

ВІСНИК

НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ

4(28)'2012

Заснований

18 листопада 2005 року

Засновник

Національна академія
прокуратури України

Видається 4 рази на рік**Передплатний індекс – 95295****Свідectво**

про державну реєстрацію —
Серія KB № 13906-2879 ПР

**Журнал включено до переліку
наукових фахових видань
постановою Президії ВАК України
від 27 травня 2009 року № 1-05/2**

Головний редактор

Якимчук М.К.

Рекомендовано до друку

Вченою радою Національної академії
прокуратури України
(протокол №5 від 11 грудня 2012 року)

Рецензування статей

здійснено членами редакційної колегії
журналу

Адреса редакції:

04050, м. Київ, вул. Мельникова, 81 б
Тел.: (044) 206-00-51, 206-15-61
E-mail: apu2005@ukr.net

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ

Блажівський Євген Миколайович ректор Національної академії прокуратури України,
кандидат юридичних наук

Головний редактор

Якимчук Микола Костянтинович доктор юридичних наук, професор, перший проректор
Національної академії прокуратури України –
директор Інституту підвищення кваліфікації кадрів

Заступники головного редактора:

Козьяков Ігор Миколайович кандидат юридичних наук, доцент, проректор з наукової
роботи Національної академії прокуратури України –
директор Науково-дослідного інституту

Толочко Олександр Миколайович кандидат юридичних наук, доцент,
проректор Національної академії прокуратури України –
директор Інституту підготовки кадрів

Відповідальний секретар

Барандич Світлана Павлівна начальник редакційно-видавничого відділу
Національної академії прокуратури України

Члени редакційної колегії:

Бандурка Олександр Маркович доктор юридичних наук, професор
(Харківський національний університет внутрішніх справ)

Гриценко Іван Сергійович доктор юридичних наук, доцент
(Київський національний університет імені Тараса Шевченка)

Грошевий Юрій Михайлович доктор юридичних наук, професор
(Національний університет «Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»)

Долежан Валентин Володимирович доктор юридичних наук, професор
(Національний університет «Одеська юридична академія»)

Дьомін Юрій Михайлович доктор юридичних наук, професор
(Генеральна прокуратура України)

Кальман Олександр Григорович доктор юридичних наук, професор
(Національна академія прокуратури України)

Кожевніков Геннадій Костянтинович кандидат юридичних наук, доцент
(Національна академія прокуратури України)

Копиленко Олександр Любимович доктор юридичних наук, професор
(Інститут законодавства Верховної Ради України)

Косюта Михайло Васильович доктор юридичних наук, професор
(Генеральна прокуратура України)

Литвак Олег Михайлович доктор юридичних наук, професор
(Національна академія прокуратури України)

Маляренко Василь Тимофійович доктор юридичних наук, професор
(Національна школа суддів України)

Мірошніченко Сергій Сергійович кандидат юридичних наук, доцент
(прокурор Чернігівської області)

Мироненко Тетяна Євгенівна кандидат юридичних наук
(Національна академія прокуратури України)

Попович Євген Миколайович доктор юридичних наук
(прокуратура міста Харкова)

Руденко Микола Васильович доктор юридичних наук, професор
(Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна)

Скулиш Євген Деонісійович доктор юридичних наук, професор
(Національна академія Служби безпеки України)

Шаповал Володимир Миколайович доктор юридичних наук, професор
(Центральна виборча комісія)

Шемшученко Юрій Сергійович доктор юридичних наук, професор
(Інститут держави і права імені В.М. Корецького НАН України)

Якимчук Наталія Яківна доктор юридичних наук, доцент
(Національна академія прокуратури України)

Ярмиш Наталія Миколаївна доктор юридичних наук, професор
(Національна академія прокуратури України)

ЗМІСТ

АКТУАЛЬНО	5
Тетяна МИРОНЕНКО, Ірина МОРОЗ Нові стандарти державної політики з питань соціального захисту дітей-інвалідів	5
ПИТАННЯ ТЕОРІЇ	10
Ганна ЩЕРБАКОВА Проблеми теорії та практики криміналістичного забезпечення прокурорської діяльності	10
ПРОТИДІЯ КОРУПЦІЇ	15
Микола ТУРКОТ Військові службові особи як суб'єкти відповідальності за корупційні адміністративні правопорушення	15
КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО	20
Наталія ПОГОРЕЦЬКА Правовий статус іноземців в Україні	20
КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ	26
Олександр ДУДОРОВ, Валерія БАЛАБКО Незаконне проведення абортів: проблеми тлумачення і вдосконалення кримінального законодавства	26
Віталій КУЦ, Яна ТРИНЬОВА Поняття корупційних злочинів та їх види	32
Дмитро КАЛМИКОВ Аналіз санкцій статті 150 Кримінального кодексу України	37
КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС І КРИМІНАЛІСТИКА	43
Наталія МАРЧУК Принципи участі прокурора в досудовому кримінальному провадженні	43
Віктор ШЕВЧУК Вплив етапів розслідування на розробку тактичних операцій	48
ТРУДОВЕ ПРАВО	54
Микола ІНШИН Права роботодавця та працівника на твір, створений під час виконання трудових обов'язків: сучасний погляд	54
ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО	58
Юрій ХОДИКО Деякі питання іпотеки земельних ділянок	58

СУДОУСТРІЙ І СУДОЧИНСТВО	63
<i>Володимир ГРИНЮК</i>	
Становлення та еволюція незалежності судді у правовій доктрині і практиці.....	63
ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД	69
<i>Євген СКУЛИШ</i>	
Законодавче забезпечення антикорупційної експертизи нормативно-правових актів у Російській Федерації	69
<i>Валерій ГЛУШКОВ, Олена БІЛІЧАК</i>	
Система прокурорського нагляду за оперативно-розшуковою діяльністю і досудовим розслідуванням у законодавстві України та зарубіжних країн: порівняльно-правовий аналіз	75
ПРОКУРОРСЬКА ТА СЛІДЧА ПРАКТИКА	83
<i>Василь ПРИСЯЖНЮК</i>	
Окремі проблеми регулювання інвестиційного клімату Рівненщини.....	83
<i>Володимир ГАВРЮШЕНКО</i>	
Захист інтересів держави у бюджетній сфері	87
<i>Георгій ПОПОВ, Андрій МОЛОВАНЮК</i>	
Окремі аспекти прокурорського нагляду за додержанням законів у сфері цільового використання бюджетних коштів	92
<i>Яна ТОЛОЧКО</i>	
Міжнародно-правові стандарти діяльності прокурора поза сферою кримінального провадження.....	98
<i>Максим АРСІРІЙ</i>	
Організація роботи прокуратури з нагляду за додержанням законів щодо забезпечення санітарно-епідемічного благополуччя населення	104
Трибуна Молодого вченого	109
<i>Дмитро КОЗЬЯКОВ</i>	
Співвідношення контрольної компетенції органів гірничого нагляду та геологічного контролю у сфері користування надрами	109
<i>Ірина МОРОЗОВА</i>	
Кримінальна відповідальність за корупційні правопорушення: порівняльно-правовий аналіз	114
<i>Дмитро ПЕТРОВ</i>	
Громадські місця як підстава територіальної класифікації грабежів і розбоїв, що вчиняються неповнолітніми.....	120
ЖИТТЯ АКАДЕМІЇ	125
Хроніка міжнародних зв'язків	125
Вимоги до оформлення наукових статей	127



Тетяна МИРОНЕНКО,

завідувач кафедри представництва інтересів громадян і держави у суді та нагляду за додержанням і застосуванням законів Інституту підвищення кваліфікації кадрів Національної академії прокуратури України, старший радник юстиції, кандидат юридичних наук

Інна МОРОЗ,

доцент кафедри психології Київського слав'ястичного університету, кандидат педагогічних наук



НОВІ СТАНДАРТИ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ З ПИТАНЬ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ ДІТЕЙ-ІНВАЛІДІВ

Ключові слова: діти-інваліди; реабілітація; конституційні права; державні гарантії; прокурорські перевірки; соціальний захист.

Проблема соціального захисту дітей-інвалідів в Україні в умовах ринкової економіки, переходу від державної власності до приватної, розвитку конкуренції й підприємництва свідчить про необхідність вжиття спеціальних законодавчих та організаційних заходів щодо її вирішення.

Прагнення України ввійти до європейської співдружності країн можливо реалізувати за наявності системи правових, соціальних, економічних, організаційних та інших заходів, що сприятимуть підтриманню соціальної стабільності в суспільстві, створенню умов для зростання добробуту населення, забезпечення належного рівня та якості його життя.

На жаль, в Україні спостерігається тенденція до збільшення загальної кількості інвалідів, у тому числі дітей. Зокрема, у державі при скороченні чисельності населення за останні п'ять років на 2% частка людей з інвалідністю збільшилась на 5,9%. В країні понад 165 тис. дітей віком до 18 років – інваліди. Головними причинами їх інвалідності є вроджені аномалії, хвороби нервової системи, розлади психіки та поведінки [1].

Україна, приєднавшись до основних міжнародних договорів про права людини (Загальна

декларація прав людини (1948)), Конвенцій ООН: про права інвалідів (ратифіковано Україною 16 грудня 2009 року), про права дитини (ратифіковано Україною 27 лютого 1991 року), взяла на себе зобов'язання стосовно дотримання зазначених загальнолюдських прав [2].

У 2011–2012 роках за сприяння держави стан вказаної категорії дітей покращився. Так, у Законі України «Про реабілітацію інвалідів в Україні» в редакції від 1 січня 2012 року визначено поняття: «дитина-інвалід», «обмеження життєдіяльності», «попередження інвалідності», «реабілітація інвалідів», «технічні та інші засоби реабілітації інвалідів, учасників реабілітаційного процесу» [3].

Законом України «Про державну соціальну допомогу інвалідам з дитинства та дітям-інвалідам» в редакції від 1 січня 2012 року підвищено розмір надбавок на догляд за дитиною-інвалідом, збільшено суму на поховання [4].

Нові норми щодо захищеності трудових прав інвалідів, зокрема і дітей, створення умов для безперешкодного доступу інвалідів до соціальної інфраструктури встановлено у Законі України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» у редакції від 14 січня 2012 року. Розши-

рено також пільги на проїзд зазначеної категорії осіб (статті 38-1, 38-2) [5].

Особливу увагу необхідно звернути на Закон України «Про соціальні послуги» в редакції від 15 липня 2012 року, в якому вперше визначено такі поняття, як: «соціальні послуги», «складні життєві обставини», «тимчасовий притулок для дорослих», «тимчасовий притулок для неповнолітніх». Вказано суб'єктів, яким соціальні послуги надаються безоплатно, серед них – діти та молодь, що перебувають у складній життєвій ситуації у зв'язку з інвалідністю, хворобою, сирітством, безпритульністю, малозабезпеченістю, конфліктами і жорстоким ставленням у сім'ї [6].

Урядом схвалено Положення про централізований банк даних з проблем інвалідності, Перелік технічних та інших засобів реабілітації (крім автомобілів) для інвалідів та інших пільгових категорій населення, операції із постачання і послуги з ремонту та доставки яких звільняються від сплати податку на додану вартість. Міністерством праці та соціальної політики України затверджено Положення про первинне та складне протезування та протезування осіб з вадами опорно-рухового апарату, Типове положення про сервісний центр із забезпечення інвалідів технічними та іншими засобами реабілітації і технічного обслуговування цих засобів, а також із Центральним правлінням Українського товариства сліпих погоджено Перелік випуску книг рельєфно-крапковим шрифтом та озвучення літератури [7].

Органи праці і соціального захисту населення опікують дітей-інвалідів з вадами фізичного та розумового розвитку через мережу закладів, що складається з 55 дитячих будинків-інтернатів, у яких на повному державному забезпеченні перебуває майже 7 тис. осіб, у тому числі понад 4,4 тис. вихованців віком від 4 до 18 років. Серед них більше 200 дітей-сиріт та понад 2000 дітей, позбавлених батьківського піклування [8].

Одним із головних завдань державної політики України у сфері освіти є забезпечення конституційних прав і державних гарантій дітям з особливими освітніми потребами, здійснення комплексної реабілітації таких дітей, набуття ними побутових та соціальних навичок, розвиток здібностей, втілення міжнародної практики щодо збільшення кількості загальноосвітніх навчальних закладів із спеціальним навчанням і забезпечення їх подальшою неперервною професійною освітою.

Соціальна захищеність дітей-інвалідів залишається актуальною проблемою у практиці су-

часної школи. Адже навчання й виховання таких дітей потребує застосування особливих педагогічних технологій. Індивідуальний підхід до кожної дитини-інваліда повинен ґрунтуватися на глибоких знаннях методів, засобів і прийомів виховання, психологічних особливостей та фізіологічного розвитку.

На сьогодні організаційно-методичні засади навчального процесу орієнтовані на дітей з типовим розвитком, у них не враховано особливості навчально-пізнавальної діяльності дітей з особливими відхиленнями. Невідповідність форм і методів педагогічного впливу на таких дітей може створювати передумови для формування у них негативного ставлення до навчання, неадекватної поведінки. За даними Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України, із 129 тис. дітей з особливими освітніми потребами, які навчаються в загальноосвітніх школах, 45% – діти-інваліди [9].

Станом на 1 січня 2011 року в сфері управління Міністерства праці та соціальної політики України функціонувало 207 реабілітаційних установ для інвалідів та дітей-інвалідів, серед яких 81 центр соціальної реабілітації дітей-інвалідів, у тому числі Державний комплекс соціальної реабілітації дітей-інвалідів (м. Миколаїв), 110 реабілітаційних відділень для дітей-інвалідів у складі територіальних центрів соціального обслуговування (надання соціальних послуг). Кількість дітей-інвалідів, які отримали реабілітаційні послуги у зазначених вище реабілітаційних установах, за даними Міністерства праці та соціальної політики України, у 2010 році становила 15,2 тис. осіб (9,2% загальної чисельності дітей-інвалідів). Завдяки реабілітаційним заходам, що здійснюються в центрах соціальної реабілітації дітей-інвалідів, у 2010 році близько 700 дітей інтегровано до загальноосвітніх закладів, 85 – до центрів професійної реабілітації інвалідів та інших навчальних закладів [10].

Уперше в Україні законодавчо врегульовано питання інклюзивного навчання та прийнято Концепцію розвитку інклюзивної освіти, затвердженої наказом Міністерства освіти і науки України від 1 жовтня 2010 року №912.

Інклюзивне навчання являє собою комплексний процес забезпечення однакового доступу до якісної освіти дітям з особливими освітніми потребами шляхом організації їх навчання у загальноосвітніх навчальних закладах на основі застосування особистісно орієнтованих його методів

з урахуванням індивідуальних особливостей навчально-пізнавальної діяльності таких дітей.

Мета Концепції полягає у визначенні пріоритетів політики у сфері освіти в частині забезпечення конституційних прав і державних гарантій дітям з особливими освітніми потребами. Головною ідеєю, передбаченою Концепцією, є формування нової філософії суспільства щодо позитивного ставлення до дітей та осіб з порушенням психофізичного розвитку й інвалідністю.

За час, що минув після прийняття Концепції, поширюються новітні освітні технології, в основу яких покладено принципи врахування інтересів дитини з порушеннями психофізичного розвитку, забезпечення раннього виявлення та ранньої діагностики відхилень в її розвитку. Кожна дитина та її батьки мають право вибору навчального закладу і форми навчання за місцем проживання із забезпеченням усіх необхідних для цього умов.

З метою реалізації завдань, визначених Планом дій та заходів щодо запровадження інклюзивного навчання в загальноосвітніх навчальних закладах на 2009–2012 роки, затвердженим Кабінетом Міністрів України, управлінням освіти приділяється посилена увага створенню умов для безперешкодного доступу дітей з особливими освітніми потребами до будівель і приміщень навчальних закладів, а також для інтегрованого й інклюзивного навчання, а саме: навчального та програмно-методичного забезпечення, підготовки фахівців.

За офіційними даними звітів Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України за 2011 рік, у зв'язку з інтеграцією дітей з особливими освітніми потребами у загальноосвітні навчальні заклади їх кількість в інтернатних закладах зменшилася на тисячу осіб. Як наслідок – зменшилася кількість спеціальних інтернатів. У загальноосвітніх школах функціонують понад 500 спеціальних класів для дітей з особливими потребами, де здобувають освіту майже 5 тис. дітей з порушеннями психофізичного розвитку [10].

У країні поряд з інклюзивною формою навчання якісну освіту дітей з особливими потребами забезпечує розширена мережа спеціальних навчальних закладів завдяки можливості спеціально організувати навчально-виховний процес у комплексному поєднанні з реабілітаційною роботою.

Відповідно до Закону України «Про загальну середню освіту», Національного плану дій на 2012 рік щодо впровадження Програми економічних реформ на 2010–2014 роки «Заможне

суспільство, конкурентоспроможна економіка, ефективна держава», затвердженого Указом Президента України від 12 березня 2012 року та Міністерством освіти і науки, молоді та спорту України, затверджено Положення про навчально-реабілітаційний центр [11].

Навчально-реабілітаційний центр визначено як загальноосвітній навчальний заклад, метою діяльності якого є реалізація права на освіту дітей з особливими освітніми потребами, зумовленими складними вадами розвитку, їх інтеграція в суспільство шляхом здійснення комплексних реабілітаційних заходів, спрямованих на відновлення здоров'я, здобуття освіти відповідного рівня, розвиток та корекцію його порушень.

Важливою умовою для успішного впровадження інклюзивної моделі навчання є консолідація зусиль усіх інституцій, що опікуються долею дітей з особливими освітніми потребами. Проблеми їх освіти, організації корекційно-реабілітаційної роботи вирішується Міністерством освіти і науки, молоді та спорту України за підтримки таких всеукраїнських та міжнародних громадських організацій, як: Дитячий Фонд ООН (ЮНІСЕФ), Національна асамблея інвалідів України, Всеукраїнський фонд «Крок за кроком», Український фонд «Благополуччя дітей», Всеукраїнська Фундація «Захист прав дітей», Центральне правління Українського товариства глухих, Всеукраїнська громадська організація «Інститут соціальної політики» та інші.

Заслугує на увагу досвід міжнародного співробітництва України: розроблюється та проходить апробацію модель інклюзивного навчання у контексті українсько-канадського проекту «Інклюзивна освіта для дітей з особливостями психофізичного розвитку в Україні» (2008–2013 роки); вивчається досвід упровадження інклюзивного навчання в Росії та Білорусії; укладено угоди про співпрацю та обмін досвідом між загальноосвітніми навчальними закладами №15 міста Білої Церкви та №1008 міста Москви, налагоджено співпрацю Львівського навчально-реабілітаційного центру «Левеня» та Інституту корекційної педагогіки Російської академії освіти; підписано угоду про співпрацю з Росією щодо питань організації роботи з наукової діяльності у даній сфері тощо.

Разом із тим, як засвідчили прокурорські перевірки, центральні та місцеві органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування не повною мірою забезпечують виконання вимог законів щодо захисту прав дітей з обмеженими фізич-

ними можливостями, не вживають заходи із запобігання інвалідності.

Не завжди виконуються вимоги ст. 26 Закону України «Про реабілітацію інвалідів в Україні» [3] щодо пріоритетного права дітей-інвалідів на забезпечення технічними й іншими засобами реабілітації та виробами медичного призначення, що перешкоджає їх інтеграції у суспільство. Відповідно до даних Міністерства соціальної політики України станом на 1 січня 2011 року в черзі на отримання засобів пересування перебувало майже 5 тис. дітей-інвалідів, більшість із яких – понад 10 років. У порушення статей 5, 11 зазначеного Закону не забезпечено належних умов для ефективного функціонування реабілітаційних закладів (комплектування штатів, дотримання санітарних норм, медичне обслуговування).

Міністерством охорони здоров'я України не вжито вичерпних заходів щодо забезпечення права дітей-інвалідів на безоплатну кваліфіковану медичну допомогу, пільгове протезування, комплексну реабілітацію.

Встановлено суттєві порушення Закону України «Про охорону дитинства» стосовно права дітей-інвалідів на отримання освіти (незабезпечення підручниками, неналежна організація індивідуального навчання тощо).

За результатами прокурорських перевірок із зазначених питань виявлено низку проблем державного рівня, а відтак, примушено уповноважених посадових осіб звернути особливу увагу на недопущення зростання соціальної напруги з приводу майнової нерівності, суворо дотримуватись вимог законодавства, що стосується соціального захисту вказаної категорії громадян [12].

Вивчення проблеми соціального захисту дітей-інвалідів свідчить про необхідність не лише постійного осучаснення та перегляду нормативно-правової бази, що стосується підходів до встановлення інвалідності, соціальної підтримки інвалідів, розвитку мережі центрів медико-соціальної, педагогічної реабілітації, безоплатного забезпечення медикаментами та санаторно-курортного лікування, а й створення єдиної комплексної системи медико-соціальної реабілітації дітей всіх вікових категорій, пошуку нових методів роботи з дітьми-інвалідами.

Враховуючи актуальність цього питання, а також з метою комплексного забезпечення прав і свобод дітей доцільним та своєчасним стало створення у Генеральній прокуратурі України самостійного структурного підрозділу – управління захисту прав і свобод дітей.

Список використаних джерел:

1. Інтерв'ю народного депутата України Т. Бахтєєвої // Офіційний сайт УНІАН: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://health.unian.net/ukr/detail/227115>
2. Конвенція про права інвалідів // Офіційний сайт Верховної Ради України: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_g71
3. Про реабілітацію інвалідів в Україні: закон України від 1 січня 2012 року №2961-IV // Офіційний сайт Верховної Ради України: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2961-15>
4. Про державну соціальну допомогу інвалідам з дитинства та дітям-інвалідам: Закон України від 1 листопада 2000 року №2109-III // Офіційний сайт Верховної Ради України: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/966-15>
5. Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні: Закон України від 21 березня 1991 року №875-XII // Офіційний сайт Ліга Закон: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/T087500.html
6. Про соціальні послуги: Закон України від 19 червня 2003 року №966-IV // Офіційний сайт Верховної Ради України: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/966-15>
7. Державна доповідь про становище дітей в Україні за 2010 рік. Міністерство України у справах сім'ї, молоді і спорту. Державний інститут сім'ї та молодіжної політики: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.ekmair.ukma.kiev.ua/bitstream/.../1/http://www.ekmair.ukma.kiev.ua/bitstream/123456789/1467/1/Zinchenko_derzh_dop.pdf
8. Тестування, моніторинг в освіті // сайт ТІМО Кар'єра: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://timo.com.ua/node/10040>
9. Концепція розвитку інклюзивної освіти: затверджена наказом Міністерства освіти і науки України від 1 жовтня 2010 року №912: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://osvita.ua/legislation/Ser_osv/9189/
10. Офіційні звіти Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://timo.com.ua/node/10040>

11. Положення про навчально-реабілітаційний центр: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: Освіта. UA. <http://osvita.ua/legislation//Ser osv/31118>

12. Про стан дотримання законів та правозахисної діяльності органів прокуратури у сфері соціального захисту інвалідів (квітень 2011 рік, м. Київ): матеріали колегії Генеральної прокуратури України // Офіційний Інтернет-портал Генеральної прокуратури України: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.gp.gov.ua/ua/index.html>

Тетяна МИРОНЕНКО, Інна МОРОЗ

НОВІ СТАНДАРТИ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ З ПИТАНЬ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ ДІТЕЙ-ІНВАЛІДІВ

Резюме

Висвітлено позицію держави у сфері соціального захисту дітей-інвалідів, наведено нормативно-правову базу, що регламентує їх соціальний статус. Окреслено проблеми освіти дітей з особливими потребами, шляхи їх вирішення та недоліки у цій сфері, встановлені прокурорськими перевітками.

