

МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
Харківський національний університет внутрішніх справ

Сумська філія

Кафедра юридичних дисциплін

ТЕКСТ ЛЕКЦІЇ

з дисципліни «КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС»

**обов'язкових компонент освітньої програми
першого (бакалаврського) рівня вищої освіти
262 Правоохоронна діяльність (поліцейські)**

за темою: «Відшкодування шкоди у кримінальному провадженні»

Суми 2023

ЗАТВЕРДЖЕНО

Науково-методичною радою
Харківського національного
університету внутрішніх справ
Протокол від 30.08.2023 № 7

СХВАЛЕНО

Вченою радою Сумської філії
ХНУВС
Протокол від 29.08.2023 № 7

ПОГОДЖЕНО

Секцією Науково-методичної ради
ХНУВС з юридичних дисциплін
Протокол від 29.08.2023 № 7

Розглянуто на засіданні кафедри юридичних дисциплін Сумської філії ХНУВС
(протокол від 29.08.2023 № 1)

Розробник:

1. Викладач кафедри юридичних дисциплін Сумської філії Харківського національного університету внутрішніх справ Матус В.В.

Рецензент:

1. Доцент кафедри юридичних дисциплін Сумської філії ХНУВС, кандидат юридичних наук Пономарьова Я. О.

ПЛАН ЛЕКЦІЙ:

1. Поняття та види шкоди, яка підлягає відшкодуванню у кримінальному провадженні
2. Поняття, значення, предмет та підстави цивільного позову про відшкодування майнової (моральної) шкоди, завданої кримінальним правопорушенням
3. Відшкодування майнової (моральної) шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю правоохоронних органів та суду.

РЕКОМЕНДОВАНА ЛІТЕРАТУРА:

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. Дата оновлення: 21.02.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 12.08.2021)
2. Кримінальний процесуальний Кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 13.08.2021)
3. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18 березня 2004 р. №1618-15-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (дата звернення: 23.10.2021)
4. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/go/laws/show/435-15/para94n94> (дата звернення: 13.08.2021)
5. Про безоплатну правову допомогу: Закон України від 2 червня 2011 р. №3460-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3460-17> (дата звернення: 13.08.2021)
6. Про судовий збір: Закон України від 8 липня 2011 р. №3674-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3674-17> (дата звернення: 13.08.2021)
7. Про судову експертизу: Закон України від 25 лютого 1994 р. №4038-XII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4038-12> (дата звернення: 13.08.2021)
8. Інструкція про порядок і розміри відшкодування витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним науково-дослідним установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів: затв. постанов. Кабінету Міністрів України від 01 лип. 1996 р. № 710-96-п. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/710-96-%D0%BF> (дата звернення: 23.08.2021)
9. Про затвердження Порядку обчислення розміру фактичних витрат закладу охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілого від злочинного діяння та зарахування стягнених з винних осіб коштів до відповідного бюджету і їх використання: Постанова Кабінету Міністрів України від 16 лип. 1993 р. № 545-93-п. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/545-93-п> (дата звернення: 03.08.2021)
10. Про відшкодування витрат на стаціонарне лікування особи, яка потерпіла від злочину, та судових витрат: Постан. Пленуму Верховного Суду України від 07 лип. 1995 р. № v0011700-95. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-95> (дата звернення: 13.08.2021)
11. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 берез. 1995 р. № v0004700-95.. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95> (дата звернення: 13.08.2021)
12. Тertiшник В.М. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України із змін та допов на 12 березня 2018 р. 15-те вид., доповн. і перероб. Київ: Правова Єдність, 2018. 854 с.
13. Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 27 берез. 1992 р. № v0006700-92.. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0006700-92> (дата звернення: 13.08.2021)
14. Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином, і стягнення безпідставно нажитого майна : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 берез. 1989 р. № v0003700-89.. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0003700-89> (дата звернення: 12.08.2021)

15. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 07 лют. 2003 р № v0002700-03. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03> (дата звернення: 11.08.2021)
16. Аленін Ю. П., Пожар В. Г. Цивільний позов у кримінальному провадженні: особливості доказування та вирішення. Право України. 2014. № 10. С. 116–123.
17. Говоруха М. Цивільний позов прокурора у кримінальному провадженні: питання теорії та практики. Вісник Національної академії прокуратури України. 2013. № 4. С. 56–60.
18. Кочура О. О. Окремі аспекти визначення загального поняття шкоди при проведенні досудового розслідування за участю неповнолітнього потерпілого. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». 2015. № 15. том 2. С. 139–141.
19. Кравченко Н. С. Діяльність суду по доказуванню цивільного позову у кримінальному провадженні. Проблемні питання застосування КПК України в сучасних умовах : матеріали круглого столу до 80- річчя з дня народження професора А.Я. Дубинського (Київ, 4 квіт. 2014 р.). Київ: НАВС, 2014. С. 172–175.
20. Кравченко Н. С. Особливості доказування цивільного позову в кримінальному провадженні за участю цивільного позивача (його представника). Актуальні питання теорії і практики криміналістичної науки: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 23 січня 2015 р.). Київ : НАВС, 2015. С. 285–287.
21. Кравченко Н. С. Особливості діяльності цивільного позивача, його представника в кримінальному провадженні щодо доказування цивільного позову. Юридична наука. К., 2015. № 11. С. 67–76.
22. Кравченко Н. С. Підозрюваний, обвинувачений та його захисник як суб'єкти доказування цивільного позову в кримінальному провадженні. Правові реформи в Україні: реалії сьогодення : матеріали Всеукр. наук.-теорет. конф., присвяч. Дню юриста України (Київ, 29 жовт. 2015 р.) : у 2 ч. Київ: НАВС, 2015. Ч. 1. С. 198–201.
23. Кравченко Н. С. Роль потерпілого (його представника) у доказуванні цивільного позову у кримінальному провадженні. Наук. вісн. Міжнар. гуманіст. ун-ту. Одеса, 2014. Вип. 10-1. Т. 2. С. 128–131.
24. Крушинський С. А. Подання доказів у кримінальному судочинстві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Львівський нац. ун-т ім. Івана Франка. Львів, 2015. 20 с.
25. Лобойко Л. М. Кримінальний процес: підручник / Київ: Істина, 2014. 432 с.
26. Удалова Л.Д. Практикум з кримінального процесу: навч. посіб./ К.: КНТ, 2014. 288 с.
27. Солдатенко О. А. Проблеми забезпечення відшкодування шкоди потерпілому в кримінальному судочинстві. Актуальні проблеми реформування кримінально-процесуального законодавства й удосконалення діяльності судових і правоохоронних органів України: матер. міжнар. наук.-практ. конференції Луганського державного ун-ту внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. (Луганськ, 20 квітня 2012 р.). Луганськ, 2012. С. 116–120.
28. Татаров О. Ю. Загрози при накладенні арешту на майно третіх осіб. Ліга. Блоги. 2016. URL: <http://blog.liga.net/user/otatarov/article/21968.aspx>. (дата звернення: 18.08.2019)
29. Томіленко П. Цивільний позов прокурора в порядку захисту інтересів держави у кримінальному провадженні. Науковий часопис Національної академії прокуратури України. 2014. № 3. С. 107–114.
30. Черевко С. П. Цивільний позов у кримінальному судочинстві за Кримінальним процесуальним кодексом України. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2012. Вип. 20. С. 130–132.
31. Удалова Л. Д., Савицький Д. О., Руденко А. Е. Заходи забезпечення кримінального провадження, що обмежують майнові права підозрюваного, обвинуваченого та інших осіб: монографія. Київ: КНТ, 2016. 168 с
32. Ус О. В., Ус М. В. Відшкодування шкоди фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення. Право і суспільство. 2015. Ч. 3. С. 82–87.

МЕТА ЛЕКЦІЇ:

Сформувати уявлення про поняття та види шкоди, завданої кримінальним правопорушенням або незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю правоохоронних органів чи суду та процесуальний порядок її відшкодування.

1. ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ ШКОДИ, ЯКА ПІДЛЯГАЄ ВІДШКОДУВАННЮ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

У КПК України в главі 9 закріплено інститут відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні, цивільний позов.

Так, у статтях 127 та 130 визначено два види шкоди, які підлягають відшкодуванню (компенсації), а саме:

1. відшкодування (компенсація) шкоди потерпілому
2. відшкодування (компенсація) шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю правоохоронних органів або суду.

Слід звернути відразу увагу на застосовану законодавцем термінологію «відшкодування» та «компенсація».

За етимологічним значенням «відшкодування» – це те, що повертається за зроблену шкоду, витрати, а «компенсація» – це відшкодування, зрівноваження, винагорода за щонебудь, а також сума, яку сплачують як відшкодування, винагороду; покриття витрат, утрат. Компенсація від лат. Compensatio – відшкодування).

Перш ніж розглянути види шкоди, які підлягають відшкодуванню, їх забезпечення, порядок відновлення прав потерпілого (а також відповідно підозрюваного, обвинуваченого) порушених внаслідок вчинення кримінального правопорушення (чи незаконних рішень, дій або бездіяльності правоохоронних органів чи суду), слід з'ясувати зміст поняття шкоди, яке не має єдиного визначення в законодавстві.

Так, за кримінальним кодексом переважна більшість злочинів завдає різноманітної за характером та розміром шкоди різним суб'єктам: державним підприємствам, установам, організаціям, комерційним структурам, окремим громадянам.

Метою ж кримінального судочинства, серед іншого, має бути захист того, хто потерпів від злочину або від незаконних рішень, дій чи бездіяльності правоохоронних органів чи суду. На жаль, не зважаючи на неодноразові зауваження науковців серед завдань кримінального судочинства, як в КПК 1960 року так і в КПК 2012 року (ст. 2), не міститься вказівка на відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням чи незаконними рішеннями, діями (бездіяльністю) правоохоронних органів, суду.

Водночас, про важливість цього інституту та велике значення цього інституту в кримінальному процесі свідчить ряд положень КПК, а саме: статті 36, 42, 55, 61, 62, 63, 127, 128, 129, 130, 148, 152, 291, 326, 348, 368, 374 тощо,

- які передбачають право заявлення цивільного позову в кримінальній справі;

- обов'язок осіб, наділених владними повноваженнями у кримінальному процесі, за наявності достатніх даних про те, що злочином завдано шкоди, вжити заходів до забезпечення такого позову;

- обов'язок прокурора пред'явити та підтримати цивільний позов про відшкодування збитків, завданих кримінальним правопорушенням, якщо цього вимагає охорона інтересів держави, а також громадян, котрі за станом здоров'я та з інших поважних причин не можуть захистити свої права;

- право підозрюваного, обвинуваченого вимагати відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, в порядку,

визначеному законом, а також відновлення репутації, якщо підозра, обвинувачення не підтвердились і т. ін.

У кримінальному процесі наслідком кримінального порушення прав, свобод і законних інтересів об'єкта, формою негативних змін у його суспільних відносинах, що охороняються законом, є завдання шкоди – моральної, фізичної або майнової, що є підставою для визнання особи потерпілим (ч. 1 ст. 55 КПК).

Слід, також зазначити, що наступним суттєвим недоліком КПК є відсутність визначення поняття шкоди та її різновидів. Цей недолік поки, що заповнюється в юридичній літературі.

Отже, шкода, як справедливо зазначає Скрипченко Б. В. – це об'єктивна категорія, що заснована на праві і моралі та представляє собою ті зміни, які настали у майновому, фізичному, психічному, моральному стані особи внаслідок вчинення злочину. Шкода, завдана кримінальним правопорушенням, і шкода, що є підставою для визнання особи потерпілим, має об'єктивний характер і тому вона відноситься до об'єктивної сторони складу злочину. Її об'єктивний характер проявляється і в тому, що шкода, будучи заподіяна певній особі, існує незалежно від чияїсь думки, в тому числі і думки цієї особи.

Розглянемо кожний з видів шкоди децю детальніше.

Моральна шкода як наслідок вчинення кримінального правопорушення чи незаконного рішення, дії (бездіяльності) правоохоронного чи судового органу має немайновий характер і виражається, відповідно до ст. 23 Цивільного Кодексу (далі – ЦК) України, у фізичних і душевних стражданнях, приниженні честі, гідності, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи. *Можливість і підстави компенсації моральної шкоди, завданої внаслідок порушення прав особи, закріплені у вказаній статті, а також 1167, 1168 ЦК. На жаль, ці положення не знайшли свого відображення в нормах КПК. Оперуючи цим поняттям жодна з його статей не закріплює його визначення та порядок застосування механізму відшкодування.*

Важливим питанням залишається необхідність закріплення в кримінальному процесуальному законі поняття моральної шкоди. Саме від цього на практиці нерідко залежить правильність вирішення таких важливих питань, як визнання особи потерпілим, встановлення права на заявлення позову про відшкодування моральної шкоди, а в деяких випадках – повне встановлення обставин предмета доказування, а відповідно і правильна кваліфікація діяння.

Неправильне розуміння поняття моральної шкоди в кримінальному процесі може призвести до необґрунтованого звуження чи розширення кола потерпілих від кримінального правопорушення або осіб, котрим така шкода завдана незаконним рішенням, дією або бездіяльністю правоохоронних органів чи суду. У свою чергу, рішення про визнання особи потерпілим (особою, шкода якій завдана незаконним рішенням, дією або бездіяльністю правоохоронних органів чи суду) залежить від того, яким саме кримінальним правопорушенням (відповідно, незаконним рішенням, дією або бездіяльністю) завдана моральна шкода.

Отже, можливість відшкодування поки що регламентовано насамперед чинним цивільним законодавством України. Так, ст. 23 ЦК України передбачає, що моральна шкода відшкодовується грошми, іншим майном або в інший спосіб.

Розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається судом залежно від характеру правопорушення, глибини фізичних та душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації, ступеня вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також з урахуванням інших обставин, які мають істотне значення. При визначенні розміру відшкодування враховуються вимоги розумності і справедливості. Моральна шкода відшкодовується незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана з розміром цього відшкодування останньої.

При цьому ст. 23 ЦК України визначає різновиди моральної шкоди досить широко – вона може полягати: 1) у фізичному болю та стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; 2) у душевних стражданнях, яких

фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів; 3) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна; 4) у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи.

Слід зазначити, що в деяких нормативних актах тією чи іншою мірою згадується про моральну шкоду (Закони України “Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів”, “Про туризм”, “Про об'єкти підвищеної небезпеки”, “Про телебачення і радіомовлення”, “Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду” та ін.

Судовою практикою зокрема, також сформульовано поняття моральної шкоди. Так, згідно п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України № 4 від 31 березня 1995 р. під моральною шкодою слід розуміти втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб. Відповідно до чинного законодавства моральна шкода може полягати, зокрема: у приниженні честі, гідності, престижу або ділової репутації, моральних переживаннях у зв'язку з ушкодженням здоров'я, у порушенні права власності (в тому числі інтелектуальної), прав, наданих споживачам, інших цивільних прав, у зв'язку з незаконним перебуванням під слідством і судом, у порушенні нормальних життєвих зв'язків через неможливість продовження активного громадського життя, порушенні стосунків з оточуючими людьми, при настанні інших негативних наслідків. Під немайновою шкодою, заподіяною юридичній особі, слід розуміти втрати немайнового характеру, що настали у зв'язку з приниженням її ділової репутації, посяганням на фірмове найменування, товарний знак, виробничу марку, розголошенням комерційної таємниці, а також вчиненням дій, спрямованих на зниження престижу чи підрив довіри до її діяльності.

Але ж ЦК України – поки що єдиний закон, який містить її визначення. Визнати цивільно-правове регламентування універсальним для інших галузей права, в тому числі кримінально-процесуально те, що воно сформульовано стосовно цивільно-правових відносин. Але для більш повного врахування специфіки предметів регламентування інших галузей права, зокрема, кримінального процесуального, цей інститут має бути чітко визначений в його норм.

Вищезазначені поняття “моральної шкоди”, сформульовані в законодавстві, матеріалах судової практики та в теорії кримінального процесу дають також підстави для висновку про те, що з огляду на різноманітність фактів, якими може бути заподіяна моральна шкода, різного індивідуального сприйняття таких фактів та їх наслідків потерпілими (особами, котрим завдана така шкода незаконними рішеннями, діями (бездіяльністю)), навести вичерпний перелік відповідних діянь неможливо. Тому універсальним чинником, який має стати визначальним у формулюванні поняття моральної шкоди, на наш погляд, є шкідливий для психіки людини, суспільного статусу особи характер діяння і наслідків, до яких воно призвело в кожному конкретному випадку.

На наш погляд, задля уникнення можливості тлумачення понять “моральна шкода”, “душевні страждання”, “фізичні страждання” в залежності від ситуації, поняття моральної шкоди в кримінальному процесі може бути сформульовано таким чином: моральна шкода – це психічні страждання особи, приниження її честі, гідності, а також ділової репутації, заподіяні кримінальним правопорушенням, що порушує її особисті майнові і немайнові права, а також нематеріальні блага та неправомірними рішеннями, діями (бездіяльністю) правоохоронних чи судових органів.

1. Під психічними стражданнями як емоційно-вольовими переживаннями людини варто розуміти пережиті нею почуття приниження, роздратування, пригніченості, гніву, сорому, розпачу, неповноцінності, стану психологічного дискомфорту тощо. Ці почуття можуть бути викликані протиправним посяганням як на саму особу, так і на її близьких родичів.

2. Під особистими немайновими правами і нематеріальними благами, порушення, позбавлення чи приниження яких може завдати особі моральної шкоди, варто розуміти належні громадянину блага від народження чи права в силу закону, що нерозривно пов'язані з його особистістю.

При цьому, слід враховувати, що до благ, які належать людині від народження, відносяться життя, здоров'я, честь, свобода, недоторканність особи, а до прав громадянина – права, що передбачені законодавством держави (право на недоторканність житла чи іншого володіння; право на недоторканність власності; право на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфних та інших повідомлень; право на користування своїм іменем; право авторства й інші особисті немайнові права, передбачені законодавством про інтелектуальну власність; право на свободу пересування і вибір місця проживання; право на одержання достовірної інформації та ін.).

Фізична шкода як вид шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, представляє собою сукупність змін, які об'єктивно відбулись у стані людини як фізичної істоти (тілесні ушкодження, розлад здоров'я, біль). Безумовно, фізична шкода може бути завдана тільки людині, оскільки юридична особа не має ознак фізичної сутності (життя та здоров'я).

У разі завдання фізичної шкоди, людина зазнає й шкоди моральної. Моральні страждання в такому випадку, як правило, виявляються у відчуттях страху, сорому, приниження, а також в інших, несприятливих для людини в психологічному аспекті, переживаннях, пов'язаних із втратою роботи, тимчасовою непрацездатністю, неможливістю продовжувати активне громадське життя, з обмеженням або позбавленням яких-небудь прав громадян тощо та ін.

І фізична, і моральна шкода тісно між собою пов'язані. Після нанесення вони по суті є непоправними і практично не можуть бути відшкодовані. Неможливо відшкодувати (визначити еквівалент) втрати здоров'я, неможливо відшкодувати почуття страху, відчуття болю.

Тому відшкодування фізичної та моральної шкоди припускає можливість їх компенсації. При цьому поряд з цим має відбуватися відшкодування витрат, які пов'язані з нанесенням фізичної чи моральної шкоди (вартість ліків, медичних послуг, реабілітаційних заходів тощо).

У відповідності з нормами Особливої частини КК України наслідки злочинного діяння можуть відобразитися у тій чи іншій сфері фізичного стану людини, зокрема у вигляді заподіяння смерті, шкоди здоров'ю (тяжкої, середньої чи легкої тяжкості тілесних ушкодження), фізичного болю. Такі зміни відбуваються, наприклад, внаслідок вбивства (ст.ст. 115-119 КК України), доведення до самогубства (ст. 120 КК України), нанесення тілесних ушкоджень (статті 121-125, 128 КК України), побоїв і мордування (ст. 126 КК України), катування (ст. 127 КК України) та ін. Крім того, з точки зору порушеного вчиненням злочину блага людини та характеру наслідків такого порушення, до злочинів, які **завдають шкоди здоров'ю, слід віднести і ті злочини, що спричиняють розлад здоров'я, який сам по собі не є тілесними ушкодженнями.** Наприклад, зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби (ст. 130 КК України), незаконне проведення дослідів над людиною, що спричинило тривалий розлад здоров'я потерпілого (ч. 2 ст. 142 КК України), експлуатація дітей, що спричинила істотну шкоду для здоров'я, фізичного розвитку дитини (ч. 2 ст. 150 КК України) тощо.

Фізична шкода як шкода, що завдається в матеріальній сфері, може бути об'єктивно оцінена, через що в певних випадках вона впливає на юридичну кваліфікацію діяння. Саме тому встановлення виду і ступеню шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, є обов'язком посадової особи, що здійснює кримінальне провадження (п. 3 ст. 91 КПК України). При цьому, як зазначають М.І. Гошовський та О.П. Кучинська, закон, де йдеться про шкоду, завдану злочином, не деталізує, чи це шкода на момент злочину, чи на подальший період. Тому факт заподіяння шкоди має встановлюватись у процесі незалежно від моменту вчинення злочину та бути підставою для

визнання особи потерпілим. Важливо, аби був причинний зв'язок між діянням та шкодою, що настала.

Фізична шкода, на відміну від моральної, може бути встановлена за узагальненими критеріями, без ретельного і всебічного вивчення обставин заподіяння шкоди, особистості заподіювача шкоди й особи, яка зазнала страждань. Так, черепно-мозкова травма, завдана в результаті дорожньо-транспортної пригоди, має однаковий ступінь тяжкості незалежно від даних про особу потерпілого.

Водночас, застосувавши максимально індивідуальний підхід до оцінки моральних страждань потерпілих (враховуючи неможливість продовжувати активне громадське життя, порушення звичайних життєвих зв'язків, втрату роботи чи заробітку тощо), можна дійти висновку про різний ступінь завдання моральної шкоди кожному з них.

Питання про відшкодування фізичної шкоди як такої на практиці інколи майже не розглядається, оскільки сама можливість відновлення порушеного здоров'я є досить сумнівною (наприклад, при втраті органу чи настанні інших невиліковних хворобливих станів людини).

В інших випадках, коли одужання потерпілого є можливим, відшкодування завданої злочинном фізичної шкоди переходить у площину відновлення порушених майнових прав потерпілого в формі відшкодування витрат на лікування. Разом з тим, слід зазначити, що останніми роками у літературі обговорюється можливість відшкодування винним фізичної шкоди потерпілому засобами трансплантології (Стеценко С.Г., Кожин І.В., Кривошеков М.В.).

Враховуючи вищевикладене, поняття фізичної шкоди може бути сформульовано таким чином: **фізична шкода** – це фізичні страждання людини, фізичний біль, функціональний розлад організму, інші відхилення від звичайного стану здоров'я, а також смерть, спричинені людині в наслідок кримінального правопорушення, що посягає на немайнові або майнові права громадянина, та внаслідок рішень чи дій (бездіяльності) правоохоронного або судового органу.

Майнова шкода, завдана кримінальним правопорушенням чи незаконними рішеннями, діями (бездіяльністю) правоохоронного або судових органів є найбільш поширеним негативним наслідком як вчинення злочину (кримінального правопорушення) так і прийняття незаконного рішення, дії (бездіяльності). Крадіжки, грабежі, розбої, вимагання, знищення або пошкодження майна та деякі інші злочини кримінального права, а також незаконне накладення арешту на майно, незаконне відсторонення від роботи (посади), незаконна конфіскація майна завдають особі майнової шкоди, котра полягає в позбавленні її належних їй цінностей, грошей, майна, матеріальних благ.

У юридичній літературі майнова шкода визначається як сукупність негативних змін у майновій сфері фізичної чи юридичної особи, що об'єктивно відбулися внаслідок вчинення злочину, і розглядаються, як правило, тільки як втрата, привласнення, знищення або пошкодження майна. Майнова шкода відрізняється від інших видів шкоди (фізичної та моральної) можливістю її точного встановлення та вираження в грошовому еквіваленті. Разом з тим, як зазначає О.І. Зорін, майнова шкода виникає не лише в результаті посягання на відносини власності, а й при посяганні на особу. Зокрема, коли було вчинене злочинне посягання на здоров'я, суб'єктом вимог виступає сам постраждалий, який втрачає заробіток у зв'язку з хворобою, здійснює витрати на лікування, додаткове харчування, протезування, сторонній догляд.

Аналогічно вирішує це питання і слідчо-судова практика, визнаючи правомірним заявлення в кримінальному процесі позовних вимог про відшкодування шкоди, завданої злочинами проти життя та здоров'я особи. Так, у п. 2 Постанови від 7 лютого 2003 р. № 2 "Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи" Пленум Верховного Суду України зазначає, що у справах про злочини даного виду суди зобов'язані вживати всіх необхідних заходів до повного відшкодування заподіяної потерпілим матеріальної та моральної шкоди, а у п. 29 цієї ж постанови зобов'язує суди керуватися цивільним законодавством, вирішуючи цивільний позов у кримінальній справі про відшкодування матеріальної чи моральної шкоди, заподіяної внаслідок смерті, каліцтва або

іншого ушкодження здоров'я потерпілого (витрат на лікування, посилене харчування, протезування, сторонній догляд, поховання тощо).

Загальновизнаним є розуміння майнової шкоди як втрати, погіршення чи зниження цінності майна, витрат, необхідних для відновлення, придбання втраченого майна (пряма чи позитивна шкода). Якщо розглядати майнову шкоду у грошовому еквіваленті, то до неї включають вартість втрачених речей і витрат, здійснених потерпілим для поновлення втраченого майна. Виділяють також і ту шкоду, що виникає як супутня під час вчинення злочину (наприклад, особа з метою крадіжки здійснює проникнення до квартири, при цьому ламає двері, замки, розбиває вікна тощо). При цьому, кримінально-правове значення має тільки позитивна майнова шкода, а саме її грошове вираження – вартість втраченого майна.

Однією з проблем, що є предметом дискусії у сфері відшкодування майнової шкоди, є питання про можливість відшкодування в кримінальному процесі неодержаних доходів – упущеної вигоди, котра означає неодержання потерпілим (особою, якій завдано шкоду незаконними рішеннями чи діями (бездіяльністю) правоохоронного або судового органу) тих майнових благ, які він міг би отримати, якби не було вчинено щодо нього кримінального правопорушення або незаконних рішень чи дій (бездіяльності) правоохоронними органами або судом. При цьому висловлюються протилежні позиції – від заперечення такої можливості (Васькін В.В., Владимиров В.О., Гурєєв П.П., Ляпунов Ю.І., Мазалов А.Г.) до позитивного вирішення питання про включення неодержаних доходів в обсяг майнової шкоди, що підлягає відшкодуванню (Клименко Я.О., Кригер Г.О., Нор В.Т.).

Так, на думку П.П. Гурєєва, під збитками в разі заподіяння шкоди слід розуміти тільки позитивну шкоду в майні, тобто зменшення наявного майна потерпілого. Тому потерпілий, який зазнав матеріальної шкоди від злочину, має право на стягнення з обвинуваченого чи з осіб, що несуть матеріальну відповідальність за його дії, тільки позитивної шкоди в майні та не має права на стягнення втраченої вигоди. Аналогічну позицію висловлюють і інші автори, зазначаючи, що втрачену вигоду і неодержані доходи складно підраховувати і практично неможливо відшкодувати в порядку кримінального судочинства через відсутність причинно-наслідкового зв'язку з фактом злочину. На думку В.О. Владимирова та Ю.І. Ляпунова, упущена вигода – це такі доходи, що передбачаються, тобто ті, які в момент вчинення злочину ще не перебувають у фактичному володінні власника, у зв'язку з чим їх майнові титули (майно, гроші) не можуть бути винним ані вилучені, ні привласнені, ні передані третім особам. Тому включення до структури майнової шкоди упущеної вигоди вони вважають фікцією про можливість злочинного впливу на цінності, що реально ще не існують.

Висновки цих науковців є беззаперечними з кримінально-правової точки зору, оскільки упущена вигода не повинна включатись до розміру майнової шкоди, що враховується під час кваліфікації злочину. Водночас, не можна позбавляти особу права вимагати відшкодування неодержаних нею доходів. І оскільки проблема упущеної вигоди виникла внаслідок вчинення кримінального правопорушення (незаконних рішень чи дій (бездіяльності) правоохоронних органів або суду), на наш погляд, з метою забезпечення відшкодування шкоди, слід визнати можливим і необхідним розгляд у кримінальному провадженні вимог потерпілого (особи, якій завдано шкоду незаконними рішеннями чи діями (бездіяльністю) правоохоронним або судовим органом) про стягнення неодержаних доходів, оскільки вони є засобом відновлення майнової сфери особи. Звичайно, встановлення та розрахунок неодержаних доходів може представляти певну складність, однак її можна подолати через залучення до цього процесу відповідних спеціалістів, призначення бухгалтерських і економічних експертиз. Крім того, складність розрахунків не повинна бути підставою для позбавлення вказаних осіб права на повне і швидке відновлення їх порушених майнових прав.

Прихильники більш широкого розуміння змісту майнової шкоди, що має бути відшкодована в кримінальному процесі, вважають, що підлягає відшкодуванню не тільки пряма шкода, завдана злочином, а й неодержані доходи, оскільки це впливає з самої суті застосування цивільно-правової відповідальності в кримінальному процесі. Зокрема, В.Т. Нор зауважує, що основний правоохоронний цивільно-правовий принцип повної

вартісної компенсації (у натурі чи в грошовому еквіваленті), який реалізується у передбачених цивільним законом випадках, зберігає свою силу і для випадків завдання матеріальної шкоди різними деліктами та її відшкодування. При цьому відшкодування шкоди в натурі (надання натомість втраченої чи пошкодженої речі того ж роду та якості, її ремонт тощо) не є перешкодою до відшкодування, крім того, і завданих збитків у вигляді неодержаних доходів, які постраждала особа одержала б, якби не був вчинений злочин.

Дійсно, згідно ч. 1 ст. 1166 ЦК України майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала. А відповідно до ч. 3 ст. 22 ЦК України збитки (якими цивільний закон вважає втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки), а також доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода) відшкодовуються у повному обсязі, якщо договором або законом не передбачено відшкодування у меншому або більшому розмірі. Отже, за винятком встановлених законом або договором випадків, завдана деліктом, у тому числі і кримінальним, майнова шкода підлягає відшкодуванню в повному обсязі.

Згідно п. 9 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. № 6 “Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди” при визначенні розміру відшкодування шкоди, заподіяної майну, незалежно від форм власності, судам належить виходити з положень ст. 453 ЦК, статей 48, 51, 52, 54, 56, 57 Закону України “Про власність”. Зокрема, слід враховувати, що відшкодування шкоди шляхом покладення на відповідальну за неї особу обов'язку надати річ того ж роду і якості, виправити пошкоджену річ, іншим шляхом відновити попереднє становище в натурі, застосовується, якщо за обставинами справи цей спосіб відшкодування шкоди можливий. Коли відшкодування шкоди в натурі неможливе, потерпілому відшкодовуються в повному обсязі збитки відповідно до реальної вартості на час розгляду справи втраченого майна, робіт, які необхідно провести, щоб виправити пошкоджену річ, усунути інші негативні наслідки неправомірних дій заподіювача шкоди. Як при відшкодуванні в натурі, так і при відшкодуванні заподіяних збитків грошми потерпілому на його вимогу відшкодовуються неодержані доходи у зв'язку з заподіянням шкоди майну.

Аналіз цих та інших поглядів на зміст майнової шкоди загалом, і в кримінальному процесі зокрема, а також позицій Верховного Суду України з цього питання дозволяє говорити про необхідність однакового (універсального) розуміння майнової шкоди, її змісту та обсягу відшкодування незалежно від того, яким деліктом вона спричинена – цивільним або кримінальним.

За іншого підходу втрачається ефективність спільного розгляду цивільного позову і кримінальної справи, що передбачений ст. 128 КПК України, і встановлений задля сприяння повноті, всебічності та об'єктивності дослідження обставин справи, а також повному та швидкому відшкодуванню шкоди, завданої кримінальним правопорушенням.

Важко було б зрозуміти логіку законодавця, якби він під час встановлення майнової відповідальності за шкоду, завдану деліктом, у тому числі і крайнім його проявом – кримінальним правопорушенням, ставив правопорушника у більш вигідне становище, – зобов'язував його відшкодовувати тільки ту частину завданої шкоди, яку складає позитивна шкода в майні, порівняно з такою ж відповідальністю в договірних зобов'язаннях, де невиконання або неналежне його виконання тягне відшкодування як позитивної шкоди, так і неодержаних доходів.

Інші складові майнової шкоди стосуються витрат потерпілого у зв'язку зі вчиненням кримінального правопорушення, серед яких основне місце займають втрати, витрати, що виникають в результаті кримінальних правопорушень проти життя та здоров'я особи. До них належать: витрати у зв'язку з лікуванням (витрати самого потерпілого) – придбання ліків, витрати на протезування тощо; різниця між виплатами за лікарняним і заробітною платою; витрати на поховання; витрати пов'язані з доглядом за особами, які внаслідок

вчинення злочину стали інвалідами; витрати на придбання спеціальних засобів пересування тощо. Частину цих витрат бере на себе держава (пенсії по втраті годувальника, виплати у зв'язку з каліцтвом або іншим пошкодженням здоров'я, втратою працездатності, придбання спеціальних засобів пересування для окремих категорій громадян та ін.), що не виключає можливості їх подальшого стягнення з винного в порядку цивільного судочинства.

При цьому Пленум Верховного Суду України у п. 29 постанови від 7 лютого 2003 р. № 2 “Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи” зазначив, що вирішуючи цивільний позов у кримінальній справі про відшкодування матеріальної чи моральної шкоди, заподіяної внаслідок смерті, каліцтва або іншого ушкодження здоров'я потерпілого (витрат на лікування, посилене харчування, протезування, сторонній догляд, поховання тощо), суди повинні керуватися відповідним цивільним законодавством і виходити з роз'яснень із цих питань, які містяться в постановах Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. № 6 “Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди” та від 31 березня 1995 р. № 4 “Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди” з наступними змінами.

За цивільним позовом у кримінальній справі чи з ініціативи суду з засудженого можуть бути стягнуті також кошти, витрачені закладом охорони здоров'я на стаціонарне лікування особи, потерпілої від злочину. Відповідальність за відшкодування таких витрат згідно п. 1 постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 липня 1995 р. № 11 “Про відшкодування витрат на стаціонарне лікування особи, яка потерпіла від злочину, та судових витрат” може покладатися на засуджених при заподіянні шкоди як умисними, так і необережними діями. Такі витрати не підлягають стягненню лише при вчиненні злочинів у стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло внаслідок протизаконного насильства чи тяжкої образи з боку потерпілого, або при перевищенні меж необхідної оборони.

Отже, враховуючи те, що діяльність по відновленню порушених майнових прав особи є, по суті, цивільно-правовою, до поняття майнової шкоди, завданої вчинням злочину, повинні включатись й інші (крім безпосереднього обмеження матеріального блага) складові. Це: 1) безпосереднє обмеження матеріального блага особи (викрадення, пошкодження, знищення майна, накладення арешту на майно тощо); 2) неодержані доходи (позбавлення заробітку внаслідок втрати потерпілим працездатності чи його зменшення, позбавлення заробітку внаслідок відсторонення його від роботи (посади) тощо); 3) витрати, що викликані завданням шкоди здоров'ю потерпілого (витрати на лікування, протезування, сторонній догляд тощо); 4) витрати на поховання; 5) втрата особами, що перебували на утриманні померлого, його заробітку; 6) витрати закладу охорони здоров'я на стаціонарне лікування особи, потерпілої від злочину.

Таким чином, поняття майнової шкоди в кримінальному процесі може бути сформульовано таким чином: **майнова шкода** – це наслідки кримінального правопорушення або іншого суспільно-небезпечного діяння чи незаконного рішення, дії чи бездіяльності правоохоронного або судового органу, що мають вартісну форму та полягають у безпосередньому обмеженні матеріального блага особи (викрадення, пошкодження, знищення майна), у позбавленні її можливості одержати заплановані доходи (позбавлення заробітку внаслідок втрати працездатності чи його зменшення тощо) а також у понесенні особою будь-яких додаткових майнових витрат (на лікування, протезування, сторонній догляд, поховання; втрата особами, що перебували на утриманні померлого, його заробітку).

2. ПОНЯТТЯ, ЗНАЧЕННЯ, ПРЕДМЕТ ТА ПІДСТАВИ ЦИВІЛЬНОГО ПОЗОВУ ПРО ВІДШКОДУВАННЯ МАЙНОВОЇ (МОРАЛЬНОЇ) ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ

Завдання кримінального процесу полягають не тільки у призначенні покарання особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, але й в усуненні його наслідків, в тому числі пов'язаних з порушенням майнових прав громадян, підприємств, установ, які постраждали від нього. Одним із ефективних засобів, направлених на усунення заподіяних кримінальним правопорушенням наслідків у вигляді завданої шкоди, є цивільний позов.

Встановлена законом можливість розгляду цивільного позову в кримінальному провадженні зумовлює наявність єдиного юридичного факту, –притягнення особи до кримінальної та цивільно-правової відповідальності у випадках, коли вчиненням нею кримінальним правопорушенням завдано майнової чи моральної шкоди.

Цивільний позов порівняно з іншими непозовними формами відшкодування шкоди, як слушно зазначається в юридичній літературі, має певні переваги, оскільки його розгляд і вирішення в кримінальному процесі здійснюється при активній участі зацікавлених сторін, що в свою чергу, сприяє більш глибокому дослідженню всіх обставин справи, які стосуються виду і розміру шкоди, завданої кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням і правильному вирішенню питання про її відшкодування.

Тому саме цивільному позову законодавець відводить головну роль у відшкодуванні шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, і на відміну від інших форм детально регламентує діяльність, пов'язану з пред'явленням, забезпеченням і вирішенням цивільного позову в кримінальному судочинстві.

Позов про відшкодування шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, може бути пред'явлений також і в порядку цивільного судочинства, проте одночасний розгляд судом кримінального провадження й цивільного позову має низку суттєвих гарантій, спрямованих на посилення захисту прав громадян та законних інтересів юридичних осіб, що зазнали шкоди від кримінального правопорушення, й більш швидке та повне її відшкодування. Зокрема: більш повно і всебічно розглядаються обставини справи, адже згідно зі ст. 91 КПК вид та розмір завданої кримінальним правопорушенням шкоди є однією з обставин, що підлягає доказуванню в кримінальному провадженні; обов'язок доказування зазначених обставин, а також виявлення осіб, які несуть відповідальність за заподіяння шкоди, покладається на органи досудового розслідування та прокурора, які наділені відповідними повноваженнями та в розпорядженні яких є відповідні сили і засоби для здійснення цього; потерпілий від кримінального правопорушення звільняється від необхідності двічі брати участь у судовому розгляді, і, відповідно, підлягати додатковим хвилюванням, викликаними дослідженням обставин скоєного кримінального правопорушення або іншого суспільно небезпечного діяння; свідки, перекладачі, експерти та інші особи звільняються від повторного виклику до суду; неявка цивільного відповідача чи його представника до судового засідання не може бути підставою для відкладення розгляду цивільного позову в кримінальному провадженні; більшою мірою забезпечується виховне і попереджувальне значення кримінального судочинства, що сприяє найбільш ефективному впливу як на самого суб'єкта кримінального правопорушення, попереджуючи можливість скоєння ним повторних злочинів, так і на інших осіб, сприяючи їх вихованню в дусі неухильного дотримання законів тощо; заощаджуються час і кошти завдяки усуненню дублювання в роботі судів, яке було б неминучим при окремому розгляді цивільного позову і кримінального провадження з одного і того ж факту вчиненого кримінального правопорушення. Саме в цьому полягає значення цивільного позову у кримінальному судочинстві.

КПК не містить **визначення поняття цивільного позову в кримінальному процесі**. Ця проблема була об'єктом неодноразового обговорення на сторінках юридичної літератури. На нашу думку, важливість законодавчого врегулювання має рацію, цивільний позов можна було б визначити в КПК як вимогу фізичної чи юридичної особи, якій завдано шкоду кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, її представника, законного представника (на захист інтересів неповнолітніх осіб та осіб, визнаних у встановленому законом порядку недієздатними чи обмежено дієздатними), прокурора (у випадку необхідності пред'явлення цивільного позову в інтересах держави, а також громадян, які за станом здоров'я та інших поважних причин не можуть захистити свої права) до підозрюваного, обвинуваченого або до фізичної чи юридичної особи, яка за законом несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану діяннями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння про

відшкодування цієї шкоди, заявлену органам, які здійснюють кримінальне провадження, і таку, що вирішується судом у його рамках.

Це визначення, як нам здається, є найбільш повним і відображає всі основні ознаки зазначеного поняття, а саме:

- матеріально-правову сторону позову (вимога про **відшкодування** заподіяної кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням шкоди);
- процесуальну сторону позову (звернення за захистом порушеного права);
- осіб, які вправі пред'явити позов (яким заподіяно шкоду, тобто потерпілого, його представник, законного представника, прокурора в її інтересах держави) (ст.ст. 61, 62, 64, 128 КПК);
- відповідачів за позовом (підозрюваного, обвинуваченого чи фізичної або юридичної особи, яка в силу закону несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану злочинними діями (бездіяльністю) підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння) (ст. 62 КПК);
- кому може бути заявлено позов (органам, які здійснюють кримінальне провадження);
- ким і в якому порядку розглядається і вирішується позов (судом разом з кримінальним провадженням).

Цивільний позов у кримінальному провадженні має два елементи: предмет та підстави.

Згідно з концепцією, що набула найбільшого поширення в науці цивільного процесу, предметом цивільного позову є матеріально-правова вимога позивача до відповідача, яка впливає із спірного правовідношення. Звідси **предметом цивільного позову в кримінальному процесі** слід визнати *матеріально-правову вимогу* позивача до підозрюваного, обвинуваченого чи фізичної або юридичної особи, яка в силу закону несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану злочинними діями (бездіяльністю) підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння (цивільного відповідача) про відшкодування майнової та/або моральної шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням.

Цю вимогу вправі заявити особа, якій заподіяно моральну, фізичну чи майнову шкоду. Ця особа має бути визнана в установленому законом порядку потерпілим та цивільним позивачем (ст.ст. 55, 61, 127, 128 КПК). Відповідно до ст. 33 Закону України «Про прокуратуру» та ч. 3 ст. 128 КПК цивільний позов може пред'являтися прокурором з метою захисту інтересів держави, а також громадян, які через фізичний чи матеріальний стан, неповноліття, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність неспроможні самотійно захистити свої права. Прокурор ініціює та підтримує в суді питання відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, та вживає заходів для підтвердження її розміру у встановленому порядку. На захист інтересів неповнолітніх осіб та осіб, визнаних у встановленому законом порядку недієздатними чи обмежено дієздатними, цивільний позов може бути пред'явлений їхніми законними представниками (ч. 2 ст. 128 КПК).

За загальними правилами, цивільний позов у кримінальному провадженні пред'являється до підозрюваного, обвинуваченого, оскільки він несе відповідальність за заподіяну ним майнову, фізичну, моральну шкоду або до особи, яка в силу закону несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану кримінально-протиправними діяннями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння (ст.ст. 62, 128 КПК).

Цивільними відповідачами у кримінальному провадженні можуть бути фізичні (*батьки, усиновителі, піклувальники, опікуни*) або юридичні особи, які в силу закону несуть цивільну відповідальність за шкоду, завдану злочинними діями (бездіяльністю) підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння.

За шкоду, заподіяну неповнолітнім, який не досяг **14-річного** віку, відповідальність несуть батьки (усиновителі), опікун або навчальний, виховний, лікувальний заклад, під

наглядом яких перебував неповнолітній у момент заподіяння шкоди. Неповнолітній у віці від 14 до 18 років за заподіяну ним шкоду несе матеріальну відповідальність на загальних підставах. За відсутності у нього майна або заробітку, достатніх для відшкодування збитків, такий обов'язок покладається на його батьків (усиновителів) або піклувальників за умови наявності вини у їх поведінці, що сприяла виникненню шкоди (ч. 2 ст. 1179 ЦК України). Якщо шкоду заподіяно спільними діями неповнолітніх, у яких різні батьки, самі неповнолітні несуть солідарну відповідальність, а їхні батьки або піклувальники відповідають перед потерпілими за принципом дольової відповідальності. При заподіянні шкоди неповнолітнім як цивільних відповідачів слід притягувати обох батьків. Співучасники несуть солідарну відповідальність за шкоду, заподіяну кримінальним правопорушенням, вчинення якого охоплювалося їхнім загальним наміром. Якщо матеріальна шкода завдана підсудним спільно з іншою особою, справу, відносно якої виділено в окреме провадження, суд покладає обов'язок щодо відшкодування шкоди в повному розмірі на підсудного.

Відповідно до ст. 1187 ЦК України за шкоду, заподіяну особою під час управління джерелом підвищеної небезпеки, відповідальність несе власник даного джерела (тобто особа, якій дане джерело підвищеної небезпеки належить на праві власності або на праві володіння, наприклад, довіреності або оренди)

Відмова у позові в порядку цивільного, господарського або адміністративного судочинства позбавляє цивільного позивача права пред'являти той же позов у кримінальному провадженні (ч.6 ст. 128 КПК). Особа, яка не пред'явила цивільного позову в кримінальному провадженні, а також особа, цивільний позов якої залишено без розгляду, має право пред'явити його в порядку цивільного судочинства (ч. 7 ст. 128 КПК).

Матеріально-правова вимога, яка є предметом цивільного позову про відшкодування майнової або моральної шкоди, впливає з визначених законом юридичних фактів, на основі яких позивач пред'являє свої позовні вимоги. Якщо немає юридичного факту, який обумовлює виникнення матеріально-правового відношення, то цивільний позов у кримінальному провадженні не може бути заявлений і розглянутий судом. Звідси, підставами позову є юридичні факти, з яких позивач виводить свої вимоги і з наявністю яких закон пов'язує виникнення правовідносин між позивачем і підозрюваним, обвинуваченим (відповідачем). Отже, ці два елементи і складають зміст цивільного позову. Саме ці два елементи зумовлюють межі і направлення провадження за цивільним позовом у кримінальному процесі.

Юридичними фактами, на підставі яких пред'являються позови, є:

- а) скоєння кримінального правопорушення (або іншого суспільно-небезпечного діяння);
- б) наявність майнової або моральної шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням (або іншим суспільно небезпечним діянням);
- в) наявність причинного зв'язку між кримінальним правопорушенням і завданою шкодою.

Вимога про відшкодування шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням, може бути пред'явлена як під час досудового розслідування, так і під час судового розгляду справи, але до початку судового слідства.

Основними умовами пред'явлення цивільного позову в кримінальному процесі є

- подання позовної заяви;
- процесуальна правоздатність позивача;
- підвідомчість позову суду;
- відсутність винесеного судом рішення за тією ж підставою та предметом позову.

В ч. 4 ст. 128 КПК, зазначається, що форма та зміст позовної заяви повинні відповідати вимогам, встановленим до позовів, які пред'являються у порядку цивільного судочинства.

Цивільний позов повинен містити інформацію, передбачену ст. 119 ЦПК України. **У позовній заяві про відшкодування матеріальної (моральної) шкоди має бути зазначено:** в чому полягає ця шкода, якими злочинними діями чи бездіяльністю її заподіяно позивачеві,

з яких міркувань він виходив, визначаючи розмір шкоди, та якими доказами це підтверджується. Відповідно до ст. 479 КПК відшкодування шкоди потерпілому у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення може відбуватися на підставі угоди про примирення або без неї.

Відшкодування матеріальної шкоди за цивільним позовом у кримінальному провадженні повинно полягати у відновленні колишнього стану речей або відшкодуванні збитків, тобто реального збитку. Згідно зі ст. 1166 ЦК України шкода, заподіяна особі або майну, підлягає відшкодуванню в повному обсязі особою, що заподіяла шкоду. Стаття 1167 ЦК зобов'язує відшкодовувати моральну шкоду в грошовій або іншій матеріальній формі. Стаття 1192 ЦК зобов'язує відповідальну за шкоду особу відшкодувати заподіяні збитки в натурі або у повному обсязі. Розмір збитків, що підлягають відшкодуванню потерпілому, визначається відповідно до реальної вартості втраченого майна на момент розгляду справи або виконання робіт, необхідних для відновлення пошкодженої речі. **Розмір відшкодування моральної шкоди визначається залежно від характеру та обсягу страждань (фізичних, душевних, психічних тощо), яких зазнав позивач, характеру немайнових втрат (їх тривалості, можливості відновлення тощо) та з урахуванням інших обставин. Зокрема, враховуються стан здоров'я потерпілого, тяжкість вимушених змін у його життєвих і виробничих стосунках, ступінь зниження престижу, ділової репутації, час та зусилля, необхідні для відновлення попереднього стану. При цьому, визначаючи розмір відшкодування моральної шкоди, суд має виходити із засад розумності, виваженості та справедливості і повинен наводити в рішенні відповідні мотиви.**

Слід зазначити, що в ст. 91 КПК не передбачено відшкодування коштів, витрачених закладом охорони здоров'я на стаціонарне лікування особи, потерпілої від кримінального правопорушення як окрему обставину, яка підлягає доказуванню в кримінальному провадженні. Але вказана обставина підлягає обов'язковому з'ясуванню і вирішенню під час доказування виду і розміру шкоди, завданої кримінальним правопорушенням (п. 3 ст. 91 КПК).

Порядок обчислення розміру фактичних витрат закладу охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілого від злочинного діяння та порядок зарахування стягнених з винних осіб коштів до відповідного бюджету і їх використання затверджені постановою Кабінету Міністрів України № 545 від 16 липня 1993 р. Роз'яснення з цього приводу також надаються в постанові Пленуму Верховного Суду України від 7 липня 1995 р. № 11 «Про відшкодування витрат на стаціонарне лікування особи, яка потерпіла від злочину, та судових витрат» Сума коштів, що підлягає відшкодуванню, визначається закладом охорони здоров'я, в якому перебував на лікуванні потерпілий, з урахуванням кількості ліжко-днів, проведених ним у стаціонарі, та щоденної вартості його лікування. Кількість ліжко-днів визначається на основі медичної картки стаціонарного хворого або інших документів, які підтверджують дату госпіталізації і дату виписки хворого із стаціонару лікувальної установи. Термін і обґрунтованість перебування потерпілого від кримінального правопорушення на стаціонарному лікуванні визначаються на підставі даних лікувального закладу. До матеріалів провадження має бути приєднана довідка-розрахунок бухгалтерії цього закладу із записом про вартість одного ліжко-дня та про загальну суму фактичних витрат на лікування потерпілого. Відшкодування витрат на стаціонарне лікування потерпілого від кримінального правопорушення можливе лише тоді, коли є причинний зв'язок між злочинними діями чи бездіяльністю винної особи та перебуванням потерпілого на такому лікуванні. У разі сумніву в обґрунтованості перебування потерпілого на стаціонарному лікуванні або в терміні лікування, потрібно призначати відповідну експертизу.

У кримінальному судочинстві відшкодування витрат на стаціонарне лікування потерпілого може покладатися тільки на особу, вина якої у **вчиненні злочину встановлена обвинувальним вироком суду** (у тому числі без призначення покарання, із звільненням від покарання, з умовним засудженням).

При заподіянні шкоди здоров'ю потерпілого неповнолітнім, у тому числі при вчиненні ним злочину в групі, питання відшкодування коштів, витрачених на лікування потерпілого, вирішується згідно зі ст.ст. 1178 -1182 ЦК України та роз'ясненнями, що містяться у п. 6 постанови Пленуму Верховного Суду України від 27 березня 1992 р. № 6 «Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди» Витрати на стаціонарне лікування потерпілого внаслідок дій особи, яка вчинила їх у стані неосудності, не стягуються.

Доказування цивільного позову, який був заявлений у кримінальному провадженні, відбувається за правилами, встановленими кримінальним процесуальним законом. Це означає, що обов'язок доказування виду та розміру шкоди, яку було завдано кримінальним правопорушенням, покладається на орган, який провадить розслідування в кримінальному провадженні.

Варто зазначити, що підозрюваний, обвинувачений, а також за його згодою будь-яка інша фізична чи юридична особа має право на будь-якій стадії кримінального провадження відшкодувати шкоду, завдану потерпілому, територіальній громаді, державі внаслідок кримінального правопорушення. Шкода, завдана кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, може бути стягнута судовим рішенням за результатами розгляду цивільного позову в кримінальному провадженні (п. 1, 2 ст. 128 КПК).

Відповідно до ст. 129 КПК, ухвалюючи обвинувальний вирок, постановляючи ухвалу про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, суд залежно від доведеності підстав і розміру позову задовольняє цивільний позов повністю або частково чи відмовляє в ньому. У разі встановлення відсутності події кримінального правопорушення суд відмовляє в позові. Якщо ж обвинуваченого виправдовують за відсутності в його діях складу кримінального правопорушення або його непричетності до вчинення кримінального правопорушення, а також у випадках, передбачених частиною першою статті 326 КПК, суд залишає позов без розгляду.

Цивільний позов в кримінальному провадженні у випадках та в порядку, передбачених законом, компенсується потерпілому за рахунок Державного бюджету України (п. 3 ст. 127 КПК).

Встановивши, що кримінальним правопорушенням завдана майнова шкода або понесені витрати закладом охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілого від кримінального правопорушення, орган, що здійснює досудове розслідування, прокурор і суд зобов'язані вжити заходів до забезпечення цивільного позову.

Забезпечення цивільного позову в кримінальному провадженні і можливої конфіскації майна здійснюється шляхом накладення арешту на майно (п. 7 ч. 2 ст. 128 КПК). Арешт може бути накладено на нерухоме і рухоме майно, результати інтелектуальної, творчої діяльності, 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, або юридичних осіб (ч. 3 ст. 170 КПК).

Слідчий суддя або суд під час судового провадження накладає арешт на майно у вигляді речей. Крім того, у випадку задоволення цивільного позову суд за клопотанням прокурора, цивільного позивача може вирішити питання про накладення арешту на майно для забезпечення цивільного позову до набрання судовим рішенням законної сили, якщо таких заходів не було вжито раніше.

Як зазначається в ст. 171 КПК з клопотанням про арешт майна до слідчого судді, суду має право звернутися прокурор, слідчий за погодженням з прокурором, а з метою забезпечення цивільного позову – також цивільний позивач. **У клопотанні слідчого, прокурора про арешт майна повинно бути зазначено:**

- 1) підстави, у зв'язку з якими потрібно здійснити арешт майна;
- 2) перелік і види майна, що належить арештувати;

3) документи, що підтверджують право власності на майно, що належить арештувати. До клопотання також мають бути додані оригінали або копії документів та інших матеріалів, якими слідчий, прокурор обґрунтовує доводи клопотання.

У клопотанні цивільного позивача, слідчого, прокурора про арешт майна підозрюваного, обвинуваченого, іншої особи для забезпечення цивільного позову повинно бути зазначено:

- 1) розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням;
- 2) докази факту завдання шкоди і розміру цієї шкоди. Вартість майна, яке належить арештувати з метою забезпечення цивільного позову, повинна бути співмірною із розміром шкоди, завданої кримінальним правопорушенням. Якщо особа, що подала клопотання про арешт майна, не доведе необхідність такого арешту, слідчий суддя, суд відмовляють у його задоволенні. У разі задоволення клопотання слідчий суддя, суд постановляє ухвалу.

3. ВІДШКОДУВАННЯ МАЙНОВОЇ (МОРАЛЬНОЇ) ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ НЕЗАКОННИМИ РІШЕННЯМИ, ДІЯМИ ЧИ БЕЗДІЯЛЬНІСТЮ ОРГАНУ, ЩО ЗДІЙСНЮЄ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВУ ДІЯЛЬНІСТЬ, ДОСУДОВЕ РОЗСЛІДУВАННЯ, ПРОКУРАТУРИ ТА СУДУ

Однією з важливих гарантій конституційних прав громадян на життя і здоров'я та їх права власності є положення ст. 56 Конституції, згідно з яким кожен має право на відшкодування за рахунок держави матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень.

У розвитку цих конституційних положень статтею 125 КПК встановлено, що у кримінальному провадженні підлягає відшкодуванню, окрім, вже розглянутої нами майнової (моральної) шкоди, завданої кримінальним правопорушенням ще один вид майнової (моральної) шкоди, яка завдана незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду.

За чинним законодавством, шкода, що спричинена незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду відшкодовується за нормами: Цивільного кодексу України; Положення про застосування Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду», затвердженого наказом Міністерства юстиції, Генеральної прокуратури та Міністерства фінансів України; Порядку виконання Державним казначейством України рішень суду щодо відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури, а також судів, затвердженого Державним казначейством України; Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами цивільних справ про відшкодування шкоди», «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» та ін.

Відповідно до ст. 1176 ЦК України, ст.1 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями правоохоронних органів, суду» від 1 грудня 1994 року (з подальшими змінами) підлягає відшкодуванню шкода, завдана громадянину внаслідок :

- 1) незаконного засудження, незаконного повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, незаконного взяття і тримання під вартою, незаконного проведення в ході кримінального провадження обшуку, виїмки, незаконного накладення арешту на майно, незаконного відсторонення від роботи (посади) та інших процесуальних дій, що обмежують права громадян;
- 2) незаконного застосування адміністративного арешту чи виправних робіт, незаконної конфіскації майна, незаконного накладення штрафу;
- 3) незаконного проведення оперативно-розшукових заходів, передбачених законами України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» та іншими актами законодавства.

У зазначених випадках, завдана шкода відшкодовується в повному обсязі незалежно від вини посадових осіб органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду.

Якщо громадянину завдано шкоду внаслідок вище перерахованих випадків йому відшкодовується: 1) заробіток та інші грошові доходи, які він втратив внаслідок незаконних дій; 2) майно (в тому числі гроші, грошові вклади і відсотки по них, цінні папери та відсотки по них, частка у статутному фонді господарського товариства, учасником якого був громадянин, та прибуток, який він не отримав відповідно до цієї частки, інші цінності), майно конфісковане або звернене в доход держави судом, вилучене органами досудового розслідування, органами, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, а також майно, на яке накладено арешт; 3) штрафи, стягнуті на виконання вироку суду, судові витрати та інші витрати, сплачені громадянином; 4) суми, сплачені громадянином у зв'язку з наданням йому юридичної допомоги; 5) моральна шкода.

Право на відшкодування шкоди виникає у таких випадках:

1) постановлення виправдувального вироку суду;

1-1) встановлення в обвинувальному вироку суду чи іншому рішенні суду (крім ухвали суду про повернення справи на новий судовий розгляд) факту незаконного повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, незаконного взяття і тримання під вартою, незаконного проведення в ході кримінального провадження обшуку, виїмки, незаконного накладення арешту на майно, незаконного відсторонення від роботи (посади) та інших процесуальних дій, що обмежують чи порушують права та свободи громадян, незаконного проведення оперативно-розшукових заходів;

2) закриття кримінального провадження за відсутністю події кримінального правопорушення, відсутністю у діянні складу кримінального правопорушення або не встановлення достатніх доказів для доведення винуватості особи у суді і вичерпання можливостей їх отримання.

Заяву про оскарження постанови про відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування чи прокуратури, на вибір громадянина може бути подано до суду за місцем його проживання або за місцезнаходженням відповідного органу, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування чи прокуратури. Сторони в цих справах звільняються від сплати судових витрат.

Згідно ст. 130 КПК шкода, завдана незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, відшкодовується державою за рахунок Державного бюджету України у випадках та в порядку, передбачених законом.