

ШКОДА ОДНА ІЗ СКЛАДОВИХ ЕЛЕМЕНТІВ ТЕРМІНА «ПОТЕРПІЛОГО» ЗА ПЕРешКОДЖЕННЯ З'ЯВЛЕННЮ СВДКА, ПОТЕРПІЛОГО ЕКСПЕРТА, ПРИМУШУВАННЯ ЇХ ДО ВІДМОВИ ВІД ДАВАННЯ ПОКАЗАНЬ ЧИ ВИСНОВКУ

КОВАЛЕНКО Дмитро Анатолійович - здобувач кафедри кримінального права Національної академії внутрішніх справ

УДК 343.3/.7
DOI 10.32782/LAW.2020.3.20

Постановка проблеми

На сьогодні першочергове завдання нашої держави - це підвищення ефективності правосуддя, від впровадження яких у судову систему, а також у діяльність інших органів буде залежати дотримання прав та свобод людини в Україні, їх законних інтересів, оскільки охорона порядку здійснення правосуддя є однією з основних завдань кримінального законодавства України, а забезпечуючи дотримання чинного законодавства в державі, тим самим підтримуючи належний правопорядок у суспільстві. Поняття майнової шкоди, завданої кримінальним правопорушенням потерпілому, охоплює: заповідяну кримінальним правопорушенням особі пряму, безпосередню шкоду в її майновому та грошовому виразі; недержані внаслідок скоєння кримінального правопорушення доходи; оцінені у грошовому виразі витрати на лікування, протезування, відновлення здоров'я потерпілого, а в разі його смерті – на поховання й виплати з підтримання матеріального добробуту і виховання непрацездатних членів сім'ї потерпілого та його неповнолітніх дітей, а також кошти, витрачені закладом охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілої особи. Коли відсутня фізична і матеріальна шкода, то як наслідок кримінальних дій завжди є моральна шкода, яка виступає складовою частиною всякої шкоди, завданої особі кримінальним правопорушенням.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Проблемні питання щодо дослідження понятійного аспекту шкоди, як одного із складових елементів «потерпілий» кримінального правопорушення, передбаченого ст. 386 КК України, досліджували В.І. Тютюгін, В.І. Борисов, М.І. Хавронюк, М.І. Мельник, О.І. Габро, Н.Ю. Алексеєва, М.І. Панов та ін. Проте до цього часу ці питання не отримали свого належного вирішення.

Мета статті

Розкриття проблемних питань понятійного аспекту шкоди, і моральної, і матеріальної, як одної із складових елементів «потерпілий» кримінального правопорушення, передбаченого ст. 386 КК України при кваліфікації цього діяння.

Виклад основного матеріалу

Що стосується самого поняття «потерпілий», то в юридичній літературі спостерігається широкий спектр думок. Особливо ускладнилася ситуація з визначенням поняття терміна «потерпілий» після того, як законодавець у новому КПК України значно збільшив коло осіб, які можуть бути потерпілими в кримінальному провадженні. Проте, розмежувальну функцію може виконувати не потерпілий у цілому, а специфічні його ознаки. Причому ці ознаки повинні бути спеціальними – вказувати на особливості потерпілого

щодо певного складу кримінального правопорушення. Неможливо розмежувати суміжні склади кримінального правопорушення, спираючись лише на ознаки потерпілого, якщо в одному складі кримінальних правопорушень у законі названі особливі характеристики потерпілого, а у іншому – ні, тобто в другому випадку потерпілий не є ознакою складу кримінального правопорушення. Тому ним може бути будь-яка особа, якій кримінальним правопорушенням заподіяно фізичну, моральну чи матеріальну шкоду. На думку І.В. Строкова, потерпілий, як учасник кримінального процесу, потребує найпильнішої уваги і турботи з боку держави, оскільки вона не забезпечила його захист від посягань. Крім того, наявні механізми не забезпечують поновлення його прав та майна [6, с. 280].

Заподіяння шкоди є ще одним складовим елементом у визначенні терміну «потерпілий». У статті 55 КПК України вказано на три види шкоди щодо фізичної особи – моральна, фізична або майнова шкоди, а щодо юридичної особи, то це тільки шкода майнова. До того ж, у контексті загальнопопереджувальної дії кримінального закону є підстави говорити про непряму охорону нормами кримінального права потенційних потерпілих, як встановлення факту задоволення інтересів громадськості у зв'язку із дотриманням вимог кримінального закону певними особами, і відповідно до наявності у кожної особи відчуття захищеності кримінально-правовими нормами. Тому поняття «потерпілий» безпосередньо пов'язане зі шкодою, яка може бути спричинена тільки внаслідок вчинення кримінального правопорушення (що визначається винятково на підставі кримінального закону). Відносно загального поняття «шкода» як серед учених так і практичних працівників будь-яких дискусій або розбіжностей немає. Однак стосовно визначення термінів «моральна шкода», «фізична шкода» і «майнова шкода» до теперішнього часу немає єдиного розуміння. Загальне поняття «шкода» сформулювали М.І. Гошовський і О.П. Кучинська, які вважають, що

шкода – це об'єктивна категорія, що стаповить ті зміни, які настали в майновому, фізичному, психічному, моральному стані особи внаслідок вчинення кримінального правопорушення. Шкода, заподіяна кримінальним правопорушенням, і шкода, що є підставою для визнання особи потерпілою, має об'єктивний характер, і тому вона включається до об'єктивної сторони кримінального правопорушення. На їх думку, поняття майнової шкоди, завданої кримінальним правопорушенням потерпілому, охоплює: заподіяну кримінальним правопорушенням особі пряму, безпосередню шкоду в її майновому та грошовому виразі; неoderжані внаслідок скоєння кримінального правопорушення доходи; оцінені у грошовому виразі витрати на лікування, протезування, відновлення здоров'я потерпілого, а в разі його смерті – на поховання й виплати з підтримання матеріального добробуту і виховання непрацездатних членів сім'ї потерпілого та його неповнолітніх дітей, а також кошти, витрачені закладом охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілої особи [4, с. 17]. Коли відсутня фізична і матеріальна шкода, то як наслідок кримінальних дій завжди є моральна шкода, яка виступає складовою частиною всякої шкоди, завданої особі кримінальним правопорушенням. М.С. Строгович під моральною шкодою розумів зганыблення честі людини, приниження її гідності, заподіяння тяжких душевних переживань, страждань, внесення в особисте життя або суспільне становище людини ускладнень [5, с. 257]. А.М. Беякова зазначила, що моральна шкода виражається в переживаннях і стражданнях, а також в обмеженні можливостей особи брати участь в активному житті [2, с. 53]. В.Я. Панарін вважає, що моральна шкода – це моральні страждання особи, спричинені злочинним посяганням на її честь, гідність, а також і на інші блага, охоронювані як законом, так і нормами моралі [7, с. 78–79]. С.Є. Абламський вважає, що моральну шкоду слід розуміти як викликану в психіці оцінку потерпілим протиправного приниження честі та гідності як людини та не-

гативного сприйняття дій (бездіяльності), способу вчинення кримінального правопорушення, а також його відношення до погрози чи настанню наслідків [1, с. 161]. Така термінологічна відмінність поняття «моральної шкоди» перешкоджає однаково тлумаченню кримінально-правових норм та ускладнює завдання правозастосовних органів.

Тут слід зазначити, що не тільки вчені не мають єдиної думки про поняття «моральна шкода», але й вітчизняне законодавство не має чіткого визначення терміна «моральна шкода». З аналізу юридичної літератури видно, що на офіційному рівні визначення поняття «моральна шкода» почалося ще з Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16 квітня 1991 року № 959-ХІІ, де було вказано, що «моральна шкода – шкода, яку заподіяно особистим немайновим правам суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та яка призвела або може призвести до збитків, що мають матеріальне вираження». Більш конкретно, але явно не повно і не коректно було дано визначення поняття «моральна шкода» у Законі України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» від 1 грудня 1994 року № 266/94-ВР, у якому зазначалося, що моральною шкодою визнаються страждання, заподіяні громадянину внаслідок фізичного чи психічного впливу, що призвело до погіршення або позбавлення можливостей реалізації ним своїх звичок і бажань, погіршення відносин з оточенням, інших негативних наслідків морального характеру. Однак, обидва вище викладені визначення поняття «моральна шкода» не містять розгорнутого визначення терміна «моральна шкода». Пізніше у Законі України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» від 1 грудня 1994 р. № 266/94-ВР в 2000, 2003, 2009 та 2014 та 2015 р.р. вносилися зміни і доповнення, які стосувалися тільки права і порядку відшкодування шкоди. Визна-

чення поняття «моральна шкода» в цих Законах не було змінено. Верховний суд України також намагався дати визначення поняттю «моральна шкода». Також це питання було розглянуто у п. 3 Постанови № 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31 березня 1995 р. Вказано, що під моральною шкодою розуміються 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 переживань у зв'язку з ушкодженням здоров'я, у порушенні права власності (у 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 оточенням, при настанні інших наслідків. Під немайною 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 підірив довіри до її діяльності. Характерно, що й інші питання правового статусу потерпілого в КПК України розглядалися Верховним Судом України, що, поза сумнівом, сприяло правильному застосуванню кримінального законодавства на практиці, а також успішному захисту прав потерпілого. Так, згідно з п. 3 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів» № 13 від 2 липня 2004 р., не можуть бути визнані потерпілими особи, які постраждали від кримінального правопорушення, вчиненого ними ж; водночас,

оскільки закон не пов'язує позбавлення особи статусу потерпілого з неправомірністю її поведінки, суди мають визнавати особу потерпілим й у випадках, коли вчинення щодо неї кримінального правопорушення спровоковано її діями. При цьому неправомірність поведінки потерпілого може бути врахована при кваліфікації дій підсудного або призначенні йому покарання. У п. 2 цієї Постанови вказано, що у справі про незакінчений злочин особа визнається потерпілим за умови фактичного заподіяння їй моральної, фізичної або майнової шкоди. Потім Пленум Верховного Суду України Постановою № 5 від 25.05.2001 р. «Про внесення змін та доповнень до постанови Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. № 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» вніс такі зміни в цю Постанову: 1. Пункт 3 був доповнений абзацом третім у такій редакції: «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 підірив довіри до її діяльності». 2. Абзац другий п. 5 був замінений двома абзацами, такого змісту: «Відповідно до загальних підстав цивільно-правової відповідальності обов'язковому з'ясуванню при вирішенні спору про відшкодування моральної (немайнової) шкоди підлягають: наявність такої шкоди, протиправність діяння її заподіювача, наявність причинного зв'язку між шкодою і протиправним діянням заподіювача та вини останнього в її заподіянні. Суд, зокрема, повинен з'ясувати, чим підтверджується факт заподіяння позивачеві моральних чи фізичних страждань або втрат немайнового характеру, за яких обставин чи якими діями (бездіяльністю) вони заподіяні, у якій грошовій сумі чи в якій матеріальній формі позивач оцінює заподіяну йому шкоду та з чого він при цьому виходить, а також інші обставини,

що мають значення для вирішення спору. Особа (фізична чи юридична) звільняється від відповідальності по відшкодуванню моральної шкоди, якщо доведе, що остання заподіяна не з її вини. Відповідальність заподіювача шкоди без вини може мати місце лише у випадках, спеціально передбачених законодавством». 3. Пункт 9 викласти в такій редакції: «Розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди суд визначає залежно від характеру та обсягу страждань (фізичних, душевних, психічних тощо), яких зазнав позивач, характеру немайнових втрат (їх тривалості, можливості відновлення тощо) та з урахуванням інших обставин. Зокрема, враховуються стан здоров'я потерпілого, тяжкість вимушених змін у його життєвих і виробничих стосунках, ступінь зниження престижу, ділової репутації, час та зусилля, необхідні для відновлення попереднього стану, добровільне – за власною ініціативою чи за зверненням потерпілого – спростування інформації редакцією засобу масової інформації. При цьому суд має виходити із засад розумності, виваженості та справедливості. У випадках, коли межі відшкодування моральної шкоди визначаються у кратному співвідношенні з мінімальним розміром заробітної плати чи неоподатковуваним мінімумом доходів громадян, суд при вирішенні цього питання має виходити з такого розміру мінімальної заробітної плати чи неоподаткованого мінімуму доходів громадян, що діють на час розгляду справи. Визначаючи розмір відшкодування моральної (немайнової) шкоди, суд повинен наводити в рішенні відповідні мотиви».

Дійсно, ці зміни і доповнення також мали значення для поліпшення трактування поняття «моральна шкода». Але найбільш повно й правильно, на нашу думку, визначення терміна «моральна шкода» було викладено у прийнятому 2003 р. Цивільном кодексі України і найбільш вдало сформульоване визначення, у ч. 2 ст. 23 якого зазначено, що «моральна шкода» полягає: 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».

Міністерство юстиції України також робило спробу сформулювати поняття «моральна шкода». Так, 2004 р. у своєму листі-рекомендації від 13 травня 2004 р. № 35-13/797 було вказано, що «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». Аналізуючи це визначення поняття «моральна шкода», не важко зробити висновок, що воно не тільки не вдосконалило його, а й ще більше зробило туманним і важким для застосування на практиці. Слушною є думка Н.В. Вербицької, яка вважає, що 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 оточенням, при настанні інших негативних наслідків [3, с. 89].

Майнова шкода, завдана кримінальним правопорушенням потерпілому, охоплює: заподіяну злочином особі пряму, безпосередню шкоду в її майновому та грошовому виразі; неoderжані внаслідок скоєння кримінального правопорушення доходи; оцінені у грошовому виразі витрати на лікування, протезування, відновлення здоров'я потерпілого, а в разі його смерті – на поховання й виплати з підтримання матеріального добробуту і виховання не-

працевдатних членів сім'ї потерпілого та його неповнолітніх дітей, а також кошти, витрачені закладом охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілої особи. Слід зазначити, що згідно ст. 139 «Майно у сфері господарювання» Цивільного кодексу України майном визнається сукупність речей та інших цінностей (включаючи нематеріальні активи), які мають вартісне визначення, виробляються чи використовуються у діяльності суб'єктів господарювання та відображаються в їх балансі або враховуються в інших передбачених законом формах обліку майна цих суб'єктів.

Висновки і пропозиції

Аналіз поняття «потерпілий» та визначення терміну «моральна шкода» дає змогу зробити висновок, що конструктивним поняття «*потерпілий*» буде наступного змісту – це фізична або юридична особа, якій кримінальним правопорушенням заподіяно моральну, фізичну або майнову шкоду і допущена слідчим, прокурором або судом до кримінального провадження як його учасника. Таким чином, поняття майнової шкоди, завданої кримінальним правопорушенням потерпілому, охоплює: заподіяну кримінальним правопорушенням особі пряму, безпосередню шкоду в її майновому та грошовому виразі; неoderжані внаслідок скоєння кримінального правопорушення доходи; оцінені у грошовому виразі витрати на лікування, протезування, відновлення здоров'я потерпілого, а в разі його смерті – на поховання й виплати з підтримання матеріального добробуту і виховання членів сім'ї потерпілого та його неповнолітніх дітей, а також кошти, витрачені закладом охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілої особи. Коли відсутня фізична і матеріальна шкода, то як наслідок завжди є моральна шкода, яка виступає складовою частиною всякої шкоди, завданої особі кримінальним правопорушенням. Підводячи підсумок вище викладеному, зосередимо увагу на понятті моральна шкода, що полягає: 1) у приниженні честі, гідності, престижу фізичної

АНОТАЦІЯ

Охорона порядку здійснення правосуддя є однією з основних завдань кримінального законодавства України, а забезпечуючи дотримання чинного законодавства в державі, тим самим підтримує належний правопорядок у суспільстві. На сьогодні першочергове завдання нашої держави - це підвищення ефективності правосуддя, від впровадження яких у судову систему, а також у діяльність інших органів буде залежати дотримання прав та свобод людини в Україні, їх законних інтересів. Одним із завдань правосуддя є розгляд проблемних питань щодо дослідження понятійного аспекту шкоди, як одної із складових елементів «потерпілий» кримінального правопорушення перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта, спеціаліста, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку. Поняття майнової шкоди, завданої кримінальним правопорушенням потерпілому, охоплює: заподіяну кримінальним правопорушенням особі пряму, безпосередню шкоду в її майновому та грошовому виразі; недержані внаслідок скоєння кримінального правопорушення доходи; оцінені у грошовому виразі витрати на лікування, протезування, відновлення здоров'я потерпілого, а в разі його смерті – на поховання й виплати з підтримання матеріального добробуту і виховання непрацездатних членів сім'ї потерпілого та його неповнолітніх дітей, а також кошти, витрачені закладом охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілої особи. Коли відсутня фізична і матеріальна шкода, то як наслідок кримінальних дій завжди є моральна шкода, яка виступає складовою частиною всякої шкоди, завданої особі кримінальним правопорушенням. Поняття «моральна шкода», що полягає: 1) у приниженні честі, гідності, престижу фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи; 2) у моральних переживаннях у зв'язку з ушкодженням здоров'я; 3) у зв'язку з незаконним перебуванням під слідством і судом; 4) у порушенні права власності (у тому числі інтелектуальної); 5) у порушенні прав, наданих споживачам, інших цивільних прав; 6) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна; 7) у порушенні

нормальних життєвих зв'язків через неможливість продовження активного громадського життя.

Ключові слова: потерпілий, шкода моральна, шкода матеріальна, шкода фізична, кримінальне правопорушення передбачене ст. 386 КК України.

особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи; 2) у моральних переживаннях у зв'язку з ушкодженням здоров'я; 3) у зв'язку з незаконним перебуванням під слідством і судом; 4) у порушенні права власності (у тому числі інтелектуальної); 5) у порушенні прав, наданих споживачам, інших цивільних прав; 6) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна; 7) у порушенні нормальних життєвих зв'язків через неможливість продовження активного громадського життя.

Література

1. Абламський С.Є. Захист прав і законних інтересів потерпілого у кримінальному провадженні : монографія. Х. : Панов, 2015. 240 с.
2. Белякова А. М. Возмещение причиненного вреда. Москва: изд-во МГУ, 1972. 101 с.
3. Вербицька Н.В. Кримінально-правова характеристика погрози або насильства щодо захисника чи представника особи: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. К., 2016. 262 с.
4. Гошовський М. І., Кучинська О.П. Потерпілий у кримінальному процесі України. К.: Юрінком Інтер, 1998. 192 с.
5. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. Т. 1. Основные положения науки советского уголовного процесса. Москва : Наука, 1968. 470 с.
6. Строков І. В. Організаційні та правові заходи забезпечення прав потерпілого від злочину. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2008. № 1. С. 280–283.
7. Панарин В.Я. Защита имущественных прав личности в уголовном процессе России. Москва: Юр-Книга, 2007. 348 с.

Kovalenko D.A.

DAMAGE ONE OF THE COMPONENTS OF THE TERM «VICTIM» FOR OBSTACLING THE APPEARANCE OF A WITNESS, A VICTIM EXPERT, FORCING THEM TO BE INVOLVED IN

Today, the main core is the priority task of our state - to increase the efficiency of justice, respect for human rights and freedoms in Ukraine, their legitimate interests. The need to focus on problematic issues of the conceptual aspect of harm, as one of the components of the «victim» of a criminal offense under Art. 386 of the Criminal Code of Ukraine in qualifying this act. Disclosure of the conceptual apparatus of property damage caused by a criminal offense to the victim includes: direct, direct damage caused to the person by the criminal offense in its property and monetary terms; income not received as a result of committing a criminal offense; estimated in monetary terms the costs of treatment, prosthetics, recovery of the victim, and in case of his death - for burial and payments for the maintenance of material well-being and upbringing of disabled family members of the victim and his minor children, as well as funds spent by the institution health for inpatient treatment of the victim. When there is no physical and material damage, then as a consequence of criminal actions there is always moral damage, which is an integral part of any damage caused to a person by a criminal offense.

Thus, the concept of property damage caused by a criminal offense to the victim

includes: caused by a criminal offense to a person direct, immediate damage in its property and monetary terms; income not received as a result of committing a criminal offense; estimated in monetary terms the costs of treatment, prosthetics, recovery of the victim, and in case of his death - for burial and payments for the maintenance of material well-being and upbringing of disabled family members of the victim and his minor children, as well as funds spent by the institution health for inpatient treatment of the victim. When there is no physical or material damage, the consequence is always moral damage, which is an integral part of any damage caused to a person by a criminal offense. Summing up the above, we focus on the concept of moral harm, which consists of: 1) humiliation of honor, dignity, prestige of an individual, as well as the business reputation of an individual or legal entity; 2) in moral distress due to damage to health; 3) in connection with illegal stay under investigation and trial; 4) in violation of property rights (including intellectual property); 5) in violation of the rights granted to consumers and other civil rights; 6) in mental suffering suffered by an individual in connection with the destruction or damage of his property; 7) in violation of normal life ties due to the impossibility of continuing active public life.

Key words: victim, moral damage, material damage, physical damage, criminal offense provided by Art. 386 of the Criminal Code of Ukraine.