Татьяна МИРОНЕНКО, Инна МОРОЗ

НОВЫЕ СТАНДАРТЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОЛИТИКИ В ВОПРОСАХ СОЦИАЛЬНОЙ ЗАЩИТЫ ДЕТЕЙ-ИНВАЛИДОВ

Резюме

Обозначена позиция государства в сфере социальной защиты детей-инвалидов, рассмотрена нормативно-правовая база, регламентирующая их социальный статус. Очерчены проблемы образования детей с особыми потребностями, пути их решения и недостатки в этой сфере, установленные прокурорскими проверками.

Tetyana MYRONENKO, Inna MOROZ

NEW POLICY STANDARDS ON SOCIAL PROTECTION OF DISABLED CHILDREN

Summary

The article shows the position of the state in the sphere of social protection of disabled children, given the legal basis, which regulate their social status, outlines educational problems of children with special needs, solutions and disadvantages in this area, which was set by the procuratorial checkings.



Ганна ЩЕРБАКОВА,

провідний науковий співробітник відділу проблем управління та науково-методичного забезпечення прокурорської діяльності Науково-дослідного інституту Національної академії прокуратури України, молодший радник юстиції, кандидат юридичних наук

ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ КРИМІНАЛІСТИЧНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОКУРОРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Ключові слова: повноваження прокурора; новели Кримінального процесуального кодексу України; криміналістичне забезпечення прокурорської діяльності; напрямки вдосконалення.

У період реформування прокуратури як складової правоохоронної системи держави необхідно переосмислити значення криміналістичних знань, пов'язаних з діяльністю прокурора, для успішної реалізації завдань кримінального судочинства. До цього спонукає низка факторів, зокрема зміни щодо повноважень прокурора у кримінальному судочинстві.

У новому Кримінальному процесуальному кодексі України (КПК України) значно розширено порівняно з КПК України 1960 року повноваження прокурора. Так, відповідно до КПК України прокурор має такі владні повноваження:

- повний доступ до матеріалів, документів та інших відомостей, що стосуються досудового розслідування;
- доручати органу досудового розслідування проведення досудового розслідування;
- доручати слідчому органу досудового розслідування проведення у встановлений прокурором строк слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій або давати вказівки щодо їх проведення чи брати участь у них, а за потреби – особисто проводити слідчі (розшукові) та процесуальні дії;
- доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам;
- призначати ревізії та перевірки у порядку, визначеному законом;
- скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих;
- ініціювати перед керівником органу досу-

дового розслідування питання про відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого слідчого за наявності підстав, передбачених КПК України, для його відводу або у разі неефективного досудового розслідування;

- погоджувати або відмовляти у погодженні клопотань слідчого до слідчого судді про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій у випадках, передбачених КПК України, чи самостійно подавати слідчому судді такі клопотання;

- повідомляти особі про підозру;
- затверджувати чи відмовляти у затвердженні обвинувального акта, клопотань про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, вносити зміни до підготовленого слідчим обвинувального акта чи зазначених клопотань, самостійно складати обвинувальний акт чи клопотання;

- перевіряти перед направленням прокурору вищого рівня документи органу досудового розслідування про видачу особи (екстрадицію), повертати їх відповідному органу з письмовими вказівками, якщо такі документи необґрунтовані або не відповідають вимогам міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України чи законами України;

- доручати органам досудового розслідування проведення розшуку і затримання осіб, які вчинили кримінальне правопорушення за межами України, виконання окремих процесуальних дій з метою видачі особи (екстрадиції) на запит компетентного органу іноземної держави.

Після набрання чинності нового КПК України в листопаді 2012 року протягом усього кримінального провадження (як на досудовому розслідуванні, так і під час судового провадження) повноваження прокурора буде здійснювати одна особа. Ця обставина визначає появу більш відповідального прокурора, який здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, спрямовує розслідування та заінтересований у його якісному проведенні, оскільки від цього залежить, чи зможе він довести свою позицію в суді. Прокурор має постійно обґрунтовувати та доводити в суді необхідність прийняття процесуальних рішень (арешт майна, проведення обшуку, застосування запобіжного заходу тощо). Він не може розраховувати на можливість усунення недоліків розслідування після направлення провадження до суду, бо інститут додаткового розслідування скасовано. Прокурору опонує захисник, який має адекватні можливості й ефективні механізми доведення своєї позиції.

Тож прокурору під час здійснення професійної діяльності необхідно не лише досконало володіти знаннями норм матеріального та кримінального процесуального законодавства, а й ґрунтовно знати окремі положення криміналістики.

Належне забезпечення прокурорських працівників криміналістичними знаннями залежить, зокрема, від наукових досліджень, які необхідно проводити для з'ясування, як широко та які саме криміналістичні знання прокурорам потрібні; за яким напрямом (з урахуванням нового статусу прокурора в кримінальному судочинстві) може і повинна розвиватися криміналістика; які її досягнення можна використати для прокурорської практики.

Саме тому метою статті є теоретичне обґрунтування основних положень криміналістичного забезпечення прокурорської діяльності, визначення окремих проблем теорії та практики його реалізації, а також пріоритетних напрямів удосконалення.

У науковій літературі питання криміналістичного забезпечення досліджувалося в різних аспектах. В основному це стосувалося криміналістичного забезпечення діяльності правоохоронних органів щодо виявлення, розкриття та розслідування окремих видів злочинів [1]. Значна частина наукових досліджень стосується техніко-криміналістичного, психолого-криміналістичного забезпечення експертних досліджень, проведення окремих слід-

чих дій та в цілому діяльності з виявлення і розслідування окремих категорій злочинів [2; 3; 4; 5; 6]. Окремий напрям наукових досліджень криміналістичного забезпечення – діяльність того чи іншого правоохоронного органу. А такі автори, як Т.В. Авер'янов, Р.С. Белкін, А.І. Бородулін та інші розглядали проблеми криміналістичного забезпечення діяльності кримінальної міліції. В теорії оперативно-розшукової діяльності та на практиці є трактування «оперативно-розшукове супроводження» чи «оперативно-розшукове забезпечення» певної її ділянки [7].

Досить поширено використовуючи термін «забезпечення», автори у своїх наукових працях не розкривають його сутності. Деякі спроби визначення поняття «криміналістичне забезпечення» містяться в дослідженнях А.В. Іщенко [2; 3], І.В. Гори та В.А. Колесника [8], В.В. Лисенка [9]. Але при цьому вказані та інші науковці не однаково розуміють зазначену категорію, що є складною і багатоаспектною.

У вітчизняній правовій науці за останні десятиліття окресленій проблематиці не приділялося належної уваги, незважаючи на вагомий практичний значення питань криміналістичного забезпечення прокурорської діяльності у сфері кримінального судочинства.

Лише окремі аспекти зазначеного питання містяться у наукових працях вчених, зокрема: В.Н. Ісаєнка [10], І.Л. Кисленко [11], І.І. Когутича [12], Н.В. Кулика та А.В. Холопова [13], В.Л. Кудрявцева [14], Л.А. Хруслової [15]. Причому більшість із них присвячені особливостям використання криміналістичних знань у діяльності державного обвинувача. Однак комплексного дослідження потребує питання використання криміналістичних знань прокурором протягом усього кримінального провадження.

У криміналістиці давно визначено, що питання дослідження обставин злочину за допомогою криміналістичних засобів і методів мають актуальне значення не лише для досудового розслідування, а й інших стадій кримінального процесу. В діяльності прокурора, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування, а також підтримує державне обвинувачення в судовому розгляді, вони не менш значимі, ніж для слідчого.

Здійснюючи нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, прокурор (особливо під час над-

ходження до нього матеріалів досудового розслідування) повинен ретельно їх проаналізувати з різних аспектів, у тому числі з погляду об'єктивності, висвітленості й всебічності дослідження обставин вчинення кримінального правопорушення, достатності доказової бази для забезпечення ефективного підтримання державного обвинувачення у конкретному кримінальному провадженні в майбутньому судовому засіданні.

Якщо прокурор не знатиме і не використовуватиме у професійній діяльності рекомендації щодо сучасних можливостей розкриття й розслідування кримінальних правопорушень, які надаються криміналістикою, він не зможе кваліфіковано оцінити результати розслідування й прийняти у кримінальному провадженні обґрунтоване, юридично правильне рішення відповідно до своїх повноважень, передбачених КПК України.

Важливу роль відіграють криміналістичні знання і в діяльності прокурора з підтримання державного обвинувачення в суді, де лише кримінально-процесуальних знань недостатньо для переконливого доведення ним своєї позиції в суді відповідно до версії сторони обвинувачення.

Слушною, на наш погляд, є думка В.Н. Ісаєнка про те, що прокурору ніколи не слід забувати: кримінальне судочинство та криміналістика тісно пов'язані та взаємозалежні як правовий механізм установлення юридичного факту й інструмент виявлення джерел інформації про нього, застосовуваний в умовах, за яких одних процесуальних можливостей для цього недостатньо [10].

Тож питання криміналістичного забезпечення прокурорської діяльності є багатоплановою науковою категорією, яка потребує ґрунтовної теоретичної розробки. Охопити всі її аспекти в одній статті практично неможливо.

Серед основних проблем криміналістичного забезпечення прокурорської діяльності передусім варто виділити відсутність теоретичних розробок методологічних засад поняття і сутності цієї наукової категорії, а також використання криміналістичних знань організаційного й методичного характеру. Крім того, це проблеми, що виникають у зв'язку з вирішенням питання про можливість використання криміналістичних знань у діяльності прокурора під час здійснення кримінального переслідування загалом.

Одним із заходів удосконалення криміналістичного забезпечення прокурорської діяльності у сфері кримінального судочинства є теоретичне дослідження вказаної наукової проблематики,

зокрема: визначення її змісту та основних методологічних засад; розробка наукової доктрини щодо принципів можливості й необхідності використання досягнень криміналістики в означеній діяльності.

Враховуючи різноманітні підходи науковців до криміналістичного забезпечення діяльності правоохоронних органів у сфері боротьби зі злочинністю, можна зробити висновок: криміналістичне забезпечення прокурорської діяльності потрібно розуміти як систему впровадження у практичну діяльність посадових осіб органів прокуратури криміналістичних знань та вмінь їх працівників використовувати наукові, методичні, техніко-криміналістичні засоби й методи для виконання завдань кримінального судочинства.

У системі криміналістичного забезпечення прокурорської діяльності вагоме значення має криміналістична освіта, яка є елементом професійних знань і вмінь працівників органів прокуратури. Щоб вироблені криміналістичною наукою прикладні знання (методи та засоби) стали знаряддям прокурорської практики, вони повинні бути підкріплені криміналістичною освітою (це стосується як студентів – майбутніх прокурорів, так і практичних працівників, які підвищують кваліфікацію в Національній академії прокуратури України).

При цьому «криміналістичне забезпечення діяльності» передбачає теоретичне визначення суті криміналістики, значення її основних положень для здійснення прокурором професійної діяльності в сфері боротьби зі злочинністю. З цією метою в Академії авторським колективом розроблено навчальний посібник «Сучасні проблеми криміналістики» [16], в якому досліджено питання про значення криміналістичних знань у наглядній діяльності прокурора. Студенти мають змогу користуватися ним під час підготовки до семінарських і практичних занять зі спецкурсів: «Організація і проведення досудового слідства»; «Сучасні проблеми криміналістики»; «Прокурорський нагляд за додержанням законів органами, які проводять дізнання та досудове слідство». Здобувши криміналістичні знання, студенти згодом зможуть досягти успіху в роботі, розкрити здібності й таланти на професійній ниві.

Посібник «Сучасні проблеми криміналістики» науково-викладацький склад Академії рекомендує до вивчення й слухачам Інституту підвищення кваліфікації кадрів. Працівники кафедри нагляду за додержанням законів органами, які проводять

оперативно-розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство, під час проведення занять зі слухачами поряд з іншими також розглядають питання щодо використання окремих положень криміналістики в наглядовій діяльності прокурора, зокрема під час виявлення типових помилок та порушень закону піднаглядними органами.

Отже, згідно з сучасними вимогами до системи професійних знань прокурора для його всебічної підготовки і підвищення кваліфікації обов'язково потрібно відносити й криміналістичні знання.

Грунтовна теоретична розробка питання використання криміналістичних знань прокурором під час здійснення кримінального переслідування в цілому (як при здійсненні нагляду за додержанням законів під час проведення досудового розслідування, так і при підтриманні державного обвинувачення в суді) є одним із пріоритетних

напрямів удосконалення криміналістичного забезпечення прокурорської діяльності. У свою чергу, системний характер впровадження результатів зазначених теоретичних досліджень у практичну діяльність (розробка та впровадження відповідних криміналістичних рекомендацій; концепція криміналістичної освіти (підготовка та перепідготовка кадрів), відповідне інформаційне та методичне забезпечення процесу реалізації на практиці криміналістичних знань) дасть змогу вирішити проблеми використання криміналістичних знань організаційного і методичного характеру. При цьому всі зазначені елементи системи криміналістичного забезпечення прокурорської діяльності повинні формуватись з урахуванням статусу прокурора відповідно до нового КПК України та завдань, поставлених перед ним кримінальним судочинством, а також практичних потреб.

Список використаних джерел:

1. Лавров В.П. Криминалистическое обеспечение раскрытия и расследования корыстно-насильственных преступлений по горячим следам: спецкурс лекций / В.П. Лавров, С.С. Чегодаев. – М.: Закон и право, ЮНИТИ-ДАНА, 2003. – С. 8–26.
2. Іщенко А.В. Криміналістичне забезпечення протидії злочинності як наукова категорія / А.В. Іщенко // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка. – 2011. – №3. – С. 3–9.
3. Іщенко А.В. Проблеми криміналістичного забезпечення розслідування злочинів / А.В. Іщенко, І.П. Красюк, В.В. Матвієнко. – К.: Національна академія внутрішніх справ України, Державний науково-дослідний експертно-криміналістичний центр МВС України, 2002. – 211 с.
4. Матвієнко В.В. Криміналістичне забезпечення методики розслідування злочинів: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / В.В. Матвієнко. – К., 2000. – 20 с.
5. Скрыпников А.И. Психолого-криминалистическое обеспечение раскрытия преступлений: тезисы науч.-практ. конф. / А.И. Скрыпников. – М.: ВНИИ МВД России, 2002. – С. 5–9.
6. Іщенко Е.П. Техничко-криміналістическое обеспечение раскрытия и расследования преступлений: учеб. пособ. / Е.П. Іщенко, П.Т. Скорченко. – М.: Былина, 2000. – 204 с.
7. Оперативно-розшукове супроводження кримінального судочинства в Україні: навч. посіб. / [Б.І. Бараненко, О.В. Бочковий, С.В. Єськов та ін.]; за ред. проф. К.В. Антонова, проф. Б.І. Бараненка; МВС України; Луганський держ. ун-т внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка. 2010. – 216 с.
8. Гора І.В. Криміналістика: посіб. для підгот. до іспитів / І.В. Гора, В.А. Колесник. – К.: Паливода, 2003. – 144 с.
9. Лисенко В.В. Проблеми криміналістичного забезпечення розслідування податкових злочинів: дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.09 / В.В. Лисенко. – К., 2006. – 499 с.
10. Исаенко В.Н. Методика поддержания государственного обвинения (понятие, принципы, содержание): моногр. / Исаенко В.Н. – М.: Юрлитинформ, 2011. – 176 с.
11. Кисленко И.Л. Криминалистические основы поддержания государственного обвинения: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Саратов, 2010. – 26 с.
12. Когутич І.І. Криміналістичні знання, їх сутність і потреба розширення меж використання: моногр. / І.І. Когутич. – Львів: Тріада плюс, 2008. – 448 с.
13. Кулик Н.В. О современных технологиях представления доказательственной информации в деятельности государственного обвинителя / Н.В. Кулик, А.В. Холопов // Криминалист. – 2009. – №1 (4). – С. 75–79.
14. Кудрявцев В.Л. Теоретические основы и проблемы реализации криминалистического обеспечения поддержания государственного обвинения в суде / В.Л. Кудрявцев // Актуальные вопросы криминалистического обеспечения уголовного судопроизводства: м-лы Всерос. науч.-практ. конф. (24 ноября 2009 г.) – Иркутск: БГУЭП, 2010. – С. 312–328.

15. Хруслова Л.А. Роль криміналістики в оптимізації обвинувальної діяльності прокурора в суді // Актуальні проблеми криміналістики: м-ли міжнар. наук.-практ. конф. (Харків, 25–26 вересня 2003 р.). – Х.: Грифон, 2003. – С. 53–57.

16. Сучасні проблеми криміналістики: навч. посіб. / О.В. Геселев, І.І. Присяжнюк, Я.А. Соколова, Г.В. Щербакова. – К.: Національна академія прокуратури України; Кіровоград: МПП «Антураж А», 2011. – 432 с.

Ганна ЩЕРБАКОВА

**ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ
КРИМІНАЛІСТИЧНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
ПРОКУРОРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Резюме

Проаналізовано проблеми криміналістичного забезпечення прокурорської діяльності та наведено авторське тлумачення цього питання. Окреслені можливі перспективні напрями його удосконалення з метою реалізації завдань кримінального судочинства.

Анна ЩЕРБАКОВА

**ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ
КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ
ПРОКУРОРСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

Резюме

Проанализированы проблемы криминалистического обеспечения прокурорской деятельности и приведено авторское толкование этого вопроса. Очерчены возможные перспективные направления его усовершенствования с целью реализации задач уголовного судопроизводства.

Ganna SCHERBAKOVA

**ISSUES OF THEORY AND PRACTICE
OF THE CRIMINALISTICS MAINTENANCE
OF PROSECUTOR'S ACTIVITY**

Summary

The theoretical analysis of the criminalistics issues in prosecutor's activity is conducted. The author gives the own interpretation of this issues and possible perspectives of its improving for the aims of criminal proceeding.



Микола ТУРКОТ,

завідувач кафедри підтримання державного обвинувачення та нагляду за виконанням судових рішень у кримінальних справах Інституту підвищення кваліфікації кадрів Національної академії прокуратури України, старший радник юстиції, кандидат юридичних наук

ВІЙСЬКОВІ СЛУЖБОВІ ОСОБИ ЯК СУБ'ЄКТИ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КОРУПЦІЙНІ АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ

Ключові слова: військовослужбовці; військові службові особи; корупційні правопорушення; адміністративна відповідальність.

Статтею 4 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» [1, 404] визначено, що суб'єктами відповідальності за корупційні правопорушення є військові службові особи Збройних Сил України та інших утворених відповідно до законів військових формувань.

Поняття «військове формування» визначено у ст. 1 Закону України «Про оборону України» [2, 106], згідно з яким військовими формуваннями визнаються створені відповідно до законодавства України і призначені для виконання конституційних функцій захисту суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності України військові об'єднання, з'єднання, частини та органи управління ними, які комплектуються військовослужбовцями, і в разі збройної агресії, збройного конфлікту чи загрози нападу виконують покладені на них завдання шляхом безпосереднього ведення воєнних (бойових) дій.

Військовими формуваннями в Україні є: Збройні Сили України, внутрішні війська Міністерства внутрішніх справ України, Адміністрація Державної спеціальної служби транспорту України, Державна прикордонна служба України, Служба безпеки України, Служба зовнішньої розвідки України, Управління державної охорони України. Прийняття нового Кримінального процесуального кодексу України [3] та Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України» [4] зумовило необхідність ліквідації військової прокуратури у складі Генеральної прокуратури України. Нині створено спеціалізовані

прокуратури, які здійснюють нагляд за додержанням законів у воєнній сфері відповідно до Закону України «Про прокуратуру» [5].

Враховуючи зміст завдань, які виконують військові формування, характер та обсяг повноважень їх службових осіб, останні можна поділити на формування зі статусом правоохоронного органу, зі статусом розвідувального органу, а також формування, які не здійснюють правоохоронної чи розвідувальної діяльності.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про основи національної безпеки України» [6, 151] правоохоронними є органи державної влади, на які Конституцією і законами України покладено здійснення правоохоронних функцій. Враховуючи особливості побудови та функціонування Воєнної організації України, до військових формувань зі статусом правоохоронного органу законодавцем віднесені Служба безпеки України, Державна прикордонна служба України, Управління державної охорони України та Військова служба правопорядку у Збройних Силах України. На сьогодні у Верховній Раді України зареєстровано законопроект «Про державну службу правопорядку», яким запропоновано надання внутрішнім військам Міністерства внутрішніх справ України статусу правоохоронного органу спеціального призначення. Така пропозиція вбачається слушною з огляду на характер та обсяг завдань цього військового формування.

До військових формувань зі статусом розвідувального органу належать Служба зовнішньої розвідки України, розвідувальний орган Міністерства оборони України, розвідувальний орган

спеціально уповноваженого Центрального органу виконавчої влади у справах охорони державного кордону – у сферах прикордонної та імміграційної політики, а також в інших сферах, що стосуються питань захисту державного кордону України та її суверенних прав у виключній (морській) економічній зоні [7, 6].

Для застосування пункту «г» Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» не має значення, в якому військовому формуванні (зі статусом правоохоронного, розвідувального органу або іншому) проходить службу суб'єкт корупційного правопорушення. Водночас посилення на посадових і службових осіб Служби безпеки України в пунктах «г» і «е» зазначеного Закону створює певні проблеми у використанні цієї норми. На наш погляд, при визначенні суб'єкта корупційного правопорушення, якщо ним є службова особа Служби безпеки України, доцільніше застосовувати пункт «е» у зв'язку з наявністю прямої вказівки законодавця.

Не є військовими такі формування, як Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України, органи і підрозділи Цивільного захисту України, Державна пенітенціарна служба України тощо.

Військові службові (посадові) особи – це військові начальники, а також інші військово-службовці, які обіймають постійно чи тимчасово посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських обов'язків, чи виконують такі обов'язки за спеціальним дорученням уповноваженого командування.

Військовими начальниками визнаються військовослужбовці (військовозобов'язані на час проходження зборів, резервісти) – громадяни України, які мають підлеглих за посадою або за військовим званням, наділені правом висувати до них обов'язкові для виконання вимоги, пов'язані з проходженням або несенням військової служби, а також застосовувати передбачені чинним законодавством заходи заохочення та стягнення.

Зауважимо, що в окремих випадках до військових службових (посадових) осіб можуть бути віднесені військовослужбовці, відряджені до центральних органів виконавчої влади для виконання певних завдань. Зокрема, військовослужбовці, які відряджені до Державного космічного агентства України та перебувають на військовій службі, під час виконання своїх службових

обов'язків керуються вимогами військових статутів Збройних Сил України. Викладене впливає з вимог п.10 Положення про Державне космічне агентство України [8], а також Статуту внутрішньої служби Збройних Сил України [9].

Характерними ознаками військового начальника є:

- наявність підлеглих;
- право віддавати підлеглим обов'язкові для виконання накази (вказівки, розпорядження);
- право контролю виконання відданих наказів (розпоряджень);
- право давати оцінку діяльності підлеглих;
- право вимагати від підлеглих надання оперативної та іншої інформації;
- право приймати рішення по суті заявлених підлеглим клопотань, заяв, пропозицій, скарг тощо;
- право застосовувати до підлеглих заходи дисциплінарного заохочення та стягнення.

При цьому слід враховувати, що військовими статутами передбачено такі категорії начальників:

- 1) начальники за військовим званням;
- 2) начальники за посадою.

Відповідно до положень ст. 32 Статуту внутрішньої служби Збройних Сил України за військовим званням начальниками є:

- сержанти і старшини – для солдатів і матросів однієї з ними військової частини;
- прапорщики і мічмани – для сержантів і старшин, солдатів та матросів однієї з ними військової частини;
- молодші офіцери – для сержантів і старшин, солдатів та матросів;
- старші офіцери у військовому званні підполковник, капітан 2 рангу, майор, капітан 3 рангу – для прапорщиків і мічманів, сержантів і старшин, солдатів і матросів;
- генерал-лейтенанти, віце-адмірали, генерал-майори, контр-адмірали, полковники, капітани 1 рангу – для молодших офіцерів, прапорщиків і мічманів, сержантів і старшин, солдатів і матросів;
- генерали армії України, генерал-полковники, адмірали – для старших і молодших офіцерів, прапорщиків і мічманів, сержантів і старшин, солдатів і матросів.

До військових начальників належить також керівництво військових частин, що виконує завдання у складі миротворчих контингентів Місії

ООН, а також командир, начальник штабу та офіцерський склад спільної українсько-польської військової частини, які є військовослужбовцями Збройних Сил України.

До військових службових (посадових) осіб також віднесено осіб, які обіймають постійно чи тимчасово посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих обов'язків.

Згідно з п. 1 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 року №5 «Про судову практику у справах про хабарництво» [10, 209–210] під організаційно-розпорядчими обов'язками розуміють обов'язки зі здійснення керівництва галуззю промисловості, трудовим колективом, виробничою діяльністю окремих працівників на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форми власності. Зміст організаційно-розпорядчих обов'язків полягає у керівництві діяльністю інших осіб, керівництві особами, ділянкою роботи тощо. Організаційно-розпорядчі обов'язки завжди виконують військові начальники – керівники відповідного органу військового управління. Таким органом може бути як центральний апарат того чи іншого військового формування, так і орган військового управління регіонального, міського (районного) рівнів або відповідної військової частини. Організаційно-розпорядчі обов'язки можуть виконувати, зокрема, керівники структурних підрозділів органів військового управління (начальники департаментів, головних управлінь, управлінь, відділів, напрямів, відділень, секторів, а також їхні заступники. У військових частинах до зазначеної категорії військових службових осіб слід віднести командирів підрозділів, у державних підприємствах Міністерства оборони України – начальників структурних підрозділів; в умовах військових навчальних закладів – начальників кафедр (лабораторій), начальників військових кафедр (факультетів, інститутів); у військово-лікувальних установах – начальників відділень (лабораторій). Окрім того, до зазначеної категорії осіб необхідно відносити командира чи начальника штабу спільної українсько-польської військової частини.

До осіб, які виконують організаційно-розпорядчі обов'язки, доцільно також віднести кадровий військово-лікарський склад під час проведення військово-лікарської комісії на предмет придатності до військової служби. Рішення, прийняте під час медичного обстеження стану здоров'я військовослужбовця, безпосередньо впливає на його статус при звільненні з військо-

вої служби, а також на можливість подальшого працевлаштування.

Військовими службовими особами, які виконують організаційно-розпорядчі обов'язки, за певних підстав можуть визнаватися військово-службовці слідчого та оперативного складу Служби безпеки України, оперативний склад Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, які не є керівниками структурних підрозділів або їхніми заступниками, оперативні співробітники Державної прикордонної служби України, Служби зовнішньої розвідки України, Управління державної охорони України, а також розвідувального органу Міністерства оборони України. Питання віднесення зазначених військовослужбовців до військових посадових осіб потрібно вирішувати з урахуванням наявних матеріалів кожного корупційного правопорушення.

Ще однією категорією військових службових (посадових) осіб є військовослужбовці, які обіймають (постійно чи тимчасово) посади, пов'язані з виконанням адміністративно-господарських обов'язків.

Відповідно до п. 1 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 року №5 «Про судову практику у справах про хабарництво» адміністративно-господарськими обов'язками визнаються обов'язки щодо управління чи розпорядження державним, колективним чи приватним майном. Такими повноваженнями в певному обсязі наділені начальники планово-господарських, постачальних, фінансових відділів і служб, завідувачі складів, магазинів, ательє, керівники відділів підприємств, відомчі ревізори або контролери. У Збройних Силах України та інших військових формуваннях адміністративно-господарські обов'язки виконують офіцери контрольно-ревізійних служб (управлінь), начальники квартирно-експлуатаційних, продовольчих, речових, фінансових служб, служб озброєння, начальники їдалень, складів, клубів тощо.

Визначити вичерпний перелік посад, пов'язаних з виконанням організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських обов'язків, неможливо, оскільки в умовах реформування Збройних Сил України й інших військових формувань постійно виникає потреба у створенні нових і ліквідації попередніх посад. Водночас це не означає, що не потрібно орієнтуватися в нормативних актах, які визначають права та обов'язки військових службових осіб. Так, військовими службовими (посадовими) особами

можуть бути всі особи, вказані в Положенні «Про військове (корабельне) господарство Збройних Сил України» [11], позаяк у статтях 3.1–3.10 чітко окреслено коло їхніх службових повноважень та обов'язків, пов'язаних з веденням військового господарства. Перелік посад із зазначенням прав та обов'язків окремих військових службових осіб наведено і в деяких інших нормативних актах: спеціальних настановах, інструкціях тощо.

Не може бути притягнуто до адміністративної відповідальності за вчинення адміністративного правопорушення з ознаками корупції військово-службовців солдатського (рядового) складу у разі несення спеціальної служби (вартової, внутрішньої, патрульної, прикордонної, бойового чергування тощо). Незважаючи на те, що відповідно до статей 230–241 Статуту гарнізонної та вартової служб України чатовий на посту наділений окремими повноваженнями представника влади, а саме: правом висувати будь-яким особам обов'язкові до виконання вимоги. До військових службових осіб його відносити не можна.

Не є суб'єктами відповідальності за корупційні правопорушення військовослужбовці, які відбу-

вають призначене судом покарання у Дисциплінарному батальйоні та на гауптвахтах Військової служби правопорядку у Збройних Силах України.

У першому випадку засуджені військово-службовці строкової служби мають військове звання «солдат» і не мають підлеглих за посадою, а в другому – засуджені до покарання у виді арешту офіцери, прапорщики, сержанти, маючи військове звання, фактично позбавлені владних повноважень стосовно інших військовослужбовців. З цих же підстав не є суб'єктами відповідальності за корупційні правопорушення начальники за військовим званням, які мають статус військовополонених, потрапивши у полон під час ведення бойових дій, а також виконання обов'язків у складі миротворчого контингенту.

Отже, адміністративні правопорушення, вчинені військовослужбовцями, можуть бути віднесені до корупційних лише у разі їх скоєння військовими службовими (посадовими) особами. Військовослужбовці, які не є службовими особами, за вчинення правопорушень можуть бути притягнуті за наявності підстав до відповідальності іншого виду.

Список використаних джерел:

1. Про засади запобігання і протидії корупції [Текст]: закон України від 7 квітня 2011 року №3206-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – №40. – Ст. 404 (із змінами, внесеними згідно із законами України від 13 березня 2012 року №4496-VI та від 5 липня 2012 року №5083-VI).
2. Про оборону України [Текст]: закон України від 6 грудня 1991 року №1932-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – №9. – Ст. 106 (в редакції Закону України від 19 червня 2003 року №1003-IV. – 2004. – №2. – Ст. 8).
3. Кримінальний процесуальний кодекс України // Голос України. – 2012. – (№№90–91). – 19 травня.
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України [Текст]: закон України від 13 квітня 2012 року №4652-VI // Голос України. – 2012. – (№№90–91). – 19 травня.
5. Про прокуратуру [Текст]: закон України від 5 листопада 1991 року №1789-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – №53. – Ст. 793 (із змінами, внесеними згідно із законами України від 13 квітня 2012 року №4652-VI (4652-17) та від 17 травня 2012 року №4711-VI (4711-17)).
6. Про основи національної безпеки України [Текст]: закон України від 19 червня 2003 року №964-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №39. – Ст. 351 (із змінами, внесеними згідно із Законом України від 17 травня 2012 року №4711-VI (4711-17)).
7. Про розвідувальні органи України [Текст]: закон України від 22 березня 2001 року №2331-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – №19. – Ст. 94 (із змінами, внесеними згідно із Законом України від 21 вересня 2010 року №2526-VI (2526-17)).
8. Про Положення про Державне космічне агентство України: указ Президента України від 8 квітня 2011 року №442/2011 // Урядовий кур'єр. – 2011. – (№80). – 5 травня.
9. Про статут внутрішньої служби Збройних Сил України [Текст]: закон України від 24 березня 1999 року №548-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – №№22–23. – Ст. 194 (в редакції Закону України від 17 травня 2012 року №4711-VI (4711-17)).
10. Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах (1973–2004). Офіційне видання / за заг. ред. Голови Верховного Суду України В.Т. Маляренка. – К.: Ін Юре, 2004. – 337 с.
11. Про затвердження Положення про військове (корабельне) господарство Збройних Сил України: наказ Міністра оборони України від 16 липня 1997 року №300. – К.: Друкарня воєнного видавництва, 1998. – 334 с.

Микола ТУРКОТ

**ВІЙСЬКОВІ СЛУЖБОВІ ОСОБИ
ЯК СУБ'ЄКТИ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КОРУПЦІЙНІ АДМІНІСТРАТИВНІ
ПРАВОПОРУШЕННЯ**

Резюме

Висвітлено проблеми визначення військової посадової особи як суб'єкта відповідальності за корупційні правопорушення. Вказано, які військовослужбовці можуть бути суб'єктами відповідальності цього виду. Запропоновано критерії, за наявності яких військовослужбовця може бути віднесено до числа військових посадових осіб.

Николай ТУРКОТ

**ВОЕННЫЕ ДОЛЖНОСТНЫЕ ЛИЦА
КАК СУБЪЕКТЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА КОРРУПЦИОННЫЕ АДМИНИСТРАТИВНЫЕ
ПРАВОНАРУШЕНИЯ**

Резюме

Освещены проблемы определения военного должностного лица как субъекта ответственности за коррупционные правонарушения. Указаны военнослужащие, которые могут быть субъектами ответственности данного вида. Предложены критерии, при наличии которых военнослужащего можно отнести к числу военных должностных лиц.

Mykola TURKOT

**THE MILITARY OFFICIAL PERSONS
AS SUBJECTS OF RESPONSIBILITY FOR CORRUPTION ADMINISTRATIVE
OFFENCES**

Summary

In the article the problems of determination of military public servant light up as a subject of responsibility for corruption offences. The circle of servicemen which can be the subjects of responsibility of this kind is outlined; criteria at presence of which serviceman it can be attributed to the number of soldiery public servants are offered.



Наталія ПОГОРЕЦЬКА,
доцент кафедри міжнародного права
Національного університету «Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»,
кандидат юридичних наук, доцент

ПРАВОВИЙ СТАТУС ІНОЗЕМЦІВ В УКРАЇНІ

Ключові слова: правовий статус; іноземці; постійне місце проживання; міжнародне приватне право.

Інтеграція України в низку міжнародних організацій, збільшення інтенсивності зовнішніх відносин за участю українців та іноземних громадян потребують адаптації національного законодавства до міжнародних норм і перегляду найбільш важливих питань, що стосуються правового статусу іноземців.

Проблеми правового становища фізичних осіб у теорії міжнародного приватного права вивчали у своїх працях А.С. Довгерт, В.І. Кисіль, О.О. Мережко, О.М. Бірюков, В.Я. Калакур, О.Ю. Серьогін та інші вчені. Однак ці дослідження стосувалися здебільшого загальних засад правового статусу фізичних осіб, у тому числі й іноземців. Окремо правовий статус іноземців в Україні у приватному міжнародно-правовому аспекті комплексно не досліджено. В законодавстві України наявні певні прогалини щодо врегулювання питань правового статусу різних категорій іноземців в Україні, що негативно позначається на правозастосовній діяльності й зумовлює актуальність аналізу зазначеної проблеми та мету цієї статті.

Іноземні особи у будь-якій державі наділяються певним правовим статусом. У цілому правовий статус приватного суб'єкта – це система визнаних і закріплених державою у законодавчому порядку його прав, свобод та обов'язків. Правовий статус фізичних осіб визначається в національному законодавстві держави перебування з дотриманням загальноновизнаних принципів і норм міжнародного права стосовно прав та обов'язків людини, зокрема тих, що містяться в положеннях Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року [1]. Серед основних та найбільш важ-

ливих питань їхнього правового статусу – надання і закріплення прав та соціальних гарантій у різних сферах за іноземцями, які постійно або тимчасово проживають в Україні. До нормативно-правових актів, спрямованих на врегулювання даного питання, належать Закон України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 22 вересня 2011 року [2], Закон України «Про імміграцію» від 7 червня 2001 року [3] та інші. Але, на жаль, правовий статус іноземців, які отримали посвідку на постійне проживання, та іноземців, які отримали посвідку на тимчасове проживання, чітко не визначений і потребує подальшого аналізу та закріплення основних положень на законодавчому рівні.

У Законі України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 22 вересня 2011 року №3773-17 визначено, зокрема, поняття «іноземець». Це – особа, яка не перебуває у громадянстві України і є громадянином (підданим) іншої держави або держав. Особою без громадянства вважається особа, яку жодна держава відповідно до свого законодавства не вважає своїм громадянином. Також у цьому Законі зазначено, що іноземці та особи без громадянства, які перебувають на території України на законних підставах, в'їхавши в Україну в установленому законодавством чи міжнародним договором України порядку, постійно чи тимчасово проживають на її території або тимчасово перебувають в Україні. Тобто тимчасово іноземці можуть перебувати в Україні на підставі дії отриманої візи з чітко визначеним терміном чи згідно з міжнародними домовленостями. Тимчасове проживання в Україні можливе за умови отримання іноземцями

посвідки на тимчасове проживання у випадках, передбачених Законом України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», а також Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку оформлення, виготовлення і видачі посвідки на постійне проживання та посвідки на тимчасове проживання і технічного опису їхніх бланків та внесення змін до Постанови Кабінету Міністрів України від 26 грудня 2002 року» від 28 березня 2012 року [4]. Підстави проживання іноземців залежать від мети їх перебування. Наприклад, це може бути навчання, працевлаштування, проповідування релігійних віровчень, виконання релігійних обрядів чи іншої канонічної діяльності тощо.

Крім вказаних категорій іноземців існують і такі, які мають намір постійно проживати в Україні, тобто іммігранти. Вони проживають в Україні, отримавши посвідку на постійне проживання, і після закінчення певного строку можуть подати заяву на отримання громадянства. Окреслене питання регулюється зазначеним вище Законом, а також Законом України «Про імміграцію» від 7 червня 2001 року, а щодо подання заяви на отримання громадянства – ще й Законом України «Про громадянство» від 18 січня 2001 року.

Таким чином, правовий статус іноземців залежить від мети їх перебування в Україні. У ст. 26 Конституції України й у ч. 1 ст. 3 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» передбачено, що іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України. Що ж стосується винятків, то пропонується відсилання до інших статей Конституції, законів та міжнародних договорів, спрямованих на врегулювання окресленого питання. До винятків, наприклад, належить право на безоплатну вищу освіту, яку можуть отримати лише громадяни України (ч. 2 ст. 53 Конституції України), або право на соціальний захист (ст. 46 Конституції України), а саме: громадяни мають право на соціальний захист, що передбачає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом. Аналізуючи положення Конституції України, можна зазначити, що

лише громадяни України мають певні соціальні гарантії. Щодо правового статусу іммігрантів, то Конституція не містить його визначення, хоча в ст. 3 Закону України «Про імміграцію» передбачено, що правовий статус іммігранта в Україні визначається Конституцією України, цим Законом, іншими законами України та прийнятими відповідно до них нормативно-правовими актами.

Отже, питання правового статусу іноземців потребує врегулювання у Законі України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», враховуючи підстави та мету їх перебування на території України. У зв'язку із цим варто повернутися до попередньої редакції цього нормативно-правового акта, а саме: до Закону України «Про правовий статус іноземців» від 1994 року. Положення статей 8, 9, 10, 12, 14, 16 цього Закону мали дуже велике значення і, по суті, давали відповідь на багато запитань щодо правового статусу іноземців. Так, у ст. 8 зазначалось, що іноземці та особи без громадянства мають рівні з громадянами України права і обов'язки в трудових відносинах, а іноземці та особи без громадянства, які постійно проживають в Україні, а також яким надано статус біженця в Україні, мають право працювати на підприємствах, в установах і організаціях або займатися іншою трудовою діяльністю на підставах і в порядку, встановлених для громадян України. У ч. 3 цієї статті також зазначалось, що іноземці та особи без громадянства, які прибули в Україну для працевлаштування на визначений термін, можуть займатися трудовою діяльністю відповідно до одержаного у встановленому порядку дозволу. Водночас працевлаштування в Україні іноземців та осіб без громадянства, найнятих інвестором у межах і за посадами (спеціальністю), визначеними угодою про розподіл продукції, здійснюється без отримання дозволу на працевлаштування. Причому не залишився поза увагою виняток з цього положення, який міститься в Конституції України (ч. 2 ст. 38), а саме: іноземці та особи без громадянства не можуть призначатися на окремі посади або займатися певною трудовою діяльністю, якщо відповідно до законодавства України призначення на ці посади або заняття такою діяльністю пов'язане з належністю до громадянства України.

У положеннях ст. 10 Закону України «Про правовий статус іноземців» від 1994 року також наголошувалося на різних правах іноземців залежно від мети та підстав їх перебування. Так, наприклад, іноземці та особи без громадянства,

які постійно проживають в Україні, а також яким надано статус біженця в Україні, користуються медичною допомогою нарівні з її громадянами. Всім іншим іноземцям та особам без громадянства медична допомога надається у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України. Щодо права на житло (ст. 12), то іноземці та особи без громадянства, які постійно проживають в Україні, також мають право на підставах і в порядку, встановлених для громадян України, одержати жиле приміщення. Дуже важливе положення містилося і в ст. 14, у якій зазначалося, що іноземці та особи без громадянства, які постійно проживають в Україні, а також яким надано статус біженця в Україні, мають право на освіту нарівні з громадянами України. Всі ж інші іноземці та особи без громадянства оплачують своє навчання, якщо інше не передбачено законодавством України та міжнародними договорами України. До того ж іноземці та особи без громадянства, прийняті до навчально-виховних закладів України, мають права і обов'язки учнів та студентів відповідно до законодавства України. Саме щодо безоплатного навчання студентів, які постійно проживають в Україні, виникає багато питань на практиці, і їх було чітко врегульовано положеннями цієї статті. Відповідно до ст. 16 іноземці та особи без громадянства, які постійно проживають в Україні, мають право вступати на загальних з громадянами України підставах до легалізованих об'єднань громадян, якщо інше не передбачено законами України і якщо це передбачено статутами зазначених об'єднань. Але відповідно до цієї статті й Конституції України іноземці та особи без громадянства не можуть бути членами політичних партій України.

Аналізуючи наведені статті попередньої редакції Закону України «Про статус іноземців», можна було дійти висновку, що іноземці, які постійно проживали в Україні, мали такі самі права, як і українські громадяни, за винятком передбачених Конституцією України. Тобто ті іноземці, які отримали посвідку на постійне проживання, мали право на безоплатне навчання, отримання медичних послуг, влаштування на роботу без наявності спеціального дозволу тощо. Ці положення повністю відповідали статусу іноземців, які мали намір постійно проживати в Україні, тобто іммігрувати. Такий підхід до правового статусу іноземців, які отримують посвідки на постійне проживання, існує в багатьох іноземних державах. Саме цим їх правовий статус і відрізняється

від становища тих іноземців, які мають посвідку на тимчасове проживання.

Звертаючись до досвіду зарубіжних країн, передусім варто навести як приклад законодавство Чехії. Стосовно правового статусу іноземців воно подібне до законодавства інших держав Євросоюзу, незважаючи на те, що до закону про іноземців у цій країні, починаючи з 2009 року, вносилися суттєві зміни. Так, на сьогодні в положення чинного Закону Чехії «Про перебування іноземців на території Чеської Республіки» від 1 січня 2011 року [5] зазначається, що, отримавши дозвіл на постійне проживання і при цьому залишаючись громадянином своєї держави, іноземець отримує всі права громадянина Чеської Республіки за винятком виборчого права та служби в армії. З-поміж інших прав можливість постійного проживання надає: право на соціальні виплати на себе і на дітей; право на медичне страхування на себе та на дітей (за чеськими тарифами); право на придбання нерухомості на себе як на приватну особу; влаштування дітей до дитячого садка або до школи; право на роботу та приватну підприємницьку діяльність; право оформляти знайомим вид на проживання, а родичам – на постійне місце проживання; право претендувати на чеське громадянство через п'ять років після отримання постійного місця проживання.

Іноземець, який має дозвіл на постійне проживання, може подавати прохання про надання йому громадянства через п'ять років перебування в країні, а особа, яка отримала громадянство, має право обирати і бути обраною до виконавчих та законодавчих органів Чехії. Провівши порівняльний аналіз тексту Закону України «Про статус іноземців та осіб без громадянства» і тексту Закону Чехії «Про перебування іноземців на території Чеської Республіки», можна зазначити, що вказаним Законом України регламентовано лише загальні положення про порядок і підстави для перебування іноземців та осіб без громадянства на території України, підстави для отримання посвідки на постійне проживання та посвідки на тимчасове проживання, щодо в'їзду в Україну іноземців й осіб без громадянства і строки їх перебування в Україні, але жодним чином не правовий статус іноземців. А щодо регулювання правового статусу іноземців Конституцією України, то в її положеннях іноземці розглядаються в загальному розумінні, без урахування окремих їх категорій та відмінності їхніх прав від прав громадян України. Тобто великою мірою в статтях Кон-

ституції України закріплено виключно права громадян України, як, наприклад, право брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування (ст. 38), громадяни України мають право на свободу об'єднання у політичні партії та громадські організації для здійснення й захисту своїх прав і свобод, задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів, за винятком обмежень, встановлених законом в інтересах національної безпеки і громадського порядку, охорони здоров'я населення або захисту прав та свобод інших людей (ст. 36) та інші права. Стосовно іноземців у Конституції України (Розділ II) закріплено основні права, які відповідають положенням Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Отож, виходячи з наведеного, можна дійти висновку, що, прийнявши нову редакцію Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 22 вересня 2011 року, законодавець залишив окреслене питання неврегульованим.

Від визначення правового статусу іноземців залежить і такий важливий його аспект, як соціальна допомога. У попередній редакції Закону України «Про правовий статус іноземців» від 4 лютого 1994 року в ст. 11 щодо права на соціальний захист зазначалось, що іноземці та особи без громадянства мають право на соціальний захист, у тому числі на одержання пенсії та інших видів соціальної допомоги відповідно до законодавства України і міжнародних договорів України. Це положення потребувало більш детального врегулювання спеціальними законами, але в жодному разі не вилучення його з тексту нової редакції цього Закону від 22 вересня 2011 року. До зазначених спеціальних законів належать такі закони України: «Про охорону дитинства» [6], «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» [7], «Про вищу освіту», [8] «Про пенсійне забезпечення» [9] та інші.

Окремо заслуговує на увагу положення, пов'язане з правами дітей-сиріт, які не є громадянами України, але отримали посвідку на постійне місце проживання в Україні. Чи мають вони однакові права з дітьми-сиротами – громадянами України стосовно безоплатного навчання, соціальної допомоги під час навчання у вищих навчаль-

них закладах? Згідно із Законом України «Про вищу освіту» (ст. 4) громадяни України мають право безоплатно здобувати вищу освіту в державних і комунальних вищих навчальних закладах на конкурсній основі в межах стандартів вищої освіти, якщо певний освітньо-кваліфікаційний рівень громадянин здобуває вперше. Вони вільні у виборі форми здобуття вищої освіти, вищого навчального закладу, напряму підготовки і спеціальності. Іноземці ж та особи без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, мають право на здобуття вищої освіти, крім права на здобуття вищої освіти за рахунок коштів Державного бюджету України, місцевих бюджетів, якщо інше не встановлено міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Зазначене питання також повністю не врегульоване на законодавчому рівні, але, ставши учасницею Конвенції «Про права дитини» від 20 листопада 1989 року [10], держава Україна взяла на себе зобов'язання виконувати її положення та сприяти досягненню основної мети цього документа. У ст. 2 ч. 1 Конвенції йдеться про те, що держави-учасниці поважають і забезпечують усі права, передбачені цією Конвенцією, за кожною дитиною, яка перебуває в межах їхньої юрисдикції, без будь-якої дискримінації, незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного, етнічного або соціального походження, майнового стану, стану здоров'я і народження дитини, її батьків чи законних опікунів або яких-небудь інших обставин. Також згідно зі ст. 26 Конвенції держави-учасниці визнають за кожною дитиною право користуватися благами соціального забезпечення, включаючи соціальне страхування, і вживають необхідних заходів щодо досягнення повного здійснення цього права згідно з їх національним законодавством. Правові, організаційні, соціальні засади та гарантії державної підтримки дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, а також осіб з їх числа визначено в Законі України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування», який є складовою частиною законодавства про охорону дитинства. В абзаці 7 ч. 3 ст. 4 Закону встановлено державні соціальні стандарти і нормативи щодо мінімального щомісячного утримання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, а також осіб із їх числа за умови навчання у вищих навчальних закладах до

досягнення ними 23-річного віку або до закінчення відповідних навчальних закладів. Згідно з частинами 1 та 3 ст. 8 цього Закону держава здійснює повне забезпечення дітей-сиріт, позбавлених батьківського піклування, а також осіб із їх числа. Так, право на повне державне забезпечення в навчальних закладах при продовженні навчання до 23 років або до закінчення відповідного навчального закладу мають: діти-сироти; діти, позбавлені батьківського піклування (крім тих, що перебувають під опікою); особи віком від 18 до 23 років, у яких у віці до 18 років померли або загинули батьки; особи, які були віднесені до дітей, позбавлених батьківського піклування; студенти, які в період навчання у віці від 18 до 23 років залишились без батьків. Отже, студенти з числа дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, яким виповнилось 23 роки і більше, тобто до закінчення відповідного навчального закладу, зараховуються на повне державне забезпечення в навчальних закладах, якщо такі особи вперше здобувають повну вищу освіту за кошти загального фонду державного бюджету. Зазначеним особам, а йдеться не тільки про громадян України, а і про дітей-сиріт інших держав, які постійно проживають в Україні та якими опікуються, в тому числі й громадяни України, здійснюються всі виплати, передбачені нормативно-правовими актами чинного законодавства. Ці діти також мають право на отримання посвідки на постійне місце проживання або на отримання громадянства України.

Виходячи з аналізу зазначеної Конвенції, вбачається за необхідне внести зміни до чинного Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклуван-

ня» і поширити його положення на дітей-сиріт, які постійно проживають в Україні.

З метою врегулювання питання про визначення правового статусу іноземців необхідно внести доповнення до нової редакції Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», а також чітко сформулювати положення про зрівняння в правах іноземців, які постійно проживають в Україні, та громадян України (тут не йдеться про права, які мають винятково громадяни України, а саме: про виборчі та інші права, що відповідає положенням Конституції України). Таким чином, в усьому, що стосується права на безкоштовну освіту, отримання медичної допомоги, права на працю, на соціальне забезпечення, іноземці, які отримали посвідку на постійне місце проживання в Україні, прирівнюються до громадян України. По суті, необхідно відновити положення статей 7–14 другого розділу (про основні права, свободи та обов'язки іноземців і осіб без громадянства) попередньої редакції Закону України від 4 лютого 1994 року та розширити положення стосовно соціального забезпечення з вказівкою не тільки на Конституцію України, а і на такі спеціальні закони, якими буде врегульоване окреслене питання: «Про охорону дитинства», «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування», «Про пенсійне забезпечення» й інші.

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що зростання інтенсивності зовнішніх відносин за участю українців та іноземних громадян потребує адаптації національного законодавства до міжнародних норм і перегляду найбільш важливих питань щодо правового статусу іноземців.

Список використаних джерел:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року: ратифіковано Законом України від 17 липня 1997 року №475/97-ВР // Урядовий кур'єр. – 2010. – №215. – 17 листопада.
2. Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 року: ратифіковано Постановою Верховної Ради України від 27 лютого 1991 року №789-XII // Зібрання чинних міжнародних договорів України. – 1990. – №1. – С. 205.
3. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства: закон України від 22 вересня 2011 року №3773-17 // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – №19–20. – Ст. 179.
4. Про імміграцію: закон України від 7 червня 2001 року №2491-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – №41. – Ст. 197.
5. Про затвердження Порядку оформлення, виготовлення і видачі посвідки на постійне проживання та посвідки на тимчасове проживання і технічного опису їх бланків та внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від 26 грудня 2002 року: постанова Кабінету Міністрів України від 28 березня 2012 року №251 // Урядовий кур'єр. – 2012. – №75. – 25 квітня.
6. О пребывании иностранцев на территории Чешской Республики: закон Чехии от 1 января 2011 года №326/1999: [Електронный ресурс]. – Режим доступа: <http://zakony-online.cz/>

7. Про охорону дитинства: закон України від 26 квітня 2001 року №2402-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – №30. – Ст. 142.

8. Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування: закон України від 13 січня 2005 року №2342-15 // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – №6. – Ст. 147.

9. Про вищу освіту: закон України від 17 січня 2002 року №2984-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – №20. – Ст. 134.

10. Про пенсійне забезпечення: закон України від 5 листопада 1991 року №1788-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – №3. – Ст. 10.

Наталія ПОГОРЕЦЬКА

**ПРАВОВИЙ СТАТУС
ІНОЗЕМЦІВ В УКРАЇНІ**

Резюме

Розглядаються проблеми правового статусу іноземців в Україні. Пропонуються шляхи приведення національного законодавства у відповідність до міжнародних норм, що стосуються окресленого питання.

Наталія ПОГОРЕЦКАЯ

**ПРАВОВОЙ СТАТУС
ИНОСТРАНЦЕВ В УКРАИНЕ**

Резюме

Рассматриваются проблемы правового статуса иностранцев в Украине. Предлагаются пути приведения национального законодательства в соответствие с международными нормами, касающимися затронутого вопроса.

Nataliya POGORETSKA

**LEGAL STATUS
OF FOREIGNER IN UKRAINE**

Summary

The Article is dedicated to problem of the legal status foreigner in Ukraine. The adduction is Offered in correspondence to national legislation international rate for legal status foreigner in Ukraine.



Олександр ДУДОРОВ,

*професор кафедри кримінально-правових дисциплін
Інституту підготовки кадрів Національної академії прокуратури України,
доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України*

Валерія БАЛАБКО,

*здобувач кафедри кримінально-правових
дисциплін Інституту підготовки кадрів
Національної академії прокуратури України*



НЕЗАКОННЕ ПРОВЕДЕННЯ АБОРТУ: ПРОБЛЕМИ ТЛУМАЧЕННЯ І ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Ключові слова: аборт; переривання вагітності; плід; новонароджений; пологи; спеціальна медична освіта.

Злочини, вчинювані у зв'язку з наданням медичної допомоги, посягають на найбільш значущі блага людини – її життя і здоров'я. Виходячи з цього, а також з огляду на специфічність сфери докладання зусиль медичних працівників, законодавець у Розділі II Особливої частини Кримінального кодексу України (КК України) передбачив низку заборон (до них належать ст.ст. 131, 132, 134, 139–145), спрямованих на забезпечення кримінально-правової охорони життя і здоров'я людини від злочинних порушень професійних обов'язків медичних працівників. Зазначені кримінально-правові заборони можуть і повинні розглядатись як важлива гарантія конституційного права кожного на охорону здоров'я та медичну допомогу. Забезпечення кримінально-правовими засобами охорони життя і здоров'я людини, будучи реалізацією вимог ст. 49 Конституції України, є одним із пріоритетних напрямів діяльності правоохоронних органів України, включаючи органи прокуратури.

При цьому на практиці мають місце значні труднощі, пов'язані із застосуванням вказаних норм КК України та зумовлені, зокрема: вадами чинного кримінального законодавства і неузгодженістю його окремих положень із приписами законодавства про охорону здоров'я; труднощами визначення форми вини і відмежуванням необережних діянь медичних працівників від так званих

лікарських помилок; приховуванням інформації про допущені порушення, високим рівнем професійної корпоративності медичних працівників і, як наслідок, латентністю аналізованих злочинів; недостатнім обсягом наявних у правоохоронців знань в галузі медицини.

Зазначене вище стосується і ст. 134 КК України, що передбачає відповідальність за так званий кримінальний аборт. Незаконне проведення абортів загрожує безпеці життя і здоров'я вагітної жінки, може супроводжуватись різними ускладненнями – кровотечами, сепсисом, безпліддям, психічними аномаліями, гінекологічними та онкологічними захворюваннями, смертю тощо. Аборти не лише механічно, біологічно та психічно травмують організм жінки, а і нерідко стають причиною невиношування наступної вагітності (самовільних викиднів і передчасних пологів). Незважаючи на наявність великої кількості наукових публікацій, присвячених проблемам кримінальної відповідальності за цей традиційний для вітчизняного законодавства злочин (зокрема, праці П. Андрушка, В. Глушкова, В. Смітінка, К. Черевка, Т. Тарасевич, Г. Чеботарьової), чимало аспектів кримінально-правової характеристики незаконного проведення абортів і покарання за нього залишаються дискусійними. Актуальність обраної теми підтверджується і необхідністю усунення існуючої прогалини у кримінально-правовій охороні майбутнього (ненародженого) життя.

На думку Т. Тарасевич, склади злочинів, передбачених ст.ст. 121 і 134 КК України, не конкурують між собою, а належать до суміжних, розмежувальною ознакою між якими є наявність (відсутність) згоди жінки на проведення такої операції. З урахуванням, зокрема, зарубіжного досвіду автор пропонує вказати у диспозиції ч. 1 ст. 134 КК України про згоду вагітної на проведення операції штучного переривання вагітності [1, 89–90]. Видається, однак, що потреби у такому уточненні в КК України немає, оскільки наявність згоди вагітної жінки на проведення абортів і так очевидна; вона однозначно впливає, зокрема, із законодавчого визначення абортів, закріпленого у ст. 50 Основ законодавства України про охорону здоров'я (далі – Основи) [2]. За відсутності вказаної згоди незаконне переривання вагітності утворюватиме склад іншого злочину проти здоров'я особи – умисного тяжкого тілесного ушкодження (ст. 121 КК України). З аналізу вітчизняної юридичної літератури, а також матеріалів правозастосовної практики також не випливає, що питання про розмежування вказаних складів злочинів потребує спеціального законодавчого вирішення.

Окремі дослідники вказують на неправильність запровадження такої кваліфікуючої ознаки злочину, передбаченого ст. 134 КК України, як безплідність, на тій підставі, що цей наслідок може бути встановлений лише після спливу значного часу, а стосовно особи, яка не досягла статевих зрілості, – тільки після її досягнення [3, 891]. Звернення до матеріалів правозастосовної практики і медичної літератури дає змогу стверджувати, що це не завжди так.

Наприклад, вироком Оболонського районного суду міста Києва за ч. 2 ст. 134 КК України засуджено лікаря-гінеколога Л. У березні 2008 року Л., перебуваючи на пенсії, незаконно провела аборт потерпілій А. не у спеціально-акредитованому закладі охорони здоров'я, а за місцем свого проживання. Внаслідок цього А. була госпіталізована до пологового будинку, де їй було проведено операцію і видалено матку з придатками [4]. Інкримінування Л. ч. 2 ст. 134 КК України вважаємо правильним, адже вчиненням нею злочинів потерпілій було спричинено безплідність. Наведений приклад є показовим у тому сенсі, що наявність безплідності жодних сумнівів не викликає. Отже, закріплення безплідності як кваліфікуючої ознаки аналізованого злочину загалом не суперечить здійсненості кримінального переслідування як одному з принципів криміналізації.

На думку П. Андрушка, оскільки в ч. 2 ст. 134 КК України передбачено відповідальність за неза-

конне проведення абортів, що спричинило тривалий розлад здоров'я чи смерть потерпілої, настання таких наслідків через проведення абортів лікарем акушером-гінекологом на законних підставах при необережному ставленні до цих наслідків має кваліфікуватися за ст. 128 чи ст. 119 КК України [5, 339–340]. Погоджуючись із тим, що у ситуації, що розглядається, немає підстав для застосування ч. 2 ст. 134 КК України, водночас зауважимо: вказана поведінка лікаря акушера-гінеколога має кваліфікуватися за наявності підстав за спеціальною кримінально-правовою нормою ст. 140 КК України.

Оскільки аборт – це медичне втручання, метою якого є переривання вагітності, диспозицією ст. 134 КК України не охоплюються випадки, коли викидень стає результатом надання неякісної медичної допомоги вагітній жінці. Як і в попередній ситуації, у цьому разі вбачаються підстави для інкримінування винному медичному працівнику ст. 140 КК України.

У період чинності попереднього КК України В. Глушковым було висловлено думку про те, що у випадку настання внаслідок незаконного абортів тяжких наслідків медичний працівник, який здійснив незаконне переривання вагітності і після цього не надав жінці допомогу, повинен нести відповідальність за ч. 3 ст. 109 і ч. 2 ст. 113 КК 1960 року [6, 116–117]. Нагадаємо, що у ч. 3 ст. 109 цього Кодексу йшлося про незаконне проведення абортів, що спричинило тривалий розлад здоров'я або смерть, а в ч. 2 ст. 113 – про ненадання допомоги хворому особою медичного персоналу, якщо воно спричинило тяжкі наслідки. Даючи кримінально-правову оцінку вчиненому в такій ситуації з огляду на положення чинного КК України, зазначимо, що говорити у цьому разі про кваліфікацію за сукупністю злочинів, передбачених ч. 2 ст. 134 і ч. 2 ст. 139 КК України, буде неправильно. Адже за такої кваліфікації особі двічі інкримінуватиметься одна і та сама ознака (суспільно небезпечний наслідок), що порушуватиме принцип недопустимості подвійного інкримінування, закріплений у ч. 1 ст. 61 Конституції України і ч. 3 ст. 2 КК України 2001 року.

К. Черевко пропонує доповнити ст. 134 КК України новою частиною, яка передбачала б посилену відповідальність за незаконне переривання вагітності, строк якої становить понад 22 тижні [7, 104–105, 172]. Можна сказати, що вказана пропозиція перегукується із позицією, відображеною у ст. 152 КК Польщі, згідно з якою відповідальність за незаконне переривання вагітності посилюється, якщо плід досяг здатності до самостійного жит-

тя поза організмом вагітної жінки. Формулювання «незаконне переривання вагітності, строк якої становить понад 22 тижні» на перший погляд вбачається тавтологічним, оскільки незаконність переривання такої вагітності випливає з положень регулятивного законодавства, зокрема Основ і Цивільного кодексу України (ЦК України). Разом із тим навряд чи можна виключити переривання вагітності понад 22 тижні, яке зумовлене станом крайньої необхідності, у зв'язку з чим вказівка на незаконність у цьому разі є виправданою.

Проблема юридичної оцінки незаконних посягань на життєздатний плід, безумовно, існує [8; 9, 43], а тому будь-які спроби, спрямовані на її вирішення, заслуговують на підтримку. Традиційною у кримінально-правовій науці є точка зору, відповідно до якої життя плоду, що відбувається в утробі матері, слід відрізнити від життя людини. Останнє, будучи самостійним позаутробним існуванням, розпочинається з початком фізіологічних пологів, а якщо говорити конкретніше, – із прорізуванням голівки дитини, що виходить з організму матері. У межах цього усталеного підходу плід в утробі матері – це лише частина організму вагітної жінки, а внутрішньоутробне умертвіння плоду за наявності підстав, не будучи вбивством – злочином проти життя, може розцінюватись як злочин проти здоров'я – незаконне проведення абортів.

Звернемо увагу на те, що незаконне проведення абортів особою, яка має спеціальну медичну освіту, за відсутності зазначених у ч. 2 ст. 134 КК України наслідків (тривалого розладу здоров'я, безплідності або смерті потерпілої) кримінальну відповідальність не тягне незалежно від тривалості вагітності. При цьому плід, який знаходиться в утробі матері, може бути вже повністю сформованим і життєздатним, а посягання на нього фактично межує з умисним убивством. В Інструкції Міністерства охорони здоров'я України (МОЗ України) з визначення критеріїв перинатального періоду, живонародженості та мертвонародженості [10] зазначено, що народження плода до повного 22-го тижня вагітності зростом менше 25 см та масою менше 500 г незалежно від наявності ознак життя є викиднем. Пологи, які відбулися у період з 22-го повного тижня вагітності до закінчення 37-го тижня вагітності, у згаданому документі називаються не «викиднем», а «передчасними пологам», а загибель плода, що настала у період з 22-го повного тижня вагітності до початку пологів, – антенатальною смертю.

Відтак, є підстави розглядати з'ясований стан справ як прогалину в кримінально-правовій охоро-

ні майбутнього (ненародженого) життя, що особливо неприпустимо з огляду на закріплення права на життя майбутньої дитини у ратифікованій Україною Конвенції ООН про права дитини. На нашу думку, вказана прогалина може бути усунена не шляхом перегляду згаданого вище усталеного підходу щодо початкового моменту життя людини, а завдяки вдосконаленню законодавчого опису складу злочину, передбаченого ст. 134 КК України.

Якщо запропоноване К. Черевком формулювання «незаконне переривання вагітності, строк якої становить понад 22 тижні» заперечень не викликає, то правильність назви статті КК України, в яку пропонується його включити у вигляді окремої частини («Незаконне проведення абортів»), викликає сумнів. Річ у тім, що з точки зору регулятивного законодавства операція штучного переривання вагітності строком більше 22 тижнів не вважається абортів. До речі, Н. Крилова також звертає увагу на те, що назва ст. 123 КК РФ і вказівка в її диспозиції на «аборт» не відповідає усталеній медичній термінології, адже вигнання плоду з організму жінки, якщо строк вагітності перевищує 22 тижні, вважається не абортів, а передчасними пологам [9, 43–44]. Тому важко погодитись із Т. Тарасевич, яка висловлюється за використання у тексті вдосконаленої ст. 134 КК України поняття «незаконне проведення операції штучного переривання вагітності (абортів)» [1, 182].

Постає і питання про те, яким чином конструктивна ідея посилювати кримінальну відповідальність у випадку переривання вагітності, строк якої становить понад 22 тижні, поєднується з пропозицією доповнити КК України окремою нормою про відповідальність за посягання на життєздатний плід людини [7, 41]. На наш погляд, зазначені пропозиції є взаємовиключними. Вважаємо, що проблема кримінально-правової охорони життєздатного плода людини може бути вирішена шляхом законодавчого уточнення кола осіб, спроможних нести кримінальну відповідальність за незаконне проведення штучного переривання вагітності, а загибель плода, що настала у період з 22-го тижня вагітності, має визнаватись кваліфікуючою ознакою злочину, передбаченого ст. 134 КК України.

Проти того, щоб пов'язувати кримінально-правову оцінку незаконного абортів з терміном вагітності, на якому здійснюється ця операція, виступає Г. Чеботарьова. Свою позицію автор пояснює тим, що у медицині на сьогодні відсутні достовірні методи визначення такого терміну [11, 174]. На нашу думку, зміст Інструкції МОЗ України з визначен-

ня критеріїв перинатального періоду, живонародженості та мертвонародженості [10], у якій визначення перинатального періоду, плода, викидня (аборту) тощо пов'язано з термінами вагітності, а також регламентовано ці терміни, спростовує правильність наведеної точки зору. У зв'язку із цим визнання загибелі плода, що настала у період з 22-го тижня вагітності, кваліфікуючою ознакою аналізованого злочину не суперечитиме такому принципу криміналізації, як процесуальна здійсненість кримінального переслідування. Звичайно, якщо законодавець сприйме нашу пропозицію, на практиці буде поставати питання про психічне ставлення особи, яка здійснює протиправне переривання вагітності, до терміну вагітності потерпілої. Однак із урахуванням суті медичного втручання, забороненого ст. 134 КК України, про казус у цьому разі говорити, за загальним правилом, навряд чи буде доречно.

Навіть якщо аборт здійснюється належним фахівцем, проте не у спеціально акредитованих закладах охорони здоров'я (наприклад, у домашніх умовах), за відсутності необхідного медичного обладнання або із застосуванням нових, таких що не пройшли клінічних випробувань, препаратів, він може заподіяти серйозну шкоду життю і здоров'ю жінки, у зв'язку з чим підстав для виключення лікарів акушерів-гінекологів з числа суб'єктів розглядуваного злочину немає. Вельми показовим у розглядуваному контексті вважаємо визначення, наведене у п. 1.5 Інструкції МОЗ України про порядок проведення операції штучного переривання вагітності [12]: небезпечний аборт – це процедура переривання небажаної вагітності спеціалістом, який не володіє необхідними навичками, або в умовах, які не відповідають медичним стандартам. На тому, що злочином має визнаватись будь-яке незаконне проведення абортів особою медичного персоналу, свого часу справедливо наголошував В. Глушков [6, 119]. К. Черевко також висловлюється за розширення кола осіб, спроможних нести відповідальність за ст. 134 чинного КК України, за рахунок «лікарів-спеціалістів акушерів-гінекологів», які проводять аборт незаконно [7, 171–172]. Суспільну небезпеку незаконного проведення абортів Г. Чеботарьова пов'язує не так із тими негативними наслідками, що настають для здоров'я вагітної жінки, як з порушенням визначених державою вимог (заходів безпеки), спрямованих на те, аби мінімізувати можливість настання цих наслідків [11, 172, 343–344].

З огляду на викладене диспозицію ч. 1 ст. 134 КК України пропонуємо викласти у такій редакції:

«Проведення штучного переривання вагітності особою із спеціальною медичною освітою на порушення встановленого порядку або особою, яка не має такої освіти, – карається...». Мабуть, не варто у тексті ст. 134 КК України акцентувати увагу на тому, що особа із спеціальною медичною освітою штучно перериває вагітність на порушення порядку, встановленого законом. Адже належний порядок штучного переривання вагітності регламентується як законами (Основи і ЦК України), так і підзаконними нормативно-правовими актами. Крім згаданої Інструкції про порядок проведення операції штучного переривання вагітності це, зокрема: постанова Кабінету Міністрів України від 15 лютого 2006 року №144 «Про реалізацію статті 281 Цивільного кодексу України»; Нормативи надання медичної допомоги жіночому населенню за спеціальністю «Акушерство і гінекологія» в умовах акушерсько-поліклінічних лікувальних закладів, затверджені наказом Міністерства охорони здоров'я України від 28 грудня 2002 року №503; Нормативи надання стаціонарної акушерсько-гінекологічної та неонатологічної допомоги, затверджені наказом Міністерства охорони здоров'я України від 29 грудня 2003 року №620; Положення про Комісію органу охорони здоров'я з визначення показань до штучного переривання вагітності, строк якої становить від 12 до 22 тижнів, затверджене наказом Міністерства охорони здоров'я України від 20 липня 2006 року №508.

Пропоноване формулювання «проведення штучного переривання вагітності особою із спеціальною медичною освітою на порушення встановленого порядку», дозволяючи охопити у тому числі випадки протиправного переривання вагітності, строк якої становить понад 22 тижні, та беручи у такий спосіб під кримінально-правову охорону життєздатний плід людини, дає змогу, крім усього іншого, не загроможувати текст ст. 134 КК України положеннями регулятивного законодавства.

К. Черевко висловлюється за доповнення ст. 134 чинного КК України кваліфікуючою ознакою «з корисливих мотивів», обґрунтовуючи свою пропозицію тим, що більшість злочинів, передбачених цією статтею, вчинюються саме з таких мотивів [7, 143–144, 151–153, 172]. Таку ж пропозицію стосовно ст. 109 КК 1960 року висував В. Глушков, мотивуючи її тим, що відсутність зазначеної кваліфікуючої ознаки знижує ефективність цієї кримінально-правової норми [6, 65]. На включенні у ст. 123 КК РФ, присвячену незаконному проведенню штучного переривання вагітності, такої кваліфікуючої ознаки, як корислива мета, наполягає Н. Крилова [9, 53].

Погоджуючись із тим, що злочин, караний за ст. 134 КК України, переважно вчиняється з корисливих спонукань, водночас непогодимось із вказаною пропозицією щодо вдосконалення цієї кримінально-правової норми. Адже однією з вироблених доктриною (Л. Кругліков, Т. Леснієвські-Костарева, Н. Лопашенко та ін.) вимог до змісту кваліфікуючих ознак як засобу диференціації кримінальної відповідальності є те, що це мають бути відносно поширені обставини, які водночас не можуть супроводжувати більшість злочинів певного виду. Інакше кажучи, ознаки, які є типовими для злочину певного виду (у нашому випадку – це вчинення незаконного проведення абортів з корисливих мотивів), повинні регламентуватись у межах основного, а не кваліфікованого складу злочину.

Щодо пропозиції доповнити ст. 134 КК України такою кваліфікуючою ознакою, як незаконне проведення абортів з метою використання ембріона, його тканин, органів чи клітин [11, 539], варто зауважити, що Закон України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини» [13] встановлює умови надання для трансплантації фетальних матеріалів – анатомічних матеріалів мертвого ембріона (плода) людини. Тому й у тексті КК України бажано використовувати термін регулятивного законодавства «фетальні матеріали». Разом із тим розвиток фетальної трансплантації ставить на порядок денний питання про криміналізацію поведінки жінок, які вагітніють з метою у подальшому штучно перервати вагітність (причому аборт здійснюватиметься у встановленому порядку, а не незаконно) і передати фетальні матеріали певному реципієнту або продати їх.

На перший погляд санкцію ч. 1 ст. 134 КК України варто доповнити таким додатковим покаранням, як позбавлення права обіймати певні посади чи займатись певною діяльністю на строк до трьох років або без такого. Факультативність цього покарання пояснюється тим, що суб'єктом проведення штучного переривання вагітності відповідно до ч. 1 ст. 134 КК України у редакції, запропонованій нами, може бути як особа із спеціальною медичною освітою, так і той, хто не має такої освіти. Вважаємо, однак, що вдосконалювати санкцію ч. 1 ст. 134 КК України у зазначений спосіб не варто. Річ у тім, що вказівка у цій нормі кодексу на позбавлення права обіймати певні посади чи займатись певною діяльністю на певний строк або без такого не виправданно дублюватиме положення Загальної частини КК України. Відповідно до ч. 2 ст. 55 КК України позбавлення права обіймати певні посади або займа-

тися певною діяльністю як додаткове покарання може бути призначене й у випадках, коли воно не передбачене в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК України за умови, що з урахуванням характеру злочину, вчиненого за посадою або у зв'язку із зайняттям певною діяльністю, особи засудженого та інших обставин справи суд визнає за неможливе збереження за ним права обіймати певні посади або займатись певною діяльністю. Зважаючи на викладене, пропонуємо із санкції ч. 2 ст. 134 КК України, ст. 132, ч. 2 ст. 139, ч. 2 ст. 142, ч.ч. 1, 3 ст. 143, ч. 2 ст. 144 КК України вилучити слова «з позбавленням права обіймати певні посади чи займатись певною діяльністю на строк до трьох років або без такого».

Щодо вказаного у санкції ч. 2 ст. 134 КК України обмеження волі як основного покарання, то відповідно до ч. 2 ст. 61 КК України суд може призначити це покарання на строк один рік, що, вважаємо, є необґрунтованим. До того ж, як слушно зауважує О. Литвак, ненаведення у санкції норми КК України мінімального строку покарання є недоречним, оскільки знижується інформативність закону щодо можливих правових наслідків злочину [14, 184]. З урахуванням тяжкості суспільно небезпечних наслідків кваліфікованого переривання вагітності та порівняльного аналізу санкцій норм КК України про відповідальність за злочини, які є близькими до вказаного злочину за суспільною небезпечністю, пропонуємо підвищити нижню межу покарання у вигляді обмеження волі до трьох років.

Проведене дослідження дає можливість запропонувати таку редакцію ст. 134 КК України: *«Стаття 134. Незаконне проведення штучного переривання вагітності»*

1. Проведення штучного переривання вагітності особою із спеціальною медичною освітою на порушення встановленого порядку або особою, яка не має такої освіти, – карається штрафом від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадськими роботами на строк від ста до двохсот сорока годин, або виправними роботами на строк до двох років, або обмеженням волі на строк до двох років.

2. Дія, вказана у частині першій цієї статті, якщо вона спричинила тривалий розлад здоров'я, безплідність або смерть потерпілої, а також загибель плоду, якщо строк вагітності перевищував 22 тижні, – карається обмеженням волі на строк від трьох до п'яти років або позбавленням волі на строк до п'яти років».

Список використаних джерел:

1. Тарасевич Т.Ю. Медичний працівник як спеціальний суб'єкт злочину: дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Тарасевич Тетяна Юріївна. – К., 2011. – 232 с.
2. Основи законодавства України про охорону здоров'я: закон України від 19 листопада 1992 року №2801-XII: [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2801-12>
3. Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: моногр. / М.І. Хавронюк. – К.: Юрисконсульт, 2006. – 1048 с.
4. Кримінальна справа №1–413 // Архів Оболонського районного суду міста Києва за 2008 рік.
5. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: у 2 т. [за заг. ред. П.П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є.В. Фесенка]. – [3-є вид., перероб. та допов.]. – К.: Алерта; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. – Т. 1. – 964 с.
6. Глушков В.А. Ответственность за преступления в области здравоохранения / В.А. Глушков. – К.: Вища школа, 1987. – 198 с.
7. Черевко К.О. Кримінально-правова та кримінологічна характеристика незаконного проведення абортів: моногр. / Черевко К.О.; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О.М. Литвинова. – Х.: Ніка Нова, 2012. – 196 с.
8. Орлеан А. Уголовно-правовая охрана человека до момента его рождения в Украине / А. Орлеан // Юридическая практика, 2005. – №17. – 26 апреля.
9. Крылова Н.Е. Ответственность за незаконное производство аборта и необходимость уголовно-правовой защиты «будущей» жизни / Н.Е. Крылова // Вестник Московского государственного университета. – 2002. – №6. – С. 38–53. – (Серия 11. Право).
10. Інструкція з визначення критеріїв перинатального періоду, живонародженості та мертвонародженості та Порядок реєстрації живонароджених і мертвонароджених: затверджена наказом Міністерства охорони здоров'я України від 29 березня 2006 року №179: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0427-06>
11. Чеботарьова Г.В. Кримінально-правова охорона правопорядку в сфері медичної діяльності: моногр. / Чеботарьова Г.В. – К.: КНТ, 2011. – 616 с.
12. Інструкція про порядок проведення операції штучного переривання вагітності: затверджена наказом Міністерства охорони здоров'я України від 20 липня 2006 року №508: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1155-06>
13. Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини: закон України від 16 липня 1999 року №1007-XIV: [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1007-14>
14. Литвак О.М. Держава і злочинність: моногр. / О.М. Литвак. – К.: Атіка, 2004. – 304 с.

Олександр ДУДОРОВ, Валерія БАЛАБКО

НЕЗАКОННЕ ПРОВЕДЕННЯ АБОРТУ: ПРОБЛЕМИ ТЛУМАЧЕННЯ І ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Резюме

Розглядаються питання кримінально-правової характеристики злочину, передбаченого ст. 134 КК України, і покарання за цей злочин. Обґрунтовується необхідність усунення прогалини у кримінально-правовій охороні майбутнього (ненародженого) життя шляхом криміналізації посягань на життєздатний плід людини. Запропонована авторська редакція статті Кримінального кодексу України про відповідальність за протиправне штучне переривання вагітності.

Александр ДУДОРОВ, Валерия БАЛАБКО

НЕЗАКОННОЕ ПРОВЕДЕНИЕ АБОРТА: ПРОБЛЕМЫ ТОЛКОВАНИЯ И УСОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Резюме

Рассматриваются вопросы уголовно-правовой характеристики преступления, предусмотренного ст. 134 УК Украины, и наказания за это преступление. Обосновывается необходимость устранения пробела в уголовно-правовой защите будущей (нерожденной) жизни путем криминализации посягательств на жизнеспособный плод человека. Предложена авторская редакция статьи Уголовного кодекса Украины об ответственности за противоправное искусственное прерывание беременности.

Olexander DUDOROV, Valeria BALABKO

ILLEGAL ABORTION:
PROBLEMS OF INTERPRETING AND IMPROVING CRIMINAL LAW

Resume

Problematic questions of criminal law characteristics of the crime under Article 134 of the Criminal Code of Ukraine as well as penalties for this crime are researched. The necessity of excluding flaws in criminal law protection of future (unborn) life by the way of criminalization of offenses against viable human fetus is substantiated. The authors' formulation of the Criminal Code Article describing liability for illegal artificial abortion is proposed.



Віталій КУЦ,

*професор кафедри кримінально-правових дисциплін
Інституту підготовки кадрів Національної академії прокуратури України,
старший радник юстиції, кандидат юридичних наук, професор*

Яна ТРИНЬОВА,

*доцент кафедри кримінально-правових
дисциплін Інституту підготовки кадрів
Національної академії прокуратури України,
юрист 1 класу, кандидат юридичних наук*



ПОНЯТТЯ КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ ТА ЇХ ВИДИ

Ключові слова: корупція; корупційне правопорушення; корупційний злочин; протидія.

У сучасному світі корупція визнається неефективною практикою організації життєдіяльності, а відтак, негативним соціальним явищем. Як зазначено у преамбулі Кримінальної конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією від 27 січня 1999 року, ця діяльність загрожує правопорядку, демократії та правам людини, руйнує належне управління, доброчесність і соціальну справедливість, перешкоджає конкуренції та економічному розвитку, загрожує стабільності демократичних інститутів і моральним засадам суспільства.

Загальновідомо, що в Україні корупція значно поширилась, проникнувши в усі сфери життєдіяльності суспільства. Вжиті заходи протидії її проявам поки що не дають відчутних позитивних результатів. Це обумовлюється низкою об'єктивних та суб'єктивних обставин, однією з яких до недавня вважалася відсутність відповідності національного антикорупційного законодавства міжнародним зобов'язанням України. Сьогодні таку невідповідність значною мірою усунено, але

не всі зобов'язання виконано [1]. У 2006 році Верховною Радою України ратифіковано основні міжнародно-правові акти з питань протидії корупції: Кримінальну конвенцію про боротьбу з корупцією (1999 рік) і Конвенцію Організації Об'єднаних Націй проти корупції (2003 рік). 7 квітня 2011 року прийнято закони України «Про засади запобігання і протидії корупції» №3206-VI та «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» №3207-VI.

Особливістю нового антикорупційного законодавства є визнання запобіжної діяльності пріоритетним напрямом протидії корупції на загальносоціальному рівні, на відміну від попереднього законодавства, у якому перевага надавалась адміністративній відповідальності за корупційні правопорушення. При цьому суттєвих змін та доповнень зазнали і законодавчі положення щодо відповідальності за вчинення корупційних правопорушень, зокрема корупційних злочинів. Змінено назву Розділу XVII Особливої частини Криміналь-

ного кодексу України (КК України) на «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг». Усі статті цього розділу зазнали суттєвих змін. Крім того, розділ доповнено новими статтями: 364-1, 365-1, 365-2, 368-2, 368-3, 368-4, 369-2.

У законодавстві України поняття корупційного злочину не визначено. Воно розробляється в теорії кримінального права. При з'ясуванні його сутності слід мати на увазі, що основу цього терміна становлять законодавчі визначення злочину (ч. 1 ст. 11 Кримінального кодексу України), корупції та корупційного правопорушення (ч. 1 ст. 1 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 року №3206-VI). Виходячи з їх змісту, можна вважати, що *корупційним злочином є передбачене в Особливій частині Кримінального кодексу України суспільно небезпечне діяння, яке містить ознаки корупції та корупційного правопорушення*.

Законодавець у ч. 1 ст. 1 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 року №3206-VI закріпив наступні *обов'язкові ознаки корупції*: корупційне діяння, його предмет, суб'єкт вчинення такого діяння, форма вини та мета його вчинення.

При цьому *корупційним діянням* визначено одне з наступних: використання службових повноважень та пов'язаних із цим можливостей; прийняття обіцянки/пропозиції неправомірної вигоди; обіцяння, пропонування чи надання неправомірної вигоди; одержання неправомірної вигоди, в тому числі й хабара. Зазначені діяння, за винятком одного з них – прийняття обіцянки/пропозиції неправомірної вигоди, – визнані в Україні корупційними злочинами.

Предметом корупційного злочину є неправомірна вигода. У складах корупційних злочинів предмет визначено наступним чином: неправомірна вигода (статті 364-1, 365-2, 368-2, 368-3, 368-4, 369-2 КК України); хабар у будь-якому виді (статті 368, 369 КК України); майно, право на майно, дії майнового характеру (злочини, передбачені іншими розділами КК України, зокрема ч. 2 ст. 189, ч. 2 ст. 191, ч. 2 ст. 201).

Поняття неправомірної вигоди визначене в ч. 1 ст. 1 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 року №3206-VI та Примітці до ст. 364-1 Кримінального кодексу України. Такою є: грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні

активи, що їх без законних на те підстав обіцяють, пропонують, надають чи одержують безоплатно або за ціною, нижчою ніж мінімальна ринкова.

Хабаром згідно з усталеною слідчо-судовою практикою визнається незаконна винагорода майнового характеру. Таке тлумачення офіційно відображено в постанові Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 року №5 (як і в попередній постанові від 7 жовтня 1994 року №12) «Про судову практику у справах про хабарництво», у якій визначено, що хабар має суто майновий характер. Ним можуть бути майно (гроші, цінності й інші речі), право на нього (документи, які надають право на отримання майна, користування ним або право вимагати виконання зобов'язань тощо), будь-які дії майнового характеру (передача майнових вигод, відмова від них, відмова від прав на майно, безоплатне надання послуг, санаторних чи туристичних путівок, проведення будівельних або ремонтних робіт тощо). Хабар можуть давати та одержувати і в завуальованій формі – під виглядом укладення законної угоди, безпідставного нарахування й виплати заробітної плати чи премій, нееквівалентної оплати послуг різного характеру (консультації, експертизи тощо). Послуги, пільги та переваги, які не мають майнового характеру (похвальні характеристика чи виступ у пресі, надання престижної роботи тощо), не визнаються хабаром. До речі, поняття «хабар» застосовується суто в кримінально-правовій сфері. В інших галузях права воно не фігурує.

З огляду на сформульовані вище визначення (судове і законодавче) між значенням понять «хабар» та «неправомірна вигода» не існує сутнісної різниці. Вони відрізняються лише термінологічно. Із законодавчого тлумачення неправомірної вигоди, через введення до нього словосполучення «нематеріальні активи», може скластися хибне враження, що такою є як майнова, так і немайнова вигода. Насправді це не так. Наведений висновок випливає із пп. 14.1.120 п. 14.1 ст. 14 і пп. 145.1.1 п. 145.1 ст. 145 Податкового кодексу України. У цьому Кодексі поняття «нематеріальні активи» визначене як право власності на результати інтелектуальної діяльності, а також інші аналогічні права, визнані об'єктом права інтелектуальної власності, право користування майном, майновими правами та природними ресурсами, а саме право на:

– авторське право та суміжні з ним права (право на літературні, художні, музичні твори,

комп'ютерні програми, програми для електронно-обчислювальних машин, компіляції даних (бази даних), фонограми, відеограми, передачі (програми) організацій мовлення тощо);

- комерційні позначення (права на торговельні марки (знаки для товарів, послуг), комерційні (фірмові) найменування тощо);

- об'єкти промислової власності (право на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, сорти рослин, породи тварин, компонування (топографії інтегральних мікросхем, комерційні таємниці, в тому числі ноу-хау, захист від недобросовісної конкуренції тощо);

- інші нематеріальні активи (право на ведення діяльності, використання економічних та інших привілеїв тощо);

- користування природними ресурсами (право користування надрами, іншими ресурсами природного середовища, геологічною та іншою інформацією про природне середовище);

- користування майном (право користування земельною ділянкою, крім права постійного користування земельною ділянкою, відповідно до закону, право користування будівлею, право на оренду приміщень тощо).

Отже, нематеріальні активи завжди мають майновий характер, тобто можуть бути виражені у грошовій формі.

Суб'єкти корупційного злочину визначені в ч. 1 ст. 4 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 року №3206-VI (суб'єкт відповідальності за корупційні правопорушення) та у відповідних статтях Кримінального кодексу України (ст. 18 Загальної частини, п.п. 1 та 2 Примітки до ст. 364). Суб'єкти корупційних злочинів у сфері надання публічних послуг визначені безпосередньо в ч. 1 ст. 365-2 та ч. 1 ст. 368-4 КК України.

Суб'єкти вчинення корупційних злочинів поділяються на види, причому не за одним, а декількома критеріями. Так, за *характером ролі* у вчиненні хабарництва, комерційного підкупу або підкупу особи, яка надає публічні послуги, вони можуть бути активними або пасивними. Активними є ті суб'єкти, які пропонують, обіцяють, дають, надають або передають службовій особі неправомірну вигоду (хабар). Пасивними визнаються корупціонери, які одержують неправомірну вигоду (хабар). Зазначений поділ суб'єктів корупційних злочинів у вітчизняній практиці протидії корупції поки що не відіграє важливої ролі. Натомість у зарубіжній антикорупційній діяльності та-

кий поділ має суттєве значення: активна корупція в низці європейських держав вважається не менш небезпечною, ніж пасивна. Відповідно, й запобіжна діяльність спрямовується переважно на потенційних активних корупціонерів, а санкції за прояви активної корупції є не менш жорсткими порівняно з санкціями за вчинення пасивних корупційних злочинів.

Тісно поєднано з викладеним вище і розподіл суб'єктів корупційних злочинів на: 1) загальних і 2) спеціальних. Активні корупціонери – це загальні суб'єкти злочину, тоді як пасивні є спеціальними його суб'єктами (службові особи, особи, які надають публічні послуги, тощо).

Нові антикорупційні закони поклали край суперечкам щодо того, чи належать нотаріуси, арбітражні керуючі та інші особи подібного статусу до переліку службових осіб. У п. «б» ч. 2 ст. 1 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 року №3206-VI серед суб'єктів корупційних правопорушень названо осіб, які не є службовими, але надають публічні послуги. Це аудиторі, нотаріуси, оцінювачі, а також експерти, арбітражні керуючі, незалежні посередники, члени трудового арбітражу, третейські судді під час виконання ними відповідних функцій, інші особи в установлених законом випадках.

Положення про те, що зазначені суб'єкти корупційних правопорушень не є службовими особами, однозначно впливає з нової назви Розділу XVII Особливої частини КК України «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг». Суб'єкти вчинення злочинів у цьому розділі чітко розмежовані на службових осіб та таких, що не є службовими, а лише надають публічні послуги.

Аналіз змін, внесених у цей розділ, дає змогу дійти висновку, що до осіб, які надають публічні послуги, крім перелічених у п. «б» ч. 2 ст. 1 названого Закону слід зарахувати й адвокатів, адже в ст. 358 Кримінального кодексу України адвоката названо серед осіб, які надають публічні послуги. Стосовно «інших» осіб, які надають публічні послуги, питання вирішується окремо у кожному конкретному випадку. І вирішення залежить від того, визнано чи ні послугу, що надається, публічною.

Публічна послуга – це нове для вітчизняної правової системи поняття, тому єдиного його визначення поки що не існує. Заслугує на увагу виокремлення наступних ознак публічних послуг: 1) спрямованість послуги на захист чи забезпечен-

ня умов для реалізації суспільних інтересів, прав та інтересів фізичних або юридичних осіб; 2) порядок та форма її надання визначені державою чи органом місцевого самоврядування; 3) послуга породжує наслідки правового характеру.

Особливо варто зважати на наявність останньої ознаки. Якщо надана послуга не породжує наслідків правового характеру, вона не повинна визнаватися публічною. Таке розуміння публічної послуги відображено і в судовій практиці. Наприклад, вироком Алчевського міського суду Луганської області у справі В.А. Гребенюка суб'єктом надання публічних послуг було визнано електромонтера з експлуатації лічильників, але лише на тій підставі, що до його обов'язків входило складання актів на предмет порушення plomb на лічильниках. Саме ця обставина свідчить, що дії електромонтера могли породжувати наслідки правового характеру. Якби він не наділявся обов'язком складання зазначених актів, а виконував суто технічні операції з установки, ремонту, заміни лічильників, його послуги не могли б вважатися публічними [2, 19].

Визнання у нових антикорупційних законах того, що особи, які надають публічні послуги, не є службовими, дає можливість впевнено стверджувати, що нотаріуси, арбітражні керуючі, третейські судді й інші особи, які надають публічні послуги, не були службовими особами і до внесення відповідних змін у кримінальне законодавство. Принаймні це стосується виконання ними професійних обов'язків. Зрозуміло, що, наприклад, нотаріус може мати підлеглих, і в такому разі він є службовою особою за ознакою виконання ним організаційно-розпорядчих обов'язків, проте зовсім не їх він використовує, коли засвідчує певні документи. Тому, якщо нотаріус отримав винагороду за незаконне здійснення нотаріальних дій, це не підпадає і ніколи не підпадало під ознаки одержання хабара. Те ж саме стосується й арбітражних керуючих, експертів, третейських суддів та інших осіб, які надавали публічні послуги.

Ставити у провину неслужбовій особі злочин, передбачений ст. 368 Кримінального кодексу України, немає жодних підстав. Поява в Кодексі статті, згідно з якою відповідальність несе особа, яка надає публічні послуги, тобто статті, що встановлює злочинність діяння, яке раніше злочином не вважалося, погіршує становище особи. Тому відповідно до ч. 3 ст. 5 Кримінального кодексу України ст. 368-4, що міститься в ньому, не має зворотної дії.

Формою вини у складах корупційного злочину є прямий умисел. Мотив вчинення цього злочину може бути як корисливим, так і позбавленим ознак корисливості. Загальні суб'єкти вчиняють злочинне діяння з метою схилити особу, зазначену в п.п. 1–3 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 року №3206-VI, до протиправного використання наданих їй службових повноважень та пов'язаних із цим можливостей, а спеціальні суб'єкти – з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи інших осіб.

Стосовно ознак корупційного правопорушення, які необхідно відображати у визначенні корупційного злочину, потрібно зазначити, що такою є лише одна – вказівка на вид юридичної відповідальності за вчинення корупційного злочину: в законодавчому визначенні корупційного правопорушення серед різних видів юридичної відповідальності названо й кримінальну.

Зазначене дає можливість запропонувати наступне визначення корупційного злочину – це передбачене кримінальним законодавством України корупційне правопорушення, за яке встановлено кримінальну відповідальність. Отже, корупційним є лише такий злочин, склад якого містить наведені вище обов'язкові ознаки корупції, а за його вчинення передбачено певні кримінально-правові санкції. Якщо в злочинному діянні відсутня хоча б одна з таких ознак, його не можна вважати корупційним та відображати у відповідній антикорупційній статистиці.

Класифікацію корупційних злочинів необхідно почати з розподілу їх на дві групи: 1) корупційні злочини у вузькому (власному) сенсі; 2) корупційні злочини у широкому значенні. До перших належать злочини, наведені у Розділі XVII «Злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» Кримінального кодексу України. Суспільна їх небезпечність обумовлюється тим, що вони завдають шкоди такому основному об'єкту кримінально-правової охорони, як порядок здійснення службової діяльності в юридичних особах публічного та приватного права, а також порядок надання неслужбовими особами публічних послуг. При цьому до юридичних осіб публічного права крім інших належать і органи державної влади та місцевого самоврядування. Варто зазначити, що негативного впливу корупційних злочинів першої групи зазнають і додаткові факультативні об'єкти – охоронювані законом права та інтереси окремих

громадян, державні чи громадські інтереси або інтереси юридичних осіб.

До другої групи належать всі інші корупційні злочини, розосереджені по інших розділах Особливої частини Кримінального кодексу України. Такими можна вважати злочини, передбачені статтями 149, 189, 191, 201, 248, 303, 308, 312, 313, 320, 410, 423, 424 Кримінального кодексу України, й інші.

У свою чергу, корупційні злочини першої групи розподіляються на види залежно від обраного критерію класифікації. Відповідно до ролі суб'єкта у вчиненні корупційного злочину їх поділяють на активні прояви корупції та пасивні. Така класифікація, як зазначалося вище, більш властива зарубіжній практиці протидії корупції.

Для вітчизняної антикорупційної практики звичним вбачається поділ корупційних злочинів на види за характером злочинного діяння. Згідно з цим критерієм корупційні злочини можна розподілити на наступні види:

1) службові зловживання загального характеру (статті 364, 364-1, 365, 365-1 КК України);

2) службові зловживання спеціального характеру (статті 368, 368-2, 368-3 КК України) та необхідна співучасть у деяких із них (частини 1, 2 ст. 368-3; ст. 369; ст. 369-2 КК України);

3) зловживання загального і спеціального характеру при наданні публічних послуг (ст. 365-2, частини 3, 4 ст. 368-4 КК України) та необхідна співучасть у деяких із них (частини 1, 2 ст. 368-4 КК України).

Список використаних джерел:

1. Андрушко П.П. Реформа українського антикорупційного законодавства у світлі міжнародно-правових зобов'язань України / Андрушко П.П. – К.: Атіка, 2012. – 332 с.

2. Кальман О.Г. Методичні рекомендації з питань кваліфікації корупційних злочинів / О.Г. Кальман, В.М. Куц, О.Г. Наджафов та ін. – К.: Генеральна прокуратура України, 2012. – 36 с.

Віталій КУЦ, Яна ТРИНЬОВА

ПОНЯТТЯ КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ ТА ЇХ ВИДИ

Резюме

Розглядаються ознаки корупційного злочину та на їх підставі формулюється його поняття. Відповідно до запропонованих авторами критеріїв здійснюється класифікація корупційних злочинів.

Віталій КУЦ, Яна ТРИНЕВА

ПОНЯТИЕ КОРРУПЦИОННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ И ИХ ВИДЫ

Резюме

Рассматриваются признаки коррупционного преступления и на этом основании формулируется его понятие. В соответствии с предложенными авторами критериями осуществлена классификация коррупционных преступлений.

Vitaly KUTS, Yana TRINEVA

THE CONCEPT OF CORRUPTION CRIMES AND THEIR TYPES

Summary

In these article are inspected the sign of corruption crimes and to form concept of them. Authors to suppose some criteria of classification of corruption crimes.



Дмитро КАЛМИКОВ,

*доцент кафедри економіко-правових дисциплін
Луганського державного університету внутрішніх справ
імені Е.О. Дідоренка,
кандидат юридичних наук*

АНАЛІЗ САНКЦІЙ СТАТТІ 150 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Ключові слова: експлуатація дітей; кримінальна відповідальність; санкція кримінально-правової норми; адекватність; узгодженість; формалізованість; альтернатива.

Аналіз положень Загальної частини КК України та практичне їх застосування дає змогу стверджувати, що Кодекс передбачає розгалужену систему механізмів (як обов'язкових, так і факультативних), спрямованих на забезпечення призначення законного, індивідуального, справедливого, гуманного та достатнього покарання винному для досягнення мети згідно з ч. 2 ст. 50 КК України. Зокрема, йдеться про механізми, описані в частинах 2–3 ст. 43, частинах 1–3 ст. 68, ч. 4 ст. 68, ст. 69-1, ч. 1 ст. 70, ч. 1 ст. 71, статтях 98–103, ч. 2 ст. 9, ч. 2 ст. 20, ст. 35, ч. 4 ст. 49 КК України. Водночас кожен із цих механізмів нерозривно пов'язаний із санкцією статті (частини статті) Особливої частини КК України. Причому переважна більшість із них «працює» лише в межах видів і розмірів покарань, передбачених цією санкцією. Проте на практиці для призначення покарання за будь-який злочин (в тому числі за експлуатацію дітей) вирішальне значення має санкція кримінально-правової норми. Від визначених у ній виду та розміру покарання залежить встановлення ступеня тяжкості конкретного злочину, оцінка його суспільної небезпеки судом, визначення виду, розміру покарання та меж його індивідуалізації тощо.

У зв'язку з цим, вважаємо, наукова обґрунтованість побудови санкції кримінально-правової норми має не менше значення, ніж правильне конструювання її диспозиції.

Зазначимо: загальні аспекти змісту, виміру, застосування, класифікації та побудови кримінально-правових санкцій досить детально висвітлено у працях І.М. Гальперіна, С.І. Дементьєва, О.В. Денисової, І.І. Карпець, В.П. Козирєвої, А.П. Козлова, Л.Л. Кругликова, Т.О. Леснієвські-Костаревої, В.Т. Маляренка, О.С. Міхліна, П.П. Осипова, В.В. Похмелкіна, Ю.В. Філея, П.Л. Фріса,

О.Г. Фролової, М.І. Хавронюка та інших вітчизняних і зарубіжних криміналістів. Санкції ст. 150 КК України, як і багатьох інших статей Особливої частини КК України, поки що ніким не досліджувалися. Це не сприяє процесу удосконалення кримінального законодавства України в цій частині.

Саме тому метою статті є здійснення комплексного наукового аналізу санкцій ст. 150 КК України через призму правил конструювання санкцій кримінально-правових норм.

Розпочати аналіз доречно з констатації факту, що залежно від кількості видів основного покарання санкція ч. 1 ст. 150 КК України – альтернативна, а санкції частин 2 і 3 вказаної статті – безальтернативні; залежно від ступеня визначеності розмірів покарань санкції частин 1, 2 і 3 ст. 150 КК України є відносно визначеними; залежно від вказівки на додаткові покарання всі санкції, що розглядаються, – імперативно кумулятивні.

У науці кримінального права слушно зазначено: при побудові санкцій кримінально-правових норм законодавець має керуватися певними принципами та дотримуватися низки обов'язкових вимог (правил), яких висувається чимало. Однак, враховуючи предмет і обсяг нашого дослідження, розглянемо лише основні з них.

Для досягнення більш якісного аналізу санкцій, передбачених у ст. 150 КК України, та зручнішої систематизації викладеного матеріалу побудову правил поділимо на: а) загальні правила конструювання санкцій кримінально-правових норм; б) правила конструювання санкцій кримінально-правових норм, що описують кваліфіковані склади злочинів.

Так, комплексний і критичний огляд кримінально-правової літератури дав можливість виділити наведені нижче чотири основні *правила конструювання санкцій (загальні правила)*.

1. Санкція кримінально-правової норми має бути такою, щоб, з одного боку, суд, не виходячи за її межі, міг призначити індивідуальне, справедливе, гуманне та достатнє покарання засудженому для досягнення мети, передбаченої у ч. 2 ст. 50 КК України, а з другого – аби вид і розмір визначеного у ній покарання (покарань) не стали причиною суддівського свавілля [1, 33–34; 2, 71; 3, 118–125; 4, 101–109].

Для того, щоб з'ясувати, чи відповідають санкції частин 1, 2 і 3 ст. 150 КК України зазначеним вимогам, передусім звернемося до практики застосування цієї статті. Адже, на думку І.М. Гальперіна, практика застосування кримінального закону дає широкі можливості для пізнання адекватності відображення законом соціальних умов, бо практика є не що інше, як реальне життя закону, його дія [5, 32]. Наразі нас цікавить лише судова практика, оскільки тільки суд має право встановлювати відповідність між конкретним суспільно небезпечним діянням та законодавчо передбаченими заходами кримінально-правового впливу. Так, із 85 вивчених нами кримінальних справ, порушених у 2002–2011 роках за ознаками злочину згідно зі ст. 150 КК України, 59 було направлено до суду відповідно до ст. 232 КПК України або за постановою органу досудового слідства щодо звільнення особи від кримінальної відповідальності. За результатами розгляду цих матеріалів, одну справу суд заклав через відмову прокурора підтримувати державне обвинувачення, у двох – виправдав обвинувачених, у тридцять одній – звільнив обвинувачених чи підсудних від кримінальної відповідальності, у вісімнадцяти – призначив покарання, звільнивши засуджених від його відбування, і лише в семи – засудив осіб до реального відбування покарання (із них у двох – за сукупністю вироків, у п'яти – за експлуатацію дітей).

Аналізуючи судову статистику, привертає увагу значна кількість (55% загальної чисельності справ, у яких винність осіб у вчиненні експлуатації дітей не ставилася під сумнів) кримінальних справ, у яких суд звільнив обвинувачених від кримінальної відповідальності. І це при тому, що в теорії кримінального права загальноновизнаним є положення, що типовим правовим наслідком злочину є і повинно залишатися настання кримінальної відповідальності та її реалізація в передбачених законом формах [6, 12–13].

Насторожує й чисельність засуджених, яких було звільнено від покарання – 76% їх загальної кількості, тоді як середньостатистичний показник за 2002–2009 роки щодо звільнення засуджених від покарання становить 57,2% [7].

У зв'язку з чим постає запитання: чому суди у 87,5% кримінальних справ (у яких винність осіб у вчиненні експлуатації дітей не ставилася під сумнів) не застосовують до винних реального покарання? Звернімося до тих небагатьох кримінальних справ, у яких суд засудив винних до реального відбування покарання за вчинення злочину згідно зі ст. 150 КК України*. Так, у кримінальній справі за обвинуваченням особи у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 150 КК України, Півдолоцький районний суд Тернопільської області із застосуванням ст. 69 КК України призначив засудженому покарання у виді штрафу розміром 510 гривень. Тобто у єдиному випадку реального застосування заходів кримінально-правового впливу стосовно особи, яка скоїла злочин за ч. 1 ст. 150 КК України, суд призначив мінімальний розмір найменш суворого виду покарання.

Призначення покарання з реальним його відбуванням за ч. 2 ст. 150 КК України було зафіксовано в чотирьох кримінальних справах. У жодній із них суди не призначали ні основного, ні додаткового покарання, визначених у санкції ч. 2 ст. 150 КК України. В усіх розглядуваних кримінальних справах на підставі ст. 69 КК України суди відмовлялися від призначення додаткового покарання, передбаченого в санкції ч. 2 ст. 150 КК України як обов'язкового, а також переходили до більш м'якого виду основного покарання, не зазначеного в санкції ч. 2 ст. 150 КК України – штрафу. Розміри цих штрафів є незначними: у першій із вказаних кримінальних справ засудженому було призначено штраф на суму 850 грн, у другій – 935 грн, у третій – 1200 грн, а в четвертій – 1700 гривень. Співвідношення призначених розмірів штрафу до законодавчо передбаченої варіативності розміру цього виду покарання (ч. 2 ст. 53 КК України) становить, відповідно, 5%, 6%, 7% і 10,5%. Отже, в усіх випадках реального застосування заходів кримінально-правового впливу стосовно осіб, які вчинили злочин згідно з ч. 2 ст. 150 КК України, суди призначають близький до мінімального розмір найменш суворого виду кримінального покарання. Це свідчить про те, що суди не поділяють думки законодавця та не вважають

* При цьому не беремо до уваги ті справи (їх дві), у яких суд засудив винних до реального відбування покарання через вчинення експлуатації дітей у період іспитового терміну за попереднім вироким. Це обумовлено тим, що в зазначених випадках призначення судом реального покарання є виконанням приписів ст. 71 КК України, а тому виокремити в таких випадках оцінку судом саме експлуатації дітей складно.

санкції частин 1 і 2 ст. 150 КК України (ні за видами покарань, ні за їх розміром) адекватними суспільній небезпеці описуваних у цих нормах злочинів*.

Оцінюючи наведену судову статистику, слід погодитися з думкою М.І. Хавронюка, який зазначає: якщо суди при засудженні за ті чи інші злочини переважно призначають більш м'яке покарання, ніж передбачене законом, то законодавцю є сенс переглянути санкції у бік їх пом'якшення [8, 109]. Подібні міркування висловлює і П.Л. Фріс, стверджуючи: «... зіставлення судової й законодавчої депеналізації є надійним індикатором оцінки останньої. Так, якщо судова депеналізація фіксує суттєве зменшення розміру та виду покарань, порівняно з нормативною, це повинно стати сигналом («червоною картою») необхідності корегування закону в бік пом'якшення покарання» [9, 31].

Також не вважаємо санкції всіх частин ст. 150 КК України такими, що відповідають правилу конструювання санкцій, що розглядається. На нашу думку, санкції ст. 150 КК України, з одного боку, є неадекватними типовій суспільній небезпеці як основного, так і кваліфікованих видів цього злочину, а з другого – практично позбавляють суд можливості обрати необхідний і достатній вид основного покарання винному. Зокрема, йдеться про те, що обмеження волі та арешт як альтернативні види основного покарання за вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 150 КК України, за характером і умовами відбування дуже наближені до позбавлення волі. Тобто за чинної редакції ст. 150 КК України всі особи, які використовують працю дітей, мають бути фактично ізольовані від суспільства. Втім, чи доречно застосовувати саме таке покарання до осіб, які вчинили злочин, передбачений ч. 1 ст. 150 КК України? Вважаємо, що ні. Реальне застосування зазначених у ст. 150 КК України основних видів покарання, на наш погляд, можливе лише в окремих випадках, коли діяння одразу посягає на кілька об'єктів кримінально-правової охорони (не лише на волю, а й честь, гідність, здоров'я дитини, її право на здобуття повної загальної середньої освіти тощо), а виправлення засудженого неможливе без його ізоляції від суспільства і без застосування настільки їх суворих видів. Найбільш дієвим покаранням за вчинення простої експлуатації дітей, на нашу думку, міг

бути штраф, щодо накладення якого свідчить як судова практика і результати опитування експертів, так і незначний ступінь його суспільної небезпеки та, як правило, корисливий характер, які в доктрині визнаються одними з головних підстав для застосування цього виду покарання [10, 95–102; 11, 93–96; 12, 32–44; 13, 22–26]**.

2. Загальновизнано, що санкції норм, які передбачають однорідні за характером і ступенем суспільної небезпеки діяння, повинні бути узгоджені [8, 99; 14, 74, 93].

Погоджуючись із необхідністю виконання такої вимоги, це правило не можна застосовувати під час аналізу та побудови санкції конкретної норми Особливої частини КК України, адже переважна більшість уже існуючих норм є «... недосконалими, мають численні недоліки концептуального, техніко-юридичного чи іншого характеру», їх кількість є настільки значною, що потребує негайної розробки нової редакції Особливої частини КК України і її прийняття [8, 110]. Тобто за такого «рівня» юридичної техніки кримінального закону взагалі та соціальної обґрунтованості санкцій кримінально-правових норм зокрема виконання зазначеного правила можливе або під час аналізу та розробки усієї системи норм Особливої частини КК України, або принаймні під час аналізу та розробки системи норм, що передбачають однорідні злочини***. В іншому випадку матимемо заздалегідь сумнівний результат.

Враховуючи положення чинного кримінального закону, вербування (набір, залучення тощо) малолітнього з метою використання його примусової праці є злочином відповідно до ч. 3 ст. 149 КК України і карається позбавленням волі на строк від 8 до 15 років з конфіскацією майна або без такої. За своєю юридичною природою такі дії є готуванням до використання примусової праці малолітнього, тобто до злочину згідно з ч. 1 ст. 150 КК України. Готуванню, як відомо, властивий менший ступінь суспільної небезпеки, ніж замаху, а тим паче закінченому злочину. Таким чином, можна дійти висновку, що санкція ч. 1 ст. 150 КК України має передбачати покарання більш суворе, ніж позбавлення волі на строк від 8 до 15 років з конфіскацією майна або без такої. Втім, ця санкція не лише не відповідала б суспільній небезпеці зазначеного злочину,

* Випадків порушення кримінальних справ і, відповідно, призначення покарання за вчинення злочину, передбаченого ч. 3 ст. 150 КК України, під час написання цієї статті ще не було.

** Крім того, штраф, як свідчить дослідження, проведене М.І. Хавронюком, є найбільш поширеним і дієвим видом покарання в державах Європи (наприклад, у Німеччині він становить понад 80% усіх призначених покарань повнолітнім засудженим), який не лише не тягне державних витрат, а й поповнює державну скарбницю.

*** У цьому сенсі заслуговують на увагу праці Д.С. Азарова та Ю.В. Філея, у яких ґрунтовно досліджено санкції системи норм, що передбачають злочини у сфері комп'ютерної інформації та санкції системи норм про злочини проти власності відповідно.

а й була б свідченням бездумного конструювання законодавчої моделі заходів кримінально-правового впливу.

Наведемо інший приклад зі злочинами, однорідними за експлуатацією дітей. Втягнення малолітнього батьками або особами, які їх замінюють, у жебрацтво (за певних умов – готування до використання його для жебрацтва) карається позбавленням волі на строк від 4 до 10 років (ч. 2 ст. 304 КК України), тоді як безпосереднє використання вказаними особами малолітнього як жебрака – обмеженням волі на строк до 3 років або позбавленням волі на той самий строк (ч. 1 ст. 150-1 КК України).

Не розглядаючи інших норм, що визначають діяння, подібні до експлуатації дітей, зазначимо: санкції ст. 150 КК України не узгоджені з санкціями норм, які передбачають однорідні за характером і ступенем суспільної небезпеки діяння. Однак на нинішньому етапі розвитку кримінального законодавства таке неузгодження ще не означає їх необґрунтованості.

3. Санкції кримінально-правових норм, що описують як основний, так і кваліфіковані склади злочинів, мають бути побудовані за таким правилом: чим вища формалізованість диспозиції, тим меншим повинен бути розрив між мінімумом та максимумом покарання, і навпаки [15, 128; 1, 70–71, 2, 240–241]. Виконання цього правила забезпечується як кількістю видів покарань, визначених у санкції норми, так і варіативністю їх розмірів.

Зауважимо, що формалізованість диспозиції ч. 1 ст. 150 КК України є середньою. Адже, з одного боку, в ній досить чітко визначено ознаки потерпілого та спосіб учинення злочину, а з другого – доволі розмито вказано на об'єкт злочину і взагалі не визначено характеру та інтенсивності виконуваної дитиною роботи. Щоправда, й санкція ч. 1 ст. 150 КК України є альтернативною (передбачає два основні покарання на вибір суду) з відносно встановленими розмірами покарань. Інша ситуація виникає під час аналізу ч. 2 ст. 150 КК України. Формалізованість передбаченої у ній диспозиції, як для опису кваліфікованих складів злочину, є надзвичайно низькою (це пов'язано з неоднаковим ступе-

нем впливу різних кваліфікуючих ознак на суспільну небезпеку діяння). Формалізованість диспозиції ч. 3 ст. 150 КК України досить висока, адже в ній передбачено лише один і чітко визначений особливо кваліфікований вид експлуатації дітей (експлуатація дітей, вчинена організованою групою). Санкція цієї норми має незначний розрив між мінімальним і максимальним покаранням, що в цілому відповідає досліджуваній вимозі до побудови санкцій кримінально-правових норм*.

4. Альтернатива основним видам покарань повинна бути майже в усіх санкціях кримінально-правових норм [1, 105; 15, 129; 8, 99–100].

Утім, незважаючи на це правило, санкція ч. 2 ст. 150 КК України є безальтернативною і передбачає лише одне основне покарання – позбавлення волі на строк від 2 до 5 років. Отже, суд має засудити до позбавлення волі як особу, яка використує працю двох малолітніх на безпечних для їх життя та здоров'я роботах, так і особу, яка примушує працювати двадцятьох дітей у копальні, що спричинило тяжкі тілесні uszkodження кільком із них. Така ситуація свідчить про необґрунтоване обмеження судової дискреції, яке не дає можливості суду індивідуалізувати кримінальне покарання з урахуванням особистості винного, обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання, та інших характеристик вчиненого діяння. Показовими є результати аналізу вироків суду за ч. 2 ст. 150 КК України. Адже в усіх випадках реального призначення покарання лише за вказаною статтею суди, застосовуючи механізм, визначений у ст. 69 КК України, переходили до більш м'якого покарання, а точніше – до найбільш м'якого – штрафу. З огляду на це можна дійти висновку, що *безальтернативність і неадекватність санкції ч. 2 ст. 150 КК України суди вимушено долають за допомогою резервного механізму, призначеного для спеціального (виняткового) випадку*.

Завершення аналізу загальних правил конструювання санкцій кримінально-правових норм дає можливість перейти до аналізу *найважливіших правил побудови санкцій кримінально-правових норм, що описують кваліфіковані склади злочинів*.

* Щоправда, як уже зазначалося у попередніх працях, незначний розрив між верхньою та нижньою межами покарання за цей злочин призвели до того, що у випадку призначення покарання за замах на цей вид експлуатації дітей, а також за наявності обставин, перелічених у ст. 69-1 КК України, рівень судової дискреції зводиться до мінімуму, а при оцінці готування до нього судової дискреція анулюється як така. Окреслена проблема потребує осмислення та негайного вирішення. Це можна зробити у два способи: а) шляхом внесення відповідних змін до санкції ч. 3 ст. 150 КК України (зокрема, збільшити розрив між верхньою та нижньою межами покарання); б) шляхом переосмислення тих новацій, які було внесено до КК України Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» від 15 квітня 2008 року.

При цьому другий спосіб вбачається більш логічним, оскільки нові редакції частин 2 і 3 ст. 68 та ст. 69-1 КК України призвели до виникнення проблем, не лише пов'язаних із призначенням покарання за готування та замах на особливо кваліфікований вид експлуатації дітей, а й із призначенням покарання за незакінчені види десятків злочинів, описаних іншими нормами Особливої частини КК України.

1. Санкції кримінально-правових норм, які передбачають кваліфіковані склади злочинів, мають ґрунтуватися на санкції норми, що передбачає основний склад злочину [2, 225]. Тобто при побудові санкції за кваліфікований та особливо кваліфікований склад злочину законодавець має враховувати тип санкції норми, види визначених у ній покарань, їх кількість і розміри.

Зокрема, при конструюванні санкції за кваліфікований та особливо кваліфікований вид злочину законодавцю доречно використовувати одну зі схем переходу від санкції норми, що передбачає основний склад злочину, до санкцій норм, що описують кваліфіковані склади злочинів: а) не змінюючи ні видів, ні кількості альтернативно передбачених видів покарань, якщо це можливо, пропорційно збільшувати їх розміри; б) не змінюючи кількості альтернативно визначених видів покарань, зменшувати кількість більш м'яких видів покарань і одночасно збільшувати кількість більш суворих видів покарань; в) поступово переходити від найбільш альтернативної санкції до найменш альтернативної або взагалі безальтернативної за рахунок скорочення кількості м'яких видів покарань.

Перша схема, вважаємо, є вдалою для побудови санкцій норм, що передбачають злочини невеликої або середньої тяжкості, друга – середньої тяжкості або тяжких злочинів, а третя – тяжких або особливо тяжких злочинів. Розглядаючи санкції ст. 150 КК України, необхідно зазначити, що їх побудовано з використанням третьої схеми, до того ж у крайніх її проявах (санкцію норми про кваліфікований склад злочину побудовано як безальтернативну). Таке рішення, на нашу думку, є невдалим.

2. Введення додаткових покарань у санкції тієї ж іншої статті Особливої частини КК України необхідно проводити за схемою: санкція без додаткового покарання (ч. 1) → санкція з факультативним додатковим покаранням (ч. 2) → санкція з імперативним додатковим покаранням (ч. 3) [2, 234–236].

Це означає, що в ч. 1 ст. 150 КК України доречно було б передбачити покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як альтернативне основне, в ч. 2 ст. 150 КК України – як додаткове факультативне, а в ч. 3 ст. 150 КК України – як додаткове імперативне покарання. При цьому не завадило б і варіювати розмір такого додаткового покарання у діапазоні від 1 до 3 років. Натомість маємо ситуацію: всі три санкції ст. 150 КК України передбачають однакове обов'язкове додаткове покарання.

3. Види та розміри покарань, встановлені в санкції статті (частини статті), яка містить ознаки основного складу злочину, мають змінюватися поступово (у санкціях норм про кваліфіковані склади злочину) [14, 89–90; 2, 245–246]. Тож при побудові санкцій норм, що містять ознаки кваліфікованих складів злочину, не можна допускати різких стрибків «драбиною» видів покарань (ст. 51 КК України), «розриву» між максимальним розміром покарання за злочин з основним складом і мінімальним розміром покарання за злочин з кваліфікованим складом.

А про що йдеться у ст. 150 КК України? Санкція норми, яка описує основний склад злочину (ч. 1 ст. 150 КК України), передбачає максимальне покарання у виді обмеження волі строком на 3 роки, тоді як мінімальним покаранням у санкції ч. 2 ст. 150 КК України є позбавлення волі строком на 2 роки. Тобто законодавець не лише оминув увагою можливість встановити у санкції ч. 2 ст. 150 КК України покарання у виді обмеження волі строком від 3 до 5 років (ч. 2 ст. 61 КК України), а й не передбачив покарання у виді позбавлення волі на строк до 2 років! Така ситуація, на нашу думку, є ще одним свідченням україн невідалої побудови санкції ч. 2 ст. 150 КК України.

4. «Драбина» санкцій за основний, кваліфікований та особливо кваліфікований види злочину повинна йти або «у стик», або «з перекриттям» залежно від особливостей конкретного складу злочину [2, 246]. При цьому багато науковців вважають, що максимальний розмір покарання за злочин з основним складом одночасно має бути й мінімальним розміром покарання за злочин з кваліфікованим складом [16, 240].

У більшості випадків санкції за основний, кваліфікований та особливо кваліфікований види злочину необхідно конструювати «у стик». Однак маємо визнати, що при побудові санкції ч. 2 ст. 150 КК України це правило не було враховане.

Наявні й інші правила побудови санкцій кримінально-правових норм, проте навіть розглянутих достатньо, аби зробити відповідні висновки.

Отже, санкції ст. 150 КК України не відповідають типовій суспільній небезпеці описаних у диспозиціях цих норм злочинів (є занадто суворими), не узгоджені з санкційними норм, що передбачають однорідні за характером і ступенем суспільної небезпеки діяння, не враховують ступеня формалізованості диспозицій цих норм, не встановлюють необхідної альтернативи при виборі основних видів покарань, а також мають інші недоліки змістовного та технічного характеру.

Список використаних джерел:

1. Козлов А.П. Уголовно-правовые санкции: проблемы построения, классификации и измерения / Козлов А.П. – Красноярск: Издательство Красноярского университета, 1989. – 176 с.
2. Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика / Лесниевски-Костарева Т.А. – М.: НОРМА, 1998. – 296 с.
3. Осипов П.П. Теоретические основы построения и применения уголовно-правовых санкций: аксиологический аспект / Осипов П.П. – Л.: Издательство Ленинградского государственного университета, 1976. – 135 с.
4. Хавронюк М.І. Щодо відповідності санкцій кримінально-правових норм суспільній небезпеці діянь / М.І. Хавронюк // Науковий вісник Дніпропетровського юридичного інституту МВС України. – 2001. – №1. – С. 101–109.
5. Гальперин И.М. Наказание: социальные функции, практика применения / Гальперин И.М. – М.: Юридическая литература, 1983. – 208 с.
6. Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності: моногр. / Баулін Ю.В. – К.: Атіка, 2004. – 296 с.
7. Судова статистика / Верховний Суд України // Інформаційний сервер Верховного Суду України: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua>.
8. Хавронюк М.І. Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України / Хавронюк М.І. – К.: Істина, 2004. – 504 с.
9. Фріс П.Л. Нарис історії кримінально-правової політики України: моногр. / Фріс П.Л. – К.: Атіка, 2005. – 124 с.
10. Хавронюк М.І. Види кримінальних покарань: досвід європейських держав / М.І. Хавронюк // Прокуратура. Людина. Держава. – 2005. – №3. – С. 95–102.
11. Михлин А.С. Имущественные наказания – альтернатива лишению свободы за менее опасные преступления / А.С. Михлин // Советское государство и право. – 1981. – №6. – С. 90–98.
12. Маляренко В.Т. Про соціальну зумовленість і справедливість покарання / В.Т. Маляренко // Вісник Верховного Суду України. – 2002. – №3. – С. 32–44.
13. Денисова О.В. Некоторые проблемные вопросы назначения наказания в виде лишения свободы и применение в Украине альтернативных санкций / О.В. Денисова // Економіка. Фінанси. Право. – 2006. – №10. – С. 22–26.
14. Філей Ю.В. Кримінально-правові санкції та їх застосування за злочини проти власності: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / Ю.В. Філей. – Запоріжжя, 2005. – 232 с.
15. Фролова О.Г. Злочинність і система кримінальних покарань (соціальні, правові та криминологічні проблеми й шляхи їх вирішення за допомогою логіко-математичних методів) / О.Г. Фролова. – К.: АртЕк, 1997. – 208 с.
16. Карпец И.И. Наказание. Социальные, правовые и криминологические проблемы / Карпец И.И. – М.: Юридическая литература, 1973. – 228 с.

Дмитро КАЛМЫКОВ

**АНАЛІЗ САНКЦІЙ СТАТТІ 150
КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ**

Резюме

Здійснено комплексний науковий аналіз санкцій частин 1, 2 і 3 ст. 150 КК України на основі правил конструювання санкцій кримінально-правових норм. Виявлено недоліки у їх структурі та запропоновано шляхи вдосконалення зазначених санкцій.

Дмитрий КАЛМЫКОВ

**АНАЛИЗ САНКЦИЙ СТАТЬИ 150
УГОЛОВНОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ**

Резюме

Осуществлен комплексный научный анализ санкций частей 1, 2 и 3 ст. 150 КК Украины на основании правил конструирования санкций уголовно-правовых норм. Выявлены недостатки в их структуре и предложены пути совершенствования указанных санкций.

Dmytro KALMYKOV

**THE ANALYSIS OF SANCTIONS UNDER THE ARTICLE 150
OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE**

Summary

A complex scientific analysis of sanctions under the Article 150 part 1-3 CCU on the basis of the criminal law regulation rules is made. The author reveals gaps in their structure and suggests ways of their improvement.



Наталія МАРЧУК,

*прокурор Дніпропетровської області,
державний радник юстиції 2 класу,
здобувач кафедри організації судових та правоохоронних органів
Національного університету
«Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*

ПРИНЦИПИ УЧАСТІ ПРОКУРОРА В ДОСУДОВОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Ключові слова: прокурор; досудове кримінальне провадження; принципи.

У зв'язку із реформуванням правового статусу прокурора у досудовому кримінальному провадженні, зумовленим прийняттям Кримінального процесуального кодексу України (КПК України) [1], набуває актуальності дослідження основоположних засад діяльності прокурора у кримінальному процесі, якими є принципи кримінального провадження.

Принципи участі прокурора у досудовому кримінальному провадженні в юридичній літературі досі окремо не виділялися. Це можна вважати суттєвою прогалиною у дослідженні проблематики участі прокурора у кримінальному провадженні, тоді як, наприклад, принципи участі захисника на досудовому слідстві розглядалися на дисертаційному рівні [2]. Водночас саме дослідження вихідних, основоположних засад цієї діяльності дає можливість найбільш об'єктивно з'ясувати природу участі прокурора у досудовому кримінальному провадженні.

При цьому необхідно враховувати, що, з одного боку, прокурор як посадова особа органів прокуратури підпорядковується принципам організації й діяльності прокуратури, визначеним у ст. 6 Закону України «Про прокуратуру», а з другого – як учасник кримінального провадження має діяти відповідно до його принципів, закріплених у КПК України. Отже, прокурор у досудовому кримінальному провадженні підпорядковується двом відносно відокремленим групам принципів, першу з яких можна назвати організаційними, а другу – процесуальними, причому вони однаковою мірою є обов'язковими для прокурора. Це зумовлює необхідність виокремлення системи принципів

діяльності прокурора у досудовому кримінальному провадженні.

Першочергове значення для прокурора в будь-якій сфері його роботи, в тому числі й досудовому кримінальному провадженні, мають принципи організації й діяльності прокуратури. Останні у науковій юридичній літературі визначаються як закріплені у законодавстві України основні начала, положення, що обумовлені природою держави, рівнем розвитку суспільства, визначають суть, зміст організації та діяльності прокуратури й відображають погляди суспільства на те, яким має бути прокурорський нагляд, як повинна бути організована прокуратура, якими методами і засобами слід здійснювати нагляд, які завдання виконувати. Значення принципів дослідник цього питання В.І. Маюга вбачає у тому, що вони є основою для формування здатності й уміння дотримуватись постійної лінії поведінки працівником прокуратури, зразково виконувати свої обов'язки [3, 71–72].

Водночас у сфері кримінального провадження, на наш погляд, значення закріплених законом принципів організації й діяльності прокуратури нерівнозначне. Серед визначених у ст. 6 Закону України «Про прокуратуру» [4] принципів організації й діяльності прокуратури провідне значення для прокурора під час його участі у досудовому кримінальному провадженні, на наш погляд, мають принцип підпорядкування нижчестоящих прокурорів вищестоящим (п. 1 ч. 1 ст. 6), принцип законності (п. 2 ч. 1 ст. 6), принцип захисту прав і свобод громадян на засадах їх рівності перед законом (п. 3 ч. 1 ст. 6), принцип публічності (п. 4 ч. 1 ст. 6) та принцип гласності (п. 5

ч. 1 ст. 6). Решта принципів, які виокремлюються на підставі аналізу цієї та інших статей Закону України «Про прокуратуру», безпосереднього не стосуються діяльності прокурора у сфері кримінального судочинства.

Водночас необхідно враховувати, що діяльність прокурора у кримінальному процесі на всіх його етапах підпорядковується принципам кримінального провадження, тобто певним основоположним засадам, що в поєднанні визначають сутність, зміст і направленість діяльності прокурора як суб'єкта процесу, спосіб і процесуальну форму його діяльності, створюють систему гарантій у встановленні істини, захисті прав і свобод людини та забезпеченні справедливості правосуддя [5]. Як слушно зазначено в юридичній літературі, у засадах кримінально-процесуального права не формулюються всі сторони дозволеної чи обов'язкової поведінки відповідних суб'єктів [6, 8], однак їх значення полягає в тому, що вони у стислому вигляді, концентровано відображають найсуттєвіші ознаки судочинства, є його квінтесенцією, «обличчям» [7, 82]. Значення принципів кримінального провадження для прокурора подвійне: оскільки принципи лежать в основі всієї системи норм кримінально-процесуального права і регульованого ним порядку слідчої, судової і прокурорської діяльності [8, 26], то, з одного боку, прокурор підпорядковується їм як будь-який інший учасник процесу, з другого – через дотримання принципів перевіряє стан дотримання законності піднаглядними йому органами і особами.

Принципи кримінального процесу становлять єдину систему, що здійснює регулятивну і охоронну дію щодо інших норм, які підлягають використанню при провадженні у конкретній справі [9, 183]. Як слушно зазначає В. Гончаренко, кожне систематизоване законодавство повинно мати чітко визначені й розташовані у певній послідовності принципи, які повинні мати пряму дію і містити однозначні й зрозумілі приписи [10, 699]. Тому як позитивний здобуток можемо відзначити такий факт: якщо у Кримінально-процесуальному кодексі України 1960 року [11] принципи кримінального судочинства не були систематизовані, що утруднювало виокремлення першочергових з них для прокурора, то у КПК України це питання вирішено значно краще: Главу 2 цього Кодексу повністю відведено регламентації основних засад кримінального провадження.

Відповідно до ст. 7 КПК України зміст та форма кримінального провадження повинні відповідати загальним засадам кримінального провадження, до яких, зокрема, відносяться: 1) верховенство права; 2) законність; 3) рівність перед законом і судом; 4) повага до людської гідності; 5) забезпечення права на свободу та особисту недоторканність; 6) недоторканність житла чи іншого володіння особи; 7) таємниця спілкування; 8) невтручання у приватне життя; 9) недоторканність права власності; 10) презумпція невинуватості та забезпечення доведеної вини; 11) свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів і членів сім'ї; 12) заборона двічі притягувати до кримінальної відповідальності за одне й те саме правопорушення; 13) забезпечення права на захист; 14) доступ до правосуддя та обов'язковість судових рішень; 15) змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; 16) безпосередність дослідження показань, речей і документів; 17) забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності; 18) публічність; 19) диспозитивність; 20) гласність і відкритість судового провадження та його повне фіксування технічними засобами; 21) розумність строків; 22) мова, якою здійснюється кримінальне провадження. Це система принципів не є вичерпною, на що вказує вжите у ч. 1 даної статті слово «зокрема». Отже, законодавець виділив лише основні засади кримінального провадження, тоді як інші, що випливають з наступних положень КПК України, доповнюють і розвивають закріплену у цій статті систему засад кримінального провадження.

Серед перелічених принципів основоположним є верховенство права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями і визначають зміст та спрямованість діяльності держави (ст. 8 КПК України). Вказана засада, зокрема, визначає мету й обсяг правозахисної діяльності прокурора у досудовому кримінальному провадженні, що виділяється у науковій юридичній літературі як одна з основних процесуальних функцій прокурора [12, 229].

Вихідним для прокурора в сфері кримінального провадження є принцип законності, який розуміється в юридичній літературі як закріплена у законі вимога до всіх суб'єктів кримінального судочинства, в тому числі і прокурора, правильно застосовувати, неухильно дотримуватись і точно виконувати норми Конституції Укра-

їни, кримінального і кримінально-процесуального та іншого законодавства [13, 58]. Підпорядковуючись цьому принципу, прокурор має діяти відповідно до спеціально-дозвільного типу правового регулювання, сутність якого виражається формулою: «дозволено лише те, що прямо передбачене законом». Додержання цих вимог він має перевіряти і в діяльності піднаглядних йому органів та осіб.

Відповідно до ч. 2 ст. 9 КПК України зміст принципу законності визначає обов'язок прокурора, керівника органу досудового розслідування, слідчого всебічно, повно й неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень (остання складова раніше виокремлювалася як самостійний принцип кримінального процесу) [13, 62–63]. Вказані положення значною мірою визначають природу діяльності прокурора у досудовому кримінальному провадженні, зумовлюючи те, що вона не може бути односторонньою: здійснюючи обвинувальну діяльність, він разом із тим має виявляти і обставини, які їй перешкоджають чи зменшують її обсяг тощо. Крім того, підпорядкування прокурора зазначеним приписам створює основу для більш повної реалізації інших засад кримінального провадження, наприклад презумпції невинуватості, забезпечення права на захист тощо.

Участь прокурора у кримінальному провадженні є обов'язковою складовою принципу змагальності, при визначенні якого ч. 4 ст. 22 КПК України проголошує, що повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, звернення з обвинувальним актом та підтримання державного обвинувачення у суді здійснюються прокурором. У цьому формулюванні знайшов визнання той факт, що підпорядкування прокурора принципу змагальності, як і його активна участь у реалізації цього принципу, на досудових стадіях кримінального провадження має не менше значення, ніж під час судового розгляду.

Досить неоднозначним є розуміння меж дії принципу диспозитивності і поширення його на прокурора в кримінальному судочинстві. Предметом дискусії передусім є природа і сутність самої диспозитивності у кримінальному процесі.

Так, одні автори, як-от М.О. Ноздріна [14], розуміють її як елемент принципу змагальності; деякі взагалі не виділяють диспозитивність на рівні окремого принципу кримінального процесу, а згадують про нього на противагу принципу публічності [13]; інші (Л.М. Лобойко [15], Д.В. Філін [16]) розглядають її як самостійний принцип кримінального судочинства. Суперечності простежуються і на законодавчому рівні. Так, у Кримінально-процесуальному кодексі України 1960 року змагальності й диспозитивності було присвячено одну статтю (ч. 5 ст. 16-1), і останню передбачено таким чином, що прокурор бере участь у судовому засіданні як сторона і користується рівними з іншими учасниками процесу правами та свободою у наданні доказів, дослідженні та доведенні їх переконливості перед судом.

У КПК України принципи змагальності та диспозитивності були розмежовані. Диспозитивність згадується як самостійна засада кримінального провадження, її дію розширено і сформульовано таким чином, що «сторони кримінального провадження є вільними у використанні своїх прав у межах та у спосіб, передбачених цим Кодексом. Відмова прокурора від підтримання державного обвинувачення тягне за собою закриття кримінального провадження, крім випадків, передбачених цим Кодексом» (ст. 26 КПК України).

Виокремлювані в юридичній літературі елементи диспозитивності, зокрема можливість вільно розпоряджатися своїми процесуальними правами, право, а не обов'язок ними скористатися [13, 76], вступають для прокурора у певну суперечність із принципом публічності, про який йшлося вище. Крім того, тут має місце колізія з «організаційним» принципом підпорядкування нижчестоящих прокурорів вищестоящим. Відповідно до останнього прокурори вищого рівня мають можливість оперативно і професійно керувати підлеглими працівниками та водночас бути відповідальними за діяльність прокурорів нижчого рівня [3, 154]. Таке керівництво у досудовому кримінальному провадженні виявляється через надання вищестоящими прокурорами вказівок нижчестоящим і процедури оскарження рішень та дій (бездіяльності) останніх. Отже, процесуальна самостійність прокурора та його можливість диспозитивно розпоряджатися своїми правами у досудовому кримінальному провадженні певним чином обмежуються.

Важливе значення для участі прокурора у досудовому кримінальному провадженні має

також принцип публічності. В юридичній літературі публічність розглядають як властивість, що відображає обов'язок держави в особі уповноважених органів, в тому числі і прокурора, захищати інтереси суспільства та інтереси особи, які не суперечать суспільним (публічним) інтересам [13, 76]. Відповідно до цього принципу прокурор та слідчий зобов'язані в межах своєї компетенції розпочати досудове розслідування у кожному випадку безпосереднього виявлення ознак кримінального правопорушення (за винятком ситуацій, коли кримінальне провадження може бути розпочате лише на підставі заяви потерпілого) або в разі надходження заяви (повідомлення) про вчинення кримінального правопорушення, а також вжити всіх передбачених законом заходів для встановлення події кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила (ст. 25 КПК України). Однак таке визначення публічності, на наш погляд, не цілком коректне, оскільки вказує на функціональне призначення діяльності цих органів, фактично передбачаючи необхідність здійснення ними кримінального переслідування. Загалом, вважаємо, при визначенні змісту цього принципу законодавцю доцільно було б обмежитися вказівкою на обов'язок прокурора та інших органів здійснювати

визначену законом процесуальну діяльність незалежно від розсуду інших учасників процесу чи сторонніх осіб, тоді як зміст цієї діяльності розкриватиметься у відповідних статтях КПК України.

Щодо інших принципів кримінального провадження, які виділяються в юридичній літературі і наводяться у КПК України, доцільно зазначити, що прокурор однаковою мірою керується усіма визначеними законом принципами. Однак їх значення дещо вужче порівняно з наведеними вище, оскільки розкриває лише окремі аспекти участі прокурора в досудовому кримінальному провадженні. Наприклад, принципи презумпції невинуватості (ст. 17 КПК України), забезпечення права на захист (ст. 20 КПК України) стосуються правовідносин між прокурором і підозрюваним, обвинуваченим тощо.

Отже, вплив принципів кримінального провадження на природу діяльності прокурора у досудовому кримінальному провадженні характеризується прямими і зворотними зв'язками. Принципи встановлюють основні вимоги до діяльності прокурора, визначають її зміст та спрямованість, і водночас діяльність прокурора є елементом механізму реалізації основних засад кримінального провадження.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/main/t21>
2. Титов А. М. Основні принципи та особливості участі захисника на досудовому слідстві: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Титов А. М. – Донецьк, 2005. – 232 с.
3. Малюга В. І. Принципи організації та діяльності прокуратури України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / В. І. Малюга – К., 2002. – 205 с.
4. Про прокуратуру: закон України від 5 листопада 1991 року // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – №53. – Ст. 793 (з наступними змінами і доповненнями).
5. Тертишник В. Концептуальна модель системи принципів кримінального процесу / В. Тертишник // Юридичний вісник України. – 2001. – №5. – 1–7 лютого. – С. 10.
6. Добровольская Т. Н. – М., 1971. – 200 с.
7. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави / Рабінович П. М. – К., 1994. – 236 с.
8. Якуб М. Л. Демократические основы советского уголовно-процессуального права / Якуб М. Л. – М., 1960. – 171 с.
9. Гриненко А. В. Система принципов и цель производства по уголовному делу / А. В. Гриненко // Известия ВУЗов. Правоведение. – 2000. – №6. – С. 180–185.
10. Гончаренко В. Деякі зауваження у зв'язку з прийняттям нового Кримінально-процесуального кодексу України / В. Гончаренко // Вісник Академії правових наук України. – 2003. – №2–3. – С. 698–710.
11. Кримінально-процесуальний кодекс України від 28 грудня 1960 року // Відомості Верховної Ради України. – 1961. – №2. – Ст. 15 (з наступними змінами і доповненнями).
12. Лапкин А. В. Правозащитная деятельность прокурора в уголовном судопроизводстве / Лапкин А. В. // Татищевские чтения: актуальные проблемы науки и практики: материалы IX Международной научно-практической конференции. – Часть II: Актуальные проблемы юридической науки. – Тольятти: Волжский университет им. В. Н. Татищева, 2012. – С. 229–236.

13. Кримінальний процес: підручник / за ред. Ю.М. Грошевого та О.В. Капліної. – Х.: Право, 2010. – 608 с.
14. Ноздріна М.О. Диспозитивність як елемент принципу змагальності у кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / М.О. Ноздріна. – Х., 2005. – 217 с.
15. Лобойко Л.М. Поняття принципу диспозитивності в кримінальному процесі / Л.М. Лобойко // Вісник Академії правових наук України. – №4. – 2003. – С. 218–228.
16. Филин Д.В. Диспозитивно-публичное начало апелляции в уголовном процессе Украины / Д.В. Филин // Право і безпека. – 2002. – №1. – С. 97–100.

Наталія МАРЧУК

ПРИНЦИПИ УЧАСТІ ПРОКУРОРА В ДОСУДОВОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Резюме

Досліджено принципи участі прокурора в досудовому кримінальному провадженні. Автор аналізує дію принципів організації та діяльності прокуратури, а також вплив основних засад кримінального провадження на правову природу участі прокурора у досудовому кримінальному провадженні України.

Наталія МАРЧУК

ПРИНЦИПЫ УЧАСТИЯ ПРОКУРОРА В ДОСУДЕБНОМ УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Резюме

Исследованы принципы участия прокурора в досудебном уголовном производстве. Автор анализирует действие принципов организации и деятельности прокуратуры, а также влияние основных начал уголовного производства на правовую природу участия прокурора в досудебном уголовном производстве Украины.

Natalia MARCHUK

FUNDAMENTALS OF A PROSECUTOR'S PARTICIPATION IN CRIMINAL INVESTIGATION (PRE-TRIAL STAGE)

Summary

Article is devoted to research of principles of participation of the prosecutor in pre-judicial criminal proceedings. The author analyzes action of principles of the organization and prosecutor's office activity, and also influence of the main beginnings of criminal proceedings on the legal nature of participation of the prosecutor in pre-judicial criminal proceedings of Ukraine.



Віктор ШЕВЧУК,

*доцент кафедри криміналістики Національного університету
«Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»,
старший радник юстиції, кандидат юридичних наук,
заслужений юрист України*

ВПЛИВ ЕТАПІВ РОЗСЛІДУВАННЯ НА РОЗРОБКУ ТАКТИЧНИХ ОПЕРАЦІЙ

Ключові слова: етапи розслідування; тактична операція; тактичне завдання; зумовленість тактичних операцій етапами розслідування.

У сучасній криміналістиці проблема етапів розслідування та їх впливу на формування тактичних операцій ще не знайшла відповідного вирішення і з огляду на її велике значення для підвищення ефективності процесу розслідування потребує більш активних наукових пошуків. А це переконливо свідчить про актуальність дослідження періодизації розслідування й висвітлення її значення для розроблення тактичних операцій і підготовки ефективних рекомендацій з їх проведення, особливо з урахуванням положень нового Кримінального процесуального кодексу України (КПК України).

За визначенням більшості вчених-криміналістів на процес формування тактичних операцій, окрім виду злочину, впливає також етап його розслідування [1, 5–21; 2, 24–29; 3, 31; 4, 179–221]. Так, В.К. Гавло зазначає, що розроблення тактичних операцій – одна із властивостей, характерних для будь-якого етапу системи кримінального судочинства [5, 248]. Їх проведення, на думку Л.Я. Драпкіна, є процесом пізнання у кримінальній справі, єдністю інформаційної й логічної сторін у розслідуванні, зумовленою його етапами [6, 8–11]. Розвиваючи й поглиблюючи цю думку, М.П. Яблоков слушно зауважує, що на підставі вчення про першочергові та інші слідчі дії й науки «дослідження операцій», що сьогодні успішно розвивається, необхідно розкрити зміст і структуру окремих етапів розслідування й розробити наукові засади вибору оптимальних варіантів комплексів слідчих дій з урахуванням різних слідчих ситуацій [7, 38].

Отже, процес побудови і ефективність застосування тактичних операцій багато в чому залежать від того, до якого етапу розслідування вони розробляються і на якому етапі реалізуються.

Утім, поділ процесу розслідування на етапи не можна абсолютизувати й розглядати як непорушний закон. Не можемо і беззастережно погодитися із твердженням, що тактичні операції однаково характерні для всіх етапів розслідування. Вивчення й узагальнення спеціальної літератури, а також судово-слідчої практики свідчить про те, що в більшості випадків вони плануються й реалізуються на початковому та наступному етапах розслідування, адже саме на цих етапах виникають тактичні завдання, засобами вирішення яких є тактичні операції.

Натомість зміст заключного етапу становлять: 1) процесуальні дії щодо завершення провадження з розслідування; 2) ознайомлення захисника, потерпілого та інших осіб з матеріалами кримінальної справи, в тому числі з речовими доказами; 3) складання протоколу про ознайомлення з матеріалами кримінальної справи; 4) складання обвинувального висновку (відповідно до КПК України – обвинувального акта) й довідки про строки слідства, обрані запобіжні заходи, речові докази, про цивільний позов і вжиті заходи з його забезпечення, про можливу конфіскацію майна, процесуальні витрати тощо; 5) здійснення організаційно-технічних заходів, необхідних для закінчення розслідування [8, 116–117]. Є.П. Іщенко зазначає, що на цьому етапі підсумовуються результати проведеного розслідування, аналізуються помилки й недоробки, приймається процесуальне рішення, яке зазвичай формулюється у виді обвинувального висновку (акта) чи постанови про зупинення подальшого провадження у справі [9, 204]. На думку О.А. Чебуренкова, цей етап вирізняється домінуванням аналітично-систематизуючої і процесуально-оціночної діяльності слідчого, наслідком

якої є усунення або подолання всіх складних слідчих ситуацій, достатня інформаційна повнота і всебічність, що дають змогу достовірно й об'єктивно довести всі обставини, що мають значення для справи [10, 127–128].

Отже, заключний етап розслідування переважно не спрямований на отримання доказової інформації, а стосується лише виконання певних процесуальних рішень. Тому тут не виникає потреби у розв'язанні тактичних завдань, а відтак, у провадженні тактичних операцій. Аналогічні аргументи дали А.Ф. Волобуєву та Г.Ю. Жирному підстави для висновку про існування лише початкового і наступного етапів розслідування [11, 171–182; 12, 165].

До внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань проведення тактичної операції [13, 32–33], на наш погляд, можливе лише у випадку, коли до її структури обов'язково входить така слідча дія, як огляд місця події (безумовно, в комплексі з відповідними оперативно-розшуковими, організаційно-технічними та іншими заходами). Лише за цих умов і у виняткових ситуаціях система таких дій може бути здійснена у формі тактичної операції.

Враховуючи викладене, вважаємо, побудова тактичних операцій має здійснюватися до початкового і наступного етапів розслідування. Саме до них в окремих криміналістичних методиках формуються типові тактичні операції, у яких віддзеркалюються найхарактерніші особливості певного етапу розслідування. При цьому розробники обов'язково мають враховувати взаємозв'язок «вид злочину» – «етап розслідування» – «слідча ситуація» – «тактичне завдання» – «тактична операція».

Тактичним операціям початкового етапу розслідування злочинів властива пошуково-пізнавальна спрямованість. Головним їхнім завданням є виявлення і збирання необхідної доказової й орієнтовної інформації та її носіїв (джерел). Тобто на цьому етапі переважає інформаційна сторона пізнавального процесу. З цього приводу І.М. Комаров зазначає, що початковий етап системи досудового провадження за своїм поняттям та змістом, просторово-часовими характеристиками є найбільш великим за обсягом утворенням. Криміналістичні (тактичні) операції – компоненти змісту цього етапу, де вони плануються, організовуються і провадяться [14, 220].

Вчені-криміналісти приділяли певну увагу виокремленню тактичних операцій при розслі-

дуванні конкретних видів злочинів на початковому етапі розслідування. Так, М.М. Загвоздкін на цьому етапі розслідування злочинів у сфері оподаткування базовою тактичною операцією називає «Вилучення документів» [15, 19]; В.В. Лисенко на початковому етапі розслідування податкових злочинів виокремлює такі тактичні операції, як «Викриття злочинця», «Збирання доказової інформації» [16, 122–123]; І.В. Кубарєв вважає, що при розслідуванні вбивств базовою є операція початкового етапу «Збирання відомостей на місці виявлення трупа» [17, 280–281]; Р.Б. Хаметов зазначає, що при розслідуванні злочинних порушень авторських і суміжних прав застосовуються такі тактичні операції, як «Огляд», «Доказування факту порушення авторських прав», «Встановлення факту охороноздатності твору й належності авторських прав заявнику-потерпілому»; В.Я. Решетніков при розслідуванні посягань на майно громадян пропонує розробляти й реалізовувати тактичні операції «Огляд місця події», «Розшук та затримання злочинця», «Розшук викраденого майна», «Обшук», «Викриття підозрюваного» тощо [1, 48].

Щодо деяких із названих операцій у нас виникають певні сумніви. Йдеться передусім про «Огляд місця події», «Обшук», «Збирання доказової інформації». Зокрема, огляд місця події та обшук – це окремі слідчі дії, передбачені чинним кримінально-процесуальним законодавством, і це не означає, що вони мають здійснюватися у формі тактичних операцій. Більше того, одна дія не може утворити тактичну операцію, оскільки операція являє собою комплекс взаємозалежних і взаємообумовлених дій та заходів. У зв'язку із цим вважаємо слушним зауваження І.В. Борисенка стосовно того, що тактична операція – це комплексне утворення, до якого, крім огляду місця події, входять також дії непроцесуального характеру. До того ж, у назві тієї чи іншої тактичної операції мають бути відображені й завдання, що вирішуються за допомогою її проведення на конкретному етапі розслідування [18, 215].

Назва тактичної операції хоча й має дещо умовний характер, проте, як справедливо зазначено в науковій літературі, має бути пов'язана із проміжним завданням, на виконання якого операція спрямована. Наприклад, назва «Огляд місця події» не лише не відображає призначення операції, зводячи її, по суті, до завдань одиначної слідчої дії, а й робить необґрунтовано акцент тільки на тому, що слідчий, вихований на класич-

ному постулаті криміналістики про архіважливість, невідкладність огляду місця події, вважає себе зобов'язаним після прибуття на місце події одразу ж почати його огляд, а не виконувати якісь ще заходи чи дії, які нібито становлять операцію [17, 280–281].

На нашу думку, залежно від ситуаційної зумовленості тактичних завдань на початковому етапі можуть проводитися такі тактичні операції, як: «Затримання злочинця з речовим доказом», «Встановлення особи, яка вчинила злочин», «Переслідування за «гарячими слідами» і затримання злочинця, зниклого з місця злочину», «Перевірка алібі», «Встановлення свідків», «Встановлення потерпілих», «Вивчення особи підозрюваного», «Забезпечення відшкодування шкоди, заподіяної злочинцем», «Забезпечення можливої конфіскації майна» тощо.

Наступний етап розслідування за тривалістю та значенням вважається найбільш об'ємним і вирішальним, вимагає найповнішого використання криміналістичних методичних рекомендацій [19, 280–281]. Він характеризується вирішенням проблемних ситуацій щодо основних структурних елементів предмета доказування (подія і спосіб вчинення злочину, винна особа). Доказова інформація, зібрана до цього часу, дає можливість достатньо впевнено відповісти на ті запитання, що визначаються її проблемністю на початковому етапі розслідування. На цьому етапі розслідування інформація, якою володіє слідчий, вирізняється значним обсягом, а її зміст – конкретністю, впорядкованістю, надійністю, різноманітністю джерел [9, 203]. Якщо початковий етап розслідування характеризується раптовістю, а ефективність проведення тактичних операцій обмежена фактором часу, то наступному етапу властива наявність більшого обсягу доказової інформації, розгорнутого плану тощо.

Варто погодитись із тими вченими, які ставлять під сумнів правильність розмежування початкового і наступного етапів моментом виконання такої процесуальної дії, як пред'явлення обвинувачення (відповідно до КПК України йдеться про повідомлення про підозру). На думку О.Г. Філіппова, такою межею слугує не момент пред'явлення обвинувачення (повідомлення про підозру), а конкретні обставини розслідуваної справи. Нерідко початковий етап завершується, коли слідчий одержує можливість, використовуючи зібрані докази, скласти детальний план розслідування. Початковий етап може закінчуватися

після затримання підозрюваного у вчиненні злочину, виявлення якого-небудь важливого доказу або групи доказів тощо [20, 117]. Таку саму позицію обстоював і Р.С. Белкін, який вважав, що момент завершення початкового етапу розслідування не можна зафіксувати в загальному вигляді, пов'язавши його категорично з якимсь певним процесуальним рішенням у справі. Він може закінчитися з накопиченням достатньої для пред'явлення обвинувачення (повідомлення про підозру) доказової інформації, однак може завершитися й раніше, коли для цього виникнуть необхідні умови [21, 259–260].

Тактичні операції наступного етапу розслідування в цілому мають перевірочну й дослідницько-доказову спрямованість, що пов'язано з нагальною потребою вирішення завдань цього етапу пізнання злочину. Інформація, наявна у слідчого, обумовлює вибір таких тактичних операцій. Прийняття рішення про їх проведення ґрунтується на логічних висновках, що впливають з наявного доказового матеріалу.

Вивчення й узагальнення спеціальної літератури свідчить про те, що тактичні операції наступного етапу розслідування є малодослідженими, оскільки науковці, висвітлюючи проблеми методики розслідування злочинів, як правило, обмежуються питаннями розроблення тактичних операцій початкового етапу або ж простим їх переліком без урахування етапу розслідування. Ось чому заслуговують на схвалення зусилля вчених-криміналістів з розробки тактичних операцій наступного етапу розслідування. До таких операцій М.М. Загвоздкін зараховує «Подолання протидії розслідуванню з боку зацікавлених осіб», «Викриття обвинуваченого», «Відшкодування шкоди, заподіяної злочинцем» [5, 21–23]; О.А. Чебуренков – «Перевірку взаємовідносин між співучасниками групового злочину» [10, 84]; Р.Р. Вафін – «Встановлення співучасників злочину», «Перевірку джерел доходу потерпілого» тощо [22, 29].

Зважаючи на викладене, можна стверджувати, що на наступному етапі проводяться, зокрема, такі тактичні операції: «Встановлення співучасників злочину», «Вивчення особи підозрюваного», «Забезпечення відшкодування матеріальних збитків, заподіяних злочинцем», «Забезпечення можливої конфіскації майна», «Подолання протидії розслідуванню з боку зацікавлених осіб».

Слід зазначити: норми КПК України суттєво вплинуть на процесуальну періодизацію етапів

розслідування, яка не може не позначитися на періодизації криміналістичній. Зокрема, у зв'язку зі скасуванням процедури порушення кримінальної справи і необхідності встановлення достатніх підстав для прийняття цього процесуального рішення немає потреби здійснювати перевірочні дії в порядку ст. 97 Кримінально-процесуального кодексу України від 1960 року, а отже, і проводити відповідні тактичні операції.

Певних змін зазнають також інші етапи розслідування, якщо їх періодизацію пов'язувати з прийняттям певних процесуальних рішень. З огляду на це, на нашу думку, можна запропонувати дві моделі періодизації, умовно назвавши їх «диференційована» і «синтезуюча». Перша включає в себе початковий і наступний етапи розслідування у теперішньому їх розумінні. Початковий етап розпочинається з моменту занесення заяви або повідомлення про вчинення кримінального правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ст. 214 КПК України) і завершується складанням повідомлення про підозру (ст. 276 КПК України). Головним завданням зазначеного етапу є пошук достатніх доказів для оголошення особі підозри у вчиненні злочину. На виконання цього завдання мають бути спрямовані й тактичні операції. Наступний етап розпочинається із вручення особі письмового повідомлення про підозру (ст. 278 КПК України) і триває до закінчення досудового розслідування та внесення прокурором до Єдиного реєстру досудових розслідувань необхідних відомостей. Цей підсумковий етап спрямований на формування належної доказової бази, яка дає прокурору підстави у найкоротший строк після повідомлення особі про підозру здійснити одну з таких дій: 1) закрити кримінальне провадження; 2) звернутися до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності; 3) звернутися до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру (ст. 283 КПК України). Формування належної доказової бази передбачає вирішення різноманітних завдань розслідування,

зокрема й тактичної спрямованості, із застосуванням відповідних тактичних операцій.

З урахуванням норм КПК України можна запропонувати іншу модель періодизації етапів розслідування, синтезуючу: два зазначені самостійні етапи варто об'єднати в один, оскільки процес кримінального провадження розпочинається з повідомлення особі про підозру у разі її затримання на місці вчинення кримінального правопорушення чи безпосередньо після його вчинення або при обранні до особи одного з передбачених законодавством запобіжних заходів (ст. 276 КПК України) і припиняється із закінченням досудового розслідування та внесенням прокурором до Єдиного реєстру досудових розслідувань необхідних відомостей. Такого роду синтезуючий, інтеграційний етап об'єднує всю сукупність завдань, які необхідно вирішити під час досудового розслідування, а також рекомендації з обрання оптимальних шляхів і засобів для цього.

Отже, важливим напрямом вивчення тактичних операцій є врахування чинників-детермінантів, що зумовлюють формування й реалізацію таких тактичних засобів. При цьому побудова і проведення тактичних операцій визначаються не лише видом злочину, а й етапами його розслідування. Тому подальше наукове дослідження етапності розслідування злочинів, особливо з урахуванням положень КПК України, їх впливу на формування тактичних операцій має не лише теоретичне, а й вагоме практичне значення. Чітке уявлення про етапи розслідування слугуватиме подальшому розвитку теорії криміналістики, вдосконаленню методичних рекомендацій щодо розслідування злочинів, реалізації тактичних операцій, спрямованих на оптимізацію слідчої діяльності. Дослідження етапності та періодизації розслідування злочинів є важливою передумовою для наступного важливого кроку у підвищенні практичної значимості рекомендацій криміналістичної методики, побудови та реалізації цих тактичних засобів, формування окремої криміналістичної теорії тактичних операцій.

Список використаних джерел:

1. Расследование преступлений. Криминалистические комплексы: учеб.-практич. пособ. / Е.Н. Асташкина, Н.Л. Марочкин, А.Е. Михальчук, В.Я. Решетников. – М.: Приор-издат, 2003. – 112 с.
2. Бахин В.П. Тактическое решение и тактическая операция / В.П. Бахин // Советская криминалистика. Методика расследования отдельных видов преступлений. – К.: Вища школа, 1988. – С. 24–29.
3. Малютин М.П. Тактические приемы в расследовании преступлений / Малютин М.П. – М.: Юрлитинформ, 2009. – 217 с.

4. Чебуренков А.А. Общетеоретические положения и практические аспекты криминалистической тактики / Чебуренков А.А. – М.: Юрлитинформ, 2008. – 240 с.
5. Гавло В.К. Теоретические проблемы и практика применения расследования отдельных видов преступлений / Гавло В.К. – Томск: Издательство Томского университета, 1985. – 282 с.
6. Драпкин Л.Я. Ситуационный подход в криминалистике и проблема периодизации процесса расследования преступлений / Л.Я. Драпкин // Проблемы оптимизации первоначального этапа расследования преступлений: межвуз. сб. науч. тр. – Свердловск, 1988. – С. 8–11.
7. Яблоков Н.П. Общие положения методики расследования и научно-технический прогресс / Н.П. Яблоков // Методика расследования преступлений: м-лы науч.-практ. конф., Одесса, ноябрь 1976. – М.: Юридическая литература, 1976. – С. 38–42.
8. Шмонин А.В. Методология криминалистической методики: моногр. / Шмонин А.В. – М.: Юрлитинформ, 2010. – 416 с.
9. Ищенко Е.П. Криминалистика: краткий курс / Ищенко Е.П. – М.: Юридическая фирма «КОНТАКТ»; ИНФРА-М, 2003. – 302 с.
10. Чебуренков А.А. Основы теории расследования: моногр. / Чебуренков А.А. – М.: Юрлитинформ, 2010. – 176 с.
11. Волобуев А.Ф. Проблемы методики розслідування розкрадань майна в сфері підприємництва / Волобуев А.Ф. – Х.: Видавництво Національного університету внутрішніх справ, 2000. – 336 с.
12. Жирний Г.Ю. Структура окремих криміналістичних методик розслідування певних категорій злочинів / Г.Ю. Жирний // Актуальні проблеми сучасної криміналістики: м-ли міжнар. наук.-практ. конф.: у 2 ч. – Ч. 2. – Сімферополь: Доля, 2002. – С. 165–169.
13. Цветков С.И. К вопросу о формировании частной криминалистической теории тактических операций / С.И. Цветков // Проблемы первоначального этапа расследования: сб. науч. трудов. – Ташкент: Ташкентская высшая школа МВД СССР, 1986. – С. 32–37.
14. Комаров И.М. Криминалистические операции досудебного производства в системе криминалистики / Комаров И.М. – М.: Юрлитинформ, 2010. – 256 с.
15. Загвоздкин Н.Н. Теория и практика совершенствования выявления и расследования преступлений в сфере налогообложения: автореф. дисс. на соискание учёной степени канд. юрид. наук: 12.00.09 / Н.Н. Загвоздкин. – Краснодар, 2009. – 25 с.
16. Лисенко В.В. Теоретичні основи тактичних операцій та їх проведення на початковому етапі розслідування податкових злочинів / В.В. Лисенко // Підприємництво, господарство і право. – 2004. – №3. – С. 122–125.
17. Кубарев И.В. Тактическая операция «Сбор сведений на месте обнаружения трупа» / И.В. Кубарев // Современные тенденции развития криминалистики и судебной экспертизы в России и Украине: м-лы междунар. науч.-практ. конф., 25–26 марта 2011 года: в 2 т. – Белгород: Изд-во БелГУ, 2011. – Т. 1. – С. 280–281.
18. Борисенко І.В. Організація та проведення тактичних операцій при розслідуванні вбивств з розчленуванням трупа / І.В. Борисенко // Вісник Академії правових наук України. – 2001. – №3. – С. 215–219.
19. Возгрин И.А. Введение в криминалистику: История, основы теории, библиография / Возгрин И.А. – СПб: Юридический центр Пресс, 2003. – 475 с.
20. Филиппов А.Г. Проблемы криминалистики. Избранные статьи / Филиппов А.Г. – М.: Юрлитинформ, 2007. – 352 с.
21. Белкин Р.С. Курс советской криминалистики: в 3 т. – Т. 3: Криминалистические средства, приемы и рекомендации / Белкин Р.С. – М.: Юристъ, 1997. – 464 с.
22. Вафин Р.Р. Криминалистическая характеристика вымогательства и проблемы ее использования в расследовании: автореф. дисс. на соискание учёной степени канд. юрид. наук: 12.00.09 / Р.Р. Вафин. – Волгоград, 1992. – 31 с.

Віктор ШЕВЧУК

ВПЛИВ ЕТАПІВ РОЗСЛІДУВАННЯ НА РОЗРОБКУ ТАКТИЧНИХ ОПЕРАЦІЙ

Резюме

Досліджуються проблеми впливу етапів розслідування на розробку тактичних операцій. Проаналізовано вплив початкового, наступного етапів розслідування і відповідних тактичних завдань на формування тактичних операцій при розслідуванні злочинів. З урахуванням положень нового Кримінального процесуального кодексу України запропоновано авторське бачення періодизації етапів розслідування.

Виктор ШЕВЧУК

**ВЛИЯНИЕ ЭТАПОВ РАССЛЕДОВАНИЯ
НА РАЗРАБОТКУ ТАКТИЧЕСКИХ ОПЕРАЦИЙ**

Резюме

Исследуются проблемы влияния этапов расследования на разработку тактических операций. Проанализировано влияние начального, последующего этапов расследования и соответствующих тактических задач на формирование тактических операций при расследовании преступлений. С учетом положений нового Уголовного процессуального кодекса Украины предложено авторское видение периодизации этапов расследования.

Viktor SHEVCHUK

**INFLUENCE OF STAGES OF INVESTIGATION
ON THE DEVELOPMENT OF TACTICAL OPERATIONS**

Summary

Investigates the problems influence on the development stage of the investigation of tactical operations. The influence of the primary, the next stages of investigation and appropriate tactical task on the formation of tactical operations at investigation of crimes. Subject to the provisions of the new Criminal Procedure Code of Ukraine proposed the author's vision of periodization of the stages of the investigation.



Микола ІНШИН,

*завідувач кафедри трудового права та права соціального забезпечення
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України*

ПРАВА РОБОТОДАВЦЯ ТА ПРАЦІВНИКА НА ТВІР, СТВОРЕНИЙ ПІД ЧАС ВИКОНАННЯ ТРУДОВИХ ОБОВ'ЯЗКІВ: СУЧАСНИЙ ПОГЛЯД

Ключові слова: службовий твір; автор; працівник; роботодавець; трудові обов'язки.

Інтелектуальна діяльність та її продукти є визначальними факторами у процесі соціально-економічного розвитку суспільства загалом і кