевшего в российском уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / А. Н. Фоменко. – Краснодар, 2006. – 331 с.

139. Костюченко О. Ю. Апеляційне оскарження судових рішень у кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / О. Ю. Костюченко. – К., 2005. – 231 с.

140. Малярєнко В. Т. Про оскарження дій (бездіяльності) та процесуальних рішень органів дізнання, слідчого і прокурора / В. Т. Малярєнко // Вісник Верховного суду України. – 2001. – № 6. – С. 50–55.

141. Григорьева Н. В. Обжалование как форма правовой защиты прав и законных интересов участников уголовного процесса в досудебном производстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Н. В. Григорьева. – М., 2000. – 24 с.

142. Курышева Н. С. Вопросы производства по жалобе на действия (бездействия) и решения дознавателя, следователя и прокурора: монография / Н. С. Курышева. – М.: Юрлитинформ, 2009. – 190 с.

143. Туркота С. Правовий компроміс у кримінальному судочинстві / С. Туркота // Право України. – 2001. – № 12. – С. 69–71.

144. Усатий Г. О. Компроміс як засіб вирішення кримінально-правового конфлікту: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Г. О. Усатий. – К., 1999. – 21 с.

145. Новак Р. В. Кримінальне провадження на підставі угод в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Р. В. Новак. – Х., 2015. – 18 с.

146. Калиниченко А. О. Особливості укладення угод про примирення між потерпілим та підозрюваним на стадії досудового розслідування / А. О. Калиниченко // Теоретичні аспекти організації досудового розслідування: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. – Х., 2015. – С. 344–346.

147. Жидков Э. В. Примирение сторон как средство разрешения социального конфликта в уголовном праве и процессе / Э. В. Жидков // Уголовное право. – 2003. – № 3. – С. 29–31.

148. Петрухин И. Л. Реформа уголовного судопроизводства: проблемы и перспективы / И. Л. Петрухин // Законодательство. – 2001. – № 3. – С. 6–9.

149. Кримінальний процес України: підручник / за ред. Ю. М. Грошового, В. М. Хотенця. – Х.: Право, 2000. – 494 с.

150. Основні положення про роль адвокатів, прийняті VIII Конгресом ООН по запобіганню злочинам у серпні 1990 року // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2000. – № 1. – С. 170–185.

151. Удалова Л. Д. Суб'єкти кримінально-процесуального доказування: навч. посібник / Л. Д. Удалова, О. О. Рибалка. – К.: КНТ, 2012. – 160 с.

152. Опришко І. В. Коментар Конституції України: коментар до ст. 59 / І. В. Опришко. – К.: Кондор, 1996. – 248 с.

153. Кавун Д. Ю. Представник-адвокат потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні / Д.Ю Кавун // Вісник ХНУ ім. В. Н. Каразіна. Серія: «Право». – 2016. – Ви. № 22. – С. 206–209.

154. Кутоманов Д. Є Забезпечення конституційних прав особи в досудовому провадженні по кримінальних справах: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Д. Є. Кутоманов. – Х., 2009. – 20 с.

155. Кравчун Ю. А. Окремі проблемні питання інституту потерпілого в кримінальному процесі / Ю. А. Кравчун, П. Л. Степанов // Науковий вісник Херсонського державного університету: Серія «Юридичні науки». – 2015. – Вип. 3. – Том 3. – С. 120–123.

156. Ларин А. М. Защита прав человека и гражданина в уголовном судопроизводстве / А. М. Ларин // В кн. Общая теория прав человека / под ред. Е. А. Лукашевой. – М.: Норма, 1998. – С. 169–225.

157. Уголовный процесс: учебник / под ред. В.П. Божьева. – М.: Спарк, 2004. – 671 с.

158. Забарний М. М. Прогалини у кримінальному процесуальному праві: загальнотеоретичний аспект / М. М. Забарний // Науковий вісник Херсонського державного університету: Серія «Юридичні науки». – 2015. – Вип. 3. – Том 3. – С. 108–111.

159. Логінова С. М. Адвокатська таємниця: теорія і практика: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / С. М. Логінова. – К., 2002. – 184 с.

160. Гончаров І. Д. Кримінально-процесуальне право: досудове слідство / І. Д. Гончаров. – К.: Центр навчальної літератури, 2015. – 248 с.

161. Шибіко В. П. Проблема забезпечення прав потерпілого за новим КПК України 2012 року / В. П. Шибіко // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 307–313.

162. Леви А. А. Положение потерпевшего в уголовном процессе: нужна конкретизация / А. А. Леви, М. В. Игнатъева, Е. И. Капица. – М.: «Юрлитинформ», 2003. – 128 с.

163. Кавун Д. Ю. Роль і значущість діяльності представника-адвоката потерпілого (фізичної особи) під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень / Д. Ю. Кавун // Правове регулювання суспільних відносин в умовах демократизації української держави: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. – Одеса: Міднарод. гуман. ін-т, 2016. – С. 35–38.

164. Півненко В. П. Встановлення презумпції правоти та пріоритетності прав потерпілого – основа докорінної зміни кримінальної політики України [Текст] / В. П. Півненко // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 1. – С. 68–72.

165. Смирнов Ю. Наші проблеми – результат наших недоліків / Ю. Смирнов // Іменем Закону. – 2003. – № 29 (5365) – С. 3.

166. Руденко М. В. Досудове слідство України: основні напрями реформування / М. В. Руденко, В. П. Півненко, О. В. Мельник // Вісник ХНУ ім. В. Н. Каразіна. Серія: «Право». – 2016. – Ви. № 22. – С. 170–174.

167. Кавун Д. Ю. Актуальні питання ефективного забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні / Д. Ю. Кавун // Від громадянського суспільства – до правової держави: матеріали XII міжнар. Internet-конф. молод. вчен. та студ. – Х.: ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2016. – С. 441–444 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://DSpace.univer.kharkov.ua>.

168. Чиркин В. С. Три ипостаси государства / В. С. Чиркин // Гос. и право. – 1993. – № 8. – С. 107–112.

169. Валькова Є. В. Проблеми забезпечення безоплатної правової допомоги у кримінальному процесі України / Є. В. Валькова, О. Б. Кришовець // Теоретичні

аспекти організації досудового розслідування: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. – Х., 2011. – С. 222–225.

170. Лобач В. Проблемні питання правової допомоги у кримінальному судочинстві / В. Лобач // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 2. – С. 42–50.

171. Поляков С. За «бесплатного» – адвокат выполнит лишь роль огороженного пугала / С. Поляков // Российская юстиция. – 2002. – № 5. – С. 13–16.

172. Карпачова Н. І. Стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні: виступ Уповноваженого з прав людини з доповіддю на засіданні ВРУ 6 лип. 2005 р. / Н. І. Карпачова. – К.: Обмудсман України. – 34 с.

173. Штогун С. Г. Правові проблеми організації і функціонування місцевих судів в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / С. Г. Штогун. – Х., 2004. – 184 с.

174. Овчаренко О. М. Доступність правосуддя та гарантії його реалізації: монографія / О. М. Овчаренко. – Х.: Право, 2008. – 304 с.

175. Панькович В. М. Заходи попередження правопорушень як механізм формування надійної особистості / В. М. Панькович // Вісник академії адвокатури України: наук. журн. – К.: ВЦ акад. адвокатури України, 2015. – Том 12. – Число 1 (32). – С. 151–161.

176. Юхно О. О. Проблеми кримінального процесу України і сучасність / О. О. Юхно // Теоретичні аспекти організації досудового розслідування: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. – Х., 2015. – С. 37–42.

177. Мухудинова Н. Р. Обеспечение конституционного права каждого на оказание квалифицированной юридической помощи в российском уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Н. Р. Мухудинова: – Ижевск, 2005. – 23 с.

178. Біліченко Т. О. Гарантії охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження при його закритті під час досудового розслідування / Т. О. Біліченко // Науковий вісник Херсонського державного університету: Серія «Юридичні науки». – 2015. – Вип. 3. – Том 3. – С. 74–77.

179. Певна О. В. Окремі аспекти представництва інтересів особи у кримінальному провадженні / О. В. Певна // Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених: матеріали наук.-практ. конф. – Х., 2014. – С. 198–202.

180. Литвинчук О. І. Процесуальний статус слідчого за новим КПК України / О. І. Литвинчук // Актуальні проблеми реформування кримінально-процесуального законодавства й удосконалення діяльності судових і правоохоронних органів України: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Є. Дідоренка, 2012. – С. 62–65.

181. Колоколов Н. А. Судебный контроль в стадии предварительного расследования: реальность и перспективы / Н. А. Колоколов // Гос. и право. – 1998. – № 11. – С. 31–39.

182. Яновська О. Г. Концептуальні засади функціонування і розвитку змагального кримінального судочинства: монографія / О. Г. Яновська. – К.: Прецедент, 2011. – 303 с.

183. Корнякова Т. В. Щодо основних напрямків реалізації кримінологічної запобіжної функції прокуратури у природоохоронній діяльності / Т. В. Корнякова // Питання боротьби зі злочинністю: зб. наук. праць. – Х.: Право, 2011. – Вип. 21. – С. 69–78.

184. Соловьев А. Б. Предварительное следствие и прокурорский надзор в свете судебной реформы / А. Б. Соловьев, М. Г. Токарева, Н. В. Буланова. – М.: Юрлитинформ, 2006. – 176 с.

185. Кобзарев Ф. М. Прокуратура и суд в уголовном процессе: условия и формы взаимодействия / Ф. М. Кобзарев. – М.: Московский психолого-социологический институт, 2005. – 104 с.

186. Юрчишин В. М. Співвідношення прокурорського нагляду і судового контролю у досудовому розслідуванні за новим КПК України / В. М. Юрчишин // Юридична Україна. – 2012. – № 11. – С. 128–133.

187. Серета Г. Оптимізація процесуального статусу прокурора на досудовому слідстві / Г. Серета // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2011. – № 2. – С. 15–20.

188. Півненко В. Кримінальна юстиція України: проблеми організації і діяльності / В. Півненко // Право України. – 2001. – № 7. – С. 19–22.

189. Зеленецький В. С. Судебный порядок обеспечения прав и законных интересов личности в досудебном производстве / В. С. Зеленецький // Питання боротьби зі злочинністю: зб. наук. праць. – Х.: Право, 2009. – Вип. 18. – С. 136–148.

190. Петрухин И. Л. Судебная власть: контроль за расследованием преступлений / И. Л. Петрухин. – М.: ТК ВЕЛБИ, 2008. – 288 с.

191. Бессарабов В. Г. Защита российской прокуратурой прав и свобод человека и гражданина / В. Г. Бессарабов, К. А. Кашаев. – М.: Городец, 2007. – 464 с.

192. Ларин А. М. Защита прав человека в современном мире / А. М. Ларин. – М.: БЕК, 1994. – 232 с.

193. Кондратьев А. В. Прокурорский надзор и судебный контроль в стадии досудебного следствия за законностью применения мер процессуального принуждения / А. В. Кондратьев, Л. М. Давыденко, П. М. Каркач. – Донецк: Донеччина, 2003. – 103 с.

194. Попович Є. Правозахисна діяльність прокуратури України – крок до Європейської інтеграції / Є. Попович // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2011. – № 3. – С. 13–16.

195. Гальперин И. М. Охрана процессуальных прав в советском уголовном процессе / И. М. Гальперин // Сов. гос. и право. – 1955. – С. 16–19.

196. Гаврилов В. В. Сущность прокурорского надзора в СССР / В. В. Гаврилов. – Саратов: Изд-во Саратов. ун.-та, 1984. – 152 с.

197. Лапкін А. Право потерпілого на судовий захист / А. Лапкін // Актуальні питання державотворення в Україні очима молодих учених: матеріали міжнар. наук.- практ. конф. – К., 2009. – С. 232–233.

198. Зеленецький В. Основні положення вчення про забезпечення безпеки суб'єктів кримінального процесу, що ведуть боротьбу з організованою злочинністю / В. Зеленецький, М. Куркін // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 4. – С. 37–41.

199. Розробка ефективності діяльності органів кримінального переслідування в Україні та шляхи її підвищення: звіт про виконання наукового дослідження // Питання боротьби зі злочинністю: зб. наук. праць. – Х.: Право, 2010. – Вип. 20. – С. 3–23.

200. Литвак О. Проблеми реформування органів прокуратури / О. Литвак, П. Шумський // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2012. – № 1. – С. 5–12.

201. Беляевская О. Я. Конституционное право человека и гражданина на судебную защиту / О. Я. Беляевская. – Архангельск: Поморский университет, 2008. – 282 с.

202. Гаджиев Г. А. Конституционные принципы добросовестности и недопустимости злоупотребления субъективными правами / Г. А. Гаджиев // Гос. и право. – 2002. – № 7. – С. 54–62.

203. Міщенко С. Г. Роль кримінальної юстиції у протидії злочинності: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / С. Г. Міщенко. – К., 2011. – 19 с.

204. Лупинская П. А. Решения в уголовном судопроизводстве и практика / П. А. Лупинская. – М.: Юрист, 2006. – 254 с.

205. Дуйшанбиев Т. А. Интересы в уголовном судопроизводстве (по материалам Кыргызской Республики и Российской Федерации): автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Т. А. Дуйшанбиев. – М., 1996. – 21 с.

206. Кашаев К. А. Прокурор – гарант соблюдения прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве России / К. А. Кашаев. – М.: Изд. Дом «Городец», 2008. – 336 с.

207. Глинська Н. В. Інструментарій оцінки кримінально-процесуальної діяльності органів досудового розслідування і прокурора / Н. В. Глинська //

Питання боротьби зі злочинністю: зб. наук. праць. – Х.: Право, 2010. – Вип. 20. – С. 182–194.

208. Смоков С. М. Внутрішнє переконання слідчого і його роль при прийнятті процесуальних рішень: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / С. М. Смоков. – К., 2002. – 179 с.

209. Гаврилов Б. Я. Реализация органами предварительного следствия норм о защите конституционных прав и свобод гражданина: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Б. Я. Гаврилов. – М., 2001. – 33 с.

210. Маслов И. Назначение уголовного судопроизводства на досудебных стадиях / И. Маслов // Законность. – 2006. – № 6. – С. 27–29.

211. Чайковський А. С. Дізнання та досудове слідство: історія і сучасність / А. М. Чайковський, С. В. Чубар, В. А. Довбня. – К.: РВВ МВС України, 2004. – 180 с.

212. Ковтун Н. Н. Судебный контроль в уголовном судопроизводстве России / Н. Н. Ковтун. – Н. Новгород: Нижегород. правовая академия, 2002. – 332 с.

213. Белкин Р. С. Собираение, исследование и оценка доказательств / Р. С. Белкин. – М.: Наука, 1966. – 295 с.

214. Европейский суд по правам человека: избранные решения в 2-х т. / под ред. В. А. Туманова. – М., 2000. – Т. 1. – 540 с.

215. Куцова Э. Ф. Истина и состязательность в уголовном процессе Российской Федерации / Э. Ф. Куцова // Ученые-юристы о современном праве / под ред. М. К. Треушникова. – М.: МГУ, 2005. – Ч. 3: Уголовное право, уголовный процесс, криминалистика. – С. 290–308.

216. Научно-практический комментарий к уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / под ред. Л.Н. Смирнова. – М.: Юрид. лит., 1965. – 635 с.

217. Клименко Я. О. Цивільний позов як одна із форм забезпечення слідчим відшкодування шкоди, завданої злочином: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Я. О. Клименко. – К., 2003. – 18 с.

218. Смітєнко З. Обов'язок слідчого по своєчасному забезпеченню цивільного позову в кримінальному процесі / З. Смітєнко, Я. Клименко // Право України. – 2002. – № 4. – С. 56–60.

219. Татарин І. І. Забезпечення відшкодування шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням на досудовому розслідуванні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / І. І. Татарин. – Львів, 2015. – 18 с.

220. Ващук Б. Л. Предмет доказування в цивільному позові у кримінальному процесі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Б. Л. Ващук. – К., 2007. – 20 с.

221. Кахнич Х. Р. З'єднаний процес як спосіб захисту прав потерпілого у кримінальному судочинстві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Х. Р. Кахнич. – Львів, 2013. – 20 с.

222. Нескороджена Л. Л. Діяльність органів досудового слідства по забезпеченню цивільного позову / Л. Л. Нескороджена // Підприємництво, господарство і право. – 2000. – № 10. – С. 73–76.

223. Стан та структура злочинності в Україні (2010 рік) // Офіційний сайт МВС України [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/mvs/doccatalog/document?Id=488987>.

224. Бандурка О. М. Кращі мої роки попереду і мій зірковий час ще не настав / О. М. Бандурка // Голос України. – 2012. – № 75 (5325). – 24 квіт. – С. 6.

225. Цивільний кодекс України від 5 квіт. 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25. – С. 131.

226. Про прийняття за основу проекту Закону України про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди громадянам, які потерпіли від злочину: постанова Верховної Ради України від 18 січ. 2006 р. №3363 – IV // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi>.

227. Михайленко П. П. Уголовное право Украины: Общая часть / П.П. Михайленко. – К.: РНО МВД Украины, 1995. – 249 с.

228. Зеленецький В. С. Ефективність кримінальної процесуальної діяльності органів досудового розслідування та прокурора / В. С. Зеленецький, Н. В. Глинська, Л. М. Лобойко // Проблеми забезпечення і ефективності діяльності органів кримінального переслідування в Україні: монографія / за ред. В. І. Борисова, В. С. Зеленецького. – Х.: Право, 2010. – С. 149–246.

229. Мірковець Д. М. Інститут керівництва досудовим слідством за проектом кримінального процесуального кодексу України / Д. М. Мірковець // Проблеми реформування кримінально-процесуального та кримінального законодавства України: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. – Х.: ХНУВС, 2011. – С. 152–156.

230. Тертишник В. М. Кримінальний процес України: особлива частина: підручник / В. М. Тертишник. – К.: Алерта, 2014. – 420 с.

231. Левченко К. Б. До визначення понять «правозахисний» та «правоохоронний»: постановка проблеми / К. Б. Левченко // Наше право. – 2004. – № 1. – С. 25–26.

232. Півненко В. П. Головна складова теоретичних основ правозахисного потенціалу органів прокуратури України / В. П. Півненко // Вісник прокуратури. – 2006. – № 12. – С. 65–69.

233. Выдря М. М. Расследование уголовного дела – функция уголовного процесса / М. М. Выдря // Сов. гос. и право. – 1980. – № 9. – С. 78–82.

234. Машкова О. Е. Роль функций государства в формировании предметного и функционального критериев выделения отраслей в системе права / О. Е. Машкова // Вестник Омского университета. – Омск, 1998. – Вып. 3. – С. 82–85.

235. Голубов А. Є. Щодо визначення місця та функцій органів досудового розслідування в системі кримінальної юстиції України / А. Є. Голубов // Теоретичні аспекти організації досудового розслідування: матеріали Всеукр.наук.-практ.конф. – Х.: ХНУВС, 2015. – С. 119–122.

236. Кочура О. О. Засада (принцип) підвищеного захисту прав і законних інтересів неповнолітніх у кримінальному провадженні як гарантія захисту прав,

свобод та законних інтересів неповнолітнього потерпілого при проведенні досудового розслідування / О. О. Кочура, А. В. Даниленко // Теоретичні аспекти організації досудового розслідування: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. – Х.: ХНУВС, 2015. – С. 254–257.

237. Дикарев И. С. Принцип повышенной защиты прав и законных интересов несовершеннолетних / И. С. Дикарев // Российская юстиция. – 2007. – № 5. – С. 37–39.

238. Бардацька О. В. Забезпечення безпеки потерпілих та свідків у кримінальних справах, пов'язаних із торгівлею людьми: навч. посібник / О. В. Бардацька, А. М. Орлеан. – К.: Тютюкін, 2010. – 55 с.

239. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві: Закон України від 23 груд. 1993 р. №3782 – XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12>.

240. Тertiшник В. М. Гарантії істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі: монографія / В. М. Тertiшник. – Дніпропетровськ: Арт-Прес, 2002. – 432 с.

241. Зеленецкий В. С. Обеспечение безопасности субъектов уголовного процесса / В. С. Зеленецкий, Н. В. Куркин. – Х.: Изд.-во «КримАрт», 2000. – 404 с.

242. Зеленецький В. С. Основні положення вчення про забезпечення безпеки суб'єктів кримінального процесу, що ведуть боротьбу з організованою злочинністю / В. С. Зеленецький, М. В. Куркін // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 4. – С. 27–41.

243. Туманянц А. Р. Контрольні функції суду у сфері кримінального судочинства / А. Р. Туманянц. – Х.: Право, 2000. – 184 с.

244. Глобенко Г. Процесуальні особливості закриття провадження у кримінальній справі щодо померлого / Г. Глобенко // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2008. – № 1. – С. 71–74.

245. Мінюков А. Забезпечення конституційних прав і свобод людини і громадянина органами досудового слідства МВС України / А. Мінюков // Право України. – 2002. – № 7. – С. 22–26.

246. Дмитриева Л. Защита прав потерпевших / Л. Дмитриева // Законность. – 2009. – №8. – С. 33–36.

247. Кавун Д. Ю. Прокурор у механізмі забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) під час проведення досудового розслідування кримінального правопорушення / Д. Ю. Кавун // Підприємництво, господарство і право. – 2016. – № 7. – С. 148–153.

248. Мельник В. В. Поддержание государственного обвинения в суде с участием присяжных заседателей: науч.-практ. пособие / В. В. Мельник. – М.: Юрист, 2002. – 122 с.

249. Марочкін І. Є. Прокуратура України: проблеми становлення й розвитку / І. Є. Марочкін // Проблеми законності. – 2009. – № 100. – С. 376–385.

250. Косюта М. В. Прокуратура України: навч. посібник / М. В. Косюта. – К.: Знання, 2010. – 404 с.

251. Мельников Н. В. Прокурорская власть / Н. В. Мельников // Гос. и право. – 2002. – № 2. – С. 34–41.

252. Гузела М. В. Відшкодування заподіяної злочином шкоди за ініціативою суду в кримінальному судочинстві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / М. В. Гузела. – Львів, 1999. – 18 с.

253. Корякін Р. В. Реституція у сучасному кримінальному процесі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Р. В. Корякін. – К., 2006. – 20 с.

254. Юрчишин В. М. Правозахисна функція прокурора і її значення за новим КПК України / В. М. Юрчишин // Адвокат. – 2012. – № 6. – С. 19–23.

255. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовт. 2014 р. №1697-VII // Голос України. – 2014. – № 206 (5956). – 25 жовт. – С. 11–24.

256. Гущин В. З. Правозащитные функции военной прокуратуры в современных условиях / В. З. Гущин // Журнал российского права. – 2000. – №4. – С. 34–37.

257. Мейер Э. Прокурор и права человека: Нидерландский опыт / Э. Мейер // Правозащитная деятельность и соблюдение прав человека: науч.-практ. семинар, 29 сент. 2000 г. – СПб., 2001 – С. 26–30.

258. Курочкин Л. А. Проблема обеспечения прокурором прав участников судебного разбирательства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Л. А. Курочкин. – М., 2003. – 21 с.

259. Алексеев С. Н. Функции прокуроров по новому УПК РФ / С. Н. Алексеев // Государство и право. – 2002. – № 5. – С. 98–100.

260. Лобойко Л. М. Реалізація норм чинного КПК України щодо досудового провадження: окремі аспекти / Л. М. Лобойко // Право України. – 2013. – № 11. – С. 22–31.

261. Лук'янчиков Є. Д. Правове регулювання перевірки інформації про кримінальне правопорушення / Є. Д. Лук'янчиков // Теоретичні аспекти організації досудового розслідування: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. – Х.: ХНУВС, 2015. – С. 57–61.

262. Зеленецкий В. С. Возбуждение уголовного дела / В. С. Зеленецкий. – Х.: КримАрт, 1998. – 340 с.

263. Баев О. Я. Прокурор как субъект уголовного переследования: науч.-практ. пособие / О. Я. Баев. – М.: Юрлитформ, 2006. – 144 с.

264. Макаркин А. И. Состязательность на предварительном следствии: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / А. И. Макаркин. – СПб., 2004. – 265 с.

265. Ефремова С. В. Обоснованность следственных действий как гарантия прав и свобод участников процесса: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / С. В. Ефимова. – Самара, 2004. – 18 с.

266. Курило М. П. Участь прокурора в слідчих діях: навч. посібник / М. П. Курило, В. П. Півненко. – Суми: Слобожанщина, 1998. – 24 с.

267. Давиденко С. В. Потерпілий як суб'єкт кримінально-процесуального доказування: монографія / С. В. Давиденко. – Х.: «Фінн», 2008. – 296 с.

268. Мінюков А. Повноваження прокуратури при забезпеченні додержання конституційних прав і свобод людини і громадянина на досудовому слідстві / А. Мінюков // Право України. – 2002. – № 10. – С. 35–40.

269. Максимов О. А. Правовой институт ходатайств и жалоб на досудебных стадиях уголовного процесса Российской Федерации как способ защиты прав

граждан: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / О. А. Максимов. – М., 2005. – 23 с.

270. Гарник М. Проблеми захисту прав потерпілих від злочину / М. Гарник // Вісник прокуратури. – 2002. – № 3. – С. 3–5.

271. Колобов Г. Нужна ясная уголовная политика / Г. Колобов // Законность. – 2000. – № 3. – С. 5–7.

272. Беляев В. Ч. Новые элементы в содержании насилия / В. Ч. Беляев // Насилие в современной России: материалы науч.-практ. конф. – Ростов-на-Дону: Изд-во СКНЦ ВШ, 1999. – С. 134–136.

273. Лепісевич О. Проблеми реалізації захисту прав потерпілих від злочину / О. Лепісевич // Вісник прокуратури. – 2008. – № 5. – С. 102–109.

274. Присяжнюк Т. І. Інститут потерпілого у кримінальному праві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Т. І. Присяжнюк. – К., 2001. – 186 с.

275. Танцеров М. В. Потерпевший и его функция в уголовном процессе России: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / М. В. Танцеров. – Томск, 1999. – 177 с.

276. Иванов М. Состязательность и права сторон в уголовном судопроизводстве / М. Иванов // Законность. – 2006. – № 6. – С. 52–54.

277. Малярєнко В. Т. Про оскарження дій (бездіяльності) та процесуальних рішень органів дізнання, слідчого і прокурора / В. Т. Малярєнко // Вісник Верховного Суду України. – 2001. – № 6. – С. 50–55.

278. Коновалова Г. В. Деякі питання захисту потерпілих і свідків у кримінальному процесі / Г. В. Коновалова // Адвокат. – 2008. – № 2. – С. 42–43.

279. Курочкина Л. Потерпевший и свидетель в уголовном процессе / Л. Курочкина // Законность. – 2009. – № 3. – С. 50–52.

280. Циркуленко С. С. Заходи забезпечення безпеки у кримінальному провадженні відносно потерпілих / С. С. Циркуленко // Теоретичні аспекти організації досудового розслідування: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. – Х.: ХНУВС, 2015. – С. 491–493.

281. Назарчук О. І. Організація діяльності прокурора щодо забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / О. І. Назарчук. – К., 2014. – 20 с.

282. Нескороджена Л. Л. Забезпечення процесуальних прав і законних інтересів позивача та відповідача у кримінальному судочинстві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Л. Л. Нескороджена. – К., 2002. – 226 с.

283. Клименко Я. О. Цивільний позов як одна із форм забезпечення слідчим відшкодування шкоди, завданої злочином: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Я. О. Клименко. – К., 2003. – 200 с.

284. Бегма А. Окремі питання цивільного позову у кримінальному процесі / А. Бегма // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 8. – С. 149–152.

285. Малютін І. Проблеми відшкодування шкоди державою / І. Малютін // Право України. – 2002. – С. 62–67. **НЕТ НОМЕРА ЖУРНАЛА!**

286. Смирнов С. В. О компенсации ущерба в уголовном процессе / С. В. Смирнов // Вестник Днепропетровского университета. Правоведение. – 1994. – № 1. – С. 70–71.

287. Даньшин М. В. Слідчий суддя у механізмі забезпечення прав і законних інтересів потерпілого / М. В. Даньшин, Д. Ю. Кавун // Вісник ХНУ ім. В. Н. Каразіна: Серія «Право», 2016. – Вип. 21. – С. 157–164.

288. Марчак В. Я. Судовий контроль за додержанням прав людини згідно з кримінальним процесуальним законодавством України / В. Я. Марчак // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 141–146.

289. Гловюк І. В. Судова діяльність у досудовому провадженні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / І. В. Гловюк. – Одеса, 2008. – 20 с.

290. Абашева Ф. А. Правосудие по уголовным делам: может ли оно быть досудебным? / Ф. А. Абашева, З. З. Зинатуллин // Рос. юстиция. – 2008. – № 12 – С. 68–71.

291. Судебный контроль в уголовном процессе: учеб. пособие / под. ред. Н. А. Колокова. – М.: ЮНИТИ – ДАНА: Закон и право, 2006. – 214 с.

292. Лопаткина Н. А. Институт судебного контроля на досудебных стадиях уголовного процесса России: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Н. А. Лопаткина: Краснодар, 2002. – 21 с.

293. Мизулина Е. Б. Уголовный процесс: концепция самоограничения государства: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.09, 12.00.11 / Е. Б. Мизулина. – М., 1993. – 36 с.

294. Грошевий Ю. М. Забезпечення свободи в кримінальному судочинстві / Ю.М. Грошевий // Реформування судових і правоохоронних органів України: проблеми та перспективи: матеріали наук.-практ. конф. – Х., 2010. – С. 197–199.

295. Орзих М. Судебная власть в механизме защиты прав человека: доктрина и практика / М. Орзих // Юридический вестник. – 2001. – № 4. – С. 116–128.

296. Гловюк І. В. Судова діяльність у досудових стадіях кримінального процесу / І. В. Гловюк. – Одеса: Фінікс, 2011. – 189 с.

297. Химичева О. В. Концептуальные основы процессуального контроля и надзора на досудебных стадиях уголовного судопроизводства: монография / О. В. Химичева. – М.: ЮНИТИ – ДАНА: Закон и право, 2004. – 287 с.

298. Сірий М. І. Українська модель здійснення судового контролю на досудових стадіях кримінального процесу / М. І. Сірий // Адвокат. – 2005. – № 9. – С. 6–8.

299. Чорнобук В. І. Законність та обґрунтованість процесуальних рішень судді в порядку судового контролю у досудових стадіях кримінального процесу: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В. І. Чорнобук. – Одеса, 2007. – 20 с.

300. Багаутдинов Ф. Состояние и перспективы судебного контроля / Ф. Багаутдинов // Рос. юстиция. – 2001. – № 3. – С. 8–10.

301. Аленін Ю. П. Початок досудового розслідування за КПК України 2012 року / Ю. П. Аленін // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 198–203.

302. Навроцький В. О. Право на оскарження до суду дій прокурора і слідчого та його реалізація / В. О. Навроцький // Адвокат. – 2001. – № 45. – С. 4–5.

303. Курс уголовного судопроизводства: учебник в 3-х т. / под. ред. В. А. Михайлова. – Т. 2. – Москва – Воронеж: Изд.-во НПО «МОДЭК», 2006. – 856 с.

304. Ковтун Н. Н. Судебный контроль за законностью и обоснованностью действий и решений должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство России (гл. 16 УПК РФ): учеб. пособие / Н. Н. Ковтун, Р. В. Ярцев. – Н. Новгород: Изд.-во Волго-Вят. акад. гос. службы, 2008. – 182 с.

305. Константинов П. Рассмотрение жалоб на действия (бездействия) дознавателя, следователя и прокурора / П. Константинов, А. Стуканов // Законность. – 2005. – № 6. – С. 17–18.

306. Алістратов Д. О. Зупинення досудового розслідування у зв'язку з невстановленням місця знаходження підозрюваного / Д. О. Алістратов // Теоретичні аспекти організації досудового розслідування: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. – Х.: ХНУВС, 2015. – С. 436–441.

307. Рось Г. В. Окремі питання інституту кримінального провадження / Г. В. Рось // Теоретичні аспекти організації досудового розслідування: матеріали. Всеукр. наук.-практ. конф. – Х.: ХНУВС. – 2015. – С. 271–274.

308. Давыдов П. М. Прекращение уголовных дел в советском уголовном процессе / П. М. Давыдов, Д. Я. Мирский. – М.: Госюриздат, 1963. – 100 с.

309. Глобенко Г. І. Закриття кримінальних справ з nereабілітуючих підстав: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00. 09 / Г. І. Глобенко. – Х., 2007. – 212 с.

310. Мадзелец О. А. Судебный контроль за прекращением уголовного дела и уголовного преследования: монография / О. А. Мадзянец. – Омск: Омск. акад. МВД России, 2008. – 316 с.

311. Доля Е. А. Проблема начала в теории уголовного процесса: постановка вопроса / Е. А. Доля. – Гос. и право. – 1996. – № 10. – С. 55–57.

312. Трунов И. Л. Защита прав личности в уголовном процессе / И. Л. Трунов. – М.: ИД «Юриспруденция», 2005. – 278 с.

313. Лазарева В. А. Право на судебную защиту и проблемы его реализации в досудебном производстве по уголовному делу / В. А. Лазарева. – М.: Юрилитинформ, 2010. – 264 с.

314. Строган А. Актуальні питання порядку заявлення клопотань учасників кримінального процесу на досудовому слідстві / А. Строган // Вісник прокуратури. – 2010. – № 5. – С. 56–58.

315. Кавун Д. Ю. Владні суб'єкти досудового розслідування в механізмі забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) / Д. Ю. Кавун // Науковий Вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: юриспруденція. – 2016. – Випуск 19. – С. 144–148.

ДОДАТКИ

Додаток А

АНКЕТА

Опитування слідчих Національної поліції України за темою дисертаційного дослідження аспіранта кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету ХНУ імені В. Н. Каразіна Кавуна Д. Ю. «Кримінальний процесуальний механізм забезпечення прав потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні» на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук.

Шановний респонденте!

Просимо Вас уважно і відверто відповісти на запропоновані запитання.

Результати анкетування необхідні для об'єктивного з'ясування проблем удосконалення кримінального процесуального механізму забезпечення прав потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні і будуть обов'язково враховані при підготовці відповідних пропозицій.

Послідовно відповідаючи на запитання, необхідно чітко визначити своє ставлення до кожного з них, для чого треба відзначити ті з запропонованих варіантів відповіді, які на Ваш погляд, найбільш вдалі у відведених для цього рядках.

Анкетування анонімне (підписувати анкету не обов'язково!). При заповненні анкети просимо по можливості відповідати на кожне запитання.

Дякуємо за допомогу!

1. Загальна кількість слідчих органів внутрішніх справ, що прийняла участь в опитуванні – 150 чол.

2. Освіта, спеціальність

а) середня спеціальна – 0;

б) вища юридична – 150 (100 %);

в) інша – 0.

3. Практичний стаж слідчої діяльності

а) до трьох років – 25 (17 %);

б) від трьох до п'яти років – 40 (27 %);

в) від п'яти до десяти років – 50 (33 %);

г) від десяти до двадцяти років – 35 (23 %);

д) понад двадцять років – 0 (0 %).

4. Чи є нагальним питання переосмислення місця і ролі потерпілого (фізичної особи) у сучасному кримінальному процесі України щодо трансформації його в основного учасника кримінального провадження?

а) так, необхідність у цьому є незаперечною – 120 (80 %);

б) ні, в цьому немає необхідності – 30 (20 %);

5. Чи є достатньою ступінь забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні за КПК України 2012 року?

а) так, ступінь забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у цій стадії кримінального провадження є достатньою – 25 (17 %);

б) ні, ступінь забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у цій стадії кримінального провадження є недостатньою – 125 (83 %);

в) важко відповісти – 0.

6. Забезпеченню прав і законних інтересів яких учасників досудового розслідування необхідно надати пріоритетного значення?

а) забезпеченню природних прав потерпілого (фізичної особи), порушених кримінально-карним діянням – 125 (83 %);

б) забезпеченню писаних прав підозрюваного, обвинуваченого на понесення покарання за вчинене кримінальне правопорушення – 5 (3 %);

в) забезпеченню прав і законних інтересів інших учасників досудового розслідування (цивільних позивачів, цивільних відповідачів, заявників, свідків, понятих, спеціалістів, експертів, перекладачів, представників тощо) – 20 (14 %).

7. Чи є потреба у закріпленні в КПК України самостійної основоположної (загальнопроцесуальної, наскрізної) правозабезпечувальної (правозахисної) кримінальної процесуальної функції?

а) так, ця потреба є нагальною – 25 (17 %);

б) ні, в цьому немає необхідності – 120 (80 %);

в) важко відповісти – 5 (3 %).

8. Чи є необхідність у визнанні особи потерпілою шляхом винесення слідчим, прокурором спеціальної про це постанови?

а) так, така потреба є нагальною – 135 (90 %);

б) ні, такої потреби не існує – 10 (7 %);

в) важко відповісти – 5 (3 %).

9. Якого процесуального статусу у кримінальному провадженні мають набувати близькі родичі або члени сім'ї в разі смерті потерпілого?

а) статусу потерпілого – 50 (33 %);

б) статусу цивільного позивача – 15 (10 %);

в) статусу представника потерпілого – 25 (17 %);

г) статусу правонаступника потерпілого – 60 (40 %).

10. Чи є нагальною потреба віднесення потерпілого (фізичної особи) до сторони обвинувачення у кримінальному провадженні?

а) так, ця проблема є нагальною – 140 (93 %);

б) ні, цієї потреби не існує – 10 (7 %).

11. Чи відповідають визначені КПК України 2012 року процесуальні статуси потерпілого (фізичної особи) та підозрюваного, обвинуваченого конституційному принципу рівності сторін кримінального провадження?

а) так, відповідають – 25 (17 %);

б) ні, не відповідають, бо процесуальний статус потерпілого є досконалішим від процесуального статусу підозрюваного, обвинуваченого – 5 (3 %);

в) ні, не відповідають, бо процесуальний статус підозрюваного, обвинуваченого є досконалішим від процесуального статусу потерпілого (фізичної особи) – 120 (80 %).

12. Чи є потреба у доповненні КПК України правом потерпілого на участь у судово-контрольному провадженні при вирішенні питання про застосування до підозрюваного, обвинуваченого запобіжних заходів?

- а) така потреба є нагальною – 120 (80 %);
- б) ні, в цьому не має необхідності – 25 (20 %);
- в) важко відповісти – 0.

13. Чия діяльність є найбільш ефективною у правозабезпечувальному (правозахисному) механізмі досудового розслідування?

- а) особиста процесуальна діяльність потерпілого (фізичної особи) з відновлення своїх прав і законних інтересів, порушених вчиненням щодо нього кримінально-карним діянням – 17 (12 %);
- б) процесуальна діяльність представника-адвоката потерпілого – 33 (22 %);
- в) процесуальна діяльність владних суб'єктів досудового розслідування – 100 (67%).

14. Чи є достатніми повноваження владних суб'єктів досудового розслідування для належного виконання ними своїх правозабезпечувальних (правозахисних) функцій?

- а) так, їх правозахисні (правозабезпечувальні) повноваження є достатніми – 18 (12%);
- б) ні, їх правозахисні (правозабезпечувальні) повноваження є неповними – 132 (80%).

15. Яка державна кримінальна процесуальна форма забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) під час проведення досудового розслідування є найефективнішою?

- а) правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність слідчого – 60 (40 %);
- б) правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність прокурора – 40 (27 %);
- в) правозабезпечувальна (правозахисна) діяльність слідчого судді – 50 (33 %).

16. Чи є необхідність у включенні до ст.7 КПК України (Загальні засади кримінального провадження) нового кримінального процесуального принципу (засади) під назвою «презумпція правоти і пріоритетності прав потерпілого»?

- а) так, така необхідність є нагальною – 120 (80 %);
- б) ні такої необхідності не існує – 25 (17 %);
- в) важко відповісти – 5 (3 %).

17. Чи є потреба у законодавчому закріпленні такого завдання кримінального провадження як розкриття кримінального правопорушення?

- а) така потреба є нагальною – 135 (90 %);
- б) ні, такої потреби не існує – 15 (5 %);
- в) важко відповісти – 0.

18. Чи підтримуєте Ви новелу КПК України 2012 року про надання процесуального статусу потерпілого юридичним особам, яким кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди?

- а) так, підтримую – 135 (90 %);

б) ні, не підтримую – 15 (10 %).

19. Чи посилаєтесь Ви у своїх правозабезпечувальних (правозахисних) кримінальних процесуальних рішеннях на норми міжнародного права?

а) так, посилаємося – 0;

б) ні, не посилаємося – 150 (100 %).

20. Чи має право на існування у кримінальному провадженні інститут відшкодування завданої потерпілому (фізичній особі) вчиненим щодо нього кримінальним правопорушенням шкоди за рахунок держави?

а) запровадження такого інституту до КПК України є необхідним – 140 (93 %);

б) у запровадженні цього інституту до КПК України потреби немає – 10 (7 %).

21. Чи є потреба у запровадженні безоплатної правової допомоги у кримінальному провадженні всім потерпілим (фізичним особам) без будь якого винятку?

а) така потреба є нагальною – 115 (77 %);

б) такої потреби не існує – 35 (23 %).

22. Чи скасовують прокурори свої процесуальні постанови і постанови слідчих після подачі потерпілим, його законним представником і представником-адвокатом письмових скарг на їх незаконність до слідчого судді

а) так, скасовують, не чекаючи їх розгляду слідчим суддею по суті – 40 (30 %);

б) ні, не скасовують і покладаються на розгляд скарг слідчим суддею по суті – 110 (70 %).

23. Чи може бути діяльність представника-адвоката потерпілого з відстоювання прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення віднесена до правозабезпечувального (правозахисного) механізму досудового розслідування ?

а) так, може – 110 (67 %);

б) ні, не може – 33 (21 %);

в) важко відповісти – 17 (12 %).

Додаток Б

«ЗАТВЕРДЖУЮ»

Директор Харківського науково-дослідного інституту судових експертиз
ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса,
доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України

О.М. Ключев

«8» грудня 2016 р.

АКТ

про впровадження у практичну діяльність результатів дисертаційного дослідження аспіранта кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету ХНУ імені В. Н. Каразіна Кавуна Дмитра Юрійовича «Кримінальний процесуальний механізм забезпечення прав потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні», поданого на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук зі спеціальності 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

Комісія у складі:

1. Сімакова-Єфремян Е.Б., заступник директора з наукової роботи Харківського НДІСЕ, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник;
2. Свиридова Л.В., завідувач лабораторії Харківського НДІСЕ, кандидат юридичних наук;
3. Хоша В.В., учений секретар Харківського НДІСЕ

склали цей акт про те, що результати дисертаційного дослідження аспіранта Кавуна Дмитра Юрійовича впроваджені у практичну діяльність Харківського НДІСЕ. Зокрема, пропозиції автора щодо необхідності внесення відповідних змін і доповнень до діючого КПК України 2012 року спрямовані на підвищення ефективності функціонування механізму забезпечення прав потерпілого (фізичної особи) під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень. У роботі розкриваються правові засоби, які

використовуються потерпілим, його представником-адвокатом, слідчим, прокурором та слідчим суддею з метою забезпечення прав потерпілого (жертви) кримінального правопорушення. Професійна діяльність судових експертів також націлена на встановлення істини у кримінальному провадженні шляхом застосування спеціальних знань, тобто відновлення порушених прав та інтересів особи потерпілого від правопорушення. Саме тому, положення дисертаційного дослідження Кавуна Д. Ю. в умовах трансформації злочинності, реформування органів кримінальної юстиції, оновлення кримінально-процесуального законодавства України є актуальним у плані розроблення нових та удосконалення тих, що існують, теоретичних та практичних положень юридичної науки, що, у свою чергу, є суттєвим внеском у справу боротьби із злочинністю.

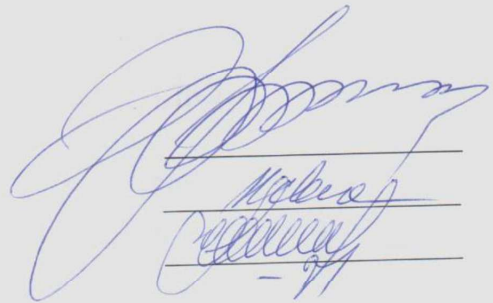
Висновки дослідження щодо необхідності перегляду сучасних генеральних установок у сфері протидії кримінальним правопорушенням, а саме, удосконалення кримінальної процесуальної діяльності в напрямку забезпечення прав потерпілого від кримінального правопорушення, може бути використано під час розроблення наукової тематики працівників Харківського НДІСЕ щодо вивчення особи жертви злочину шляхом застосування спеціальних знань.

Члени комісії:

Сімакова-Єфремян Е.Б.

2. Свиридова Л.В.

3. Хоша В.В.



«8» грудня 2016 року

«ЗАТВЕРДЖУЮ»

декан юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна
д.ю.н., професор



Т. Є. Кагановська

«19.03» 16/04 15.11. 2016 р.

А К Т

**про впровадження у навчальний процес юридичного факультету
Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна
результатів дисертаційного дослідження Кавуна Дмитра Юрійовича
«Кримінальний процесуальний механізм забезпечення прав потерпілого
(фізичної особи) у досудовому розслідуванні», поданого на здобуття
наукового ступеня кандидата юридичних наук зі спеціальності 12.00.09 –
кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза;
оперативно-розшукова діяльність**

Комісія у складі:

1. Житний О.О., завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету ХНУ імені В. Н. Каразіна, доктор юридичних наук, професор;
2. Лук'янець Д. М., завідувач кафедри державно-правових дисциплін юридичного факультету ХНУ імені В. Н. Каразіна, доктор юридичних наук, професор;
3. Храмцов О. М., професор кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету ХНУ імені В. Н. Каразіна, доктор юридичних наук, доцент

цим актом засвідчує, що результати дисертаційного дослідження аспіранта кафедри кримінально-правових дисциплін юридичного факультету Кавуна Дмитра Юрійовича «Кримінальний процесуальний механізм забезпечення прав потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні», використовуються викладачами юридичного факультету під час підготовки та проведення лекцій, семінарських та практичних занять з питань забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (жертви кримінального правопорушення) у досудовій стадії кримінального провадження, а також безпосередньо використовуються у рамках навчальних курсів «Кримінальний процес», «Адміністративне право», «Криміналістика», «Досудове слідство України», «Прокуратура України», «Організація судових та правоохоронних органів України».

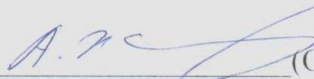
Висновки та пропозиції автора, щодо аналізу сучасного кримінального процесуального механізму забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні в Україні, його структури та функціональних аспектів можуть бути використані при проведенні практичних занять навчального курсу «Кримінальний процес» та «Криміналістика».

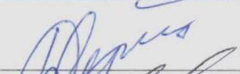
Окремі положення дисертації Кавуна Д. Ю., щодо узагальнення вже існуючих наукових розробок вітчизняних та зарубіжних авторів з проблематики дослідження можуть бути ефективно використані для оптимізації навчально-методичної роботи юридичного факультету.

Висновки та пропозиції автора використано при організації наукової роботи студентів та реалізовані під час розробки курсових завдань і тематик дипломних робіт для магістрів й спеціалістів із навчального курсу «Кримінальний процес».

Розроблені дисертантом пропозиції, щодо правового удосконалення кримінального процесуального механізму забезпечення прав і законних інтересів потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні ґрунтуються на основних напрямках реформування законодавства України у контексті європейської інтеграції та враховані в матеріалах навчального курсу «Кримінальний процес».

Члени комісії:

 (О. О. Житний)

 (Д. М. Лук'янець)

 (О. М. Храмцов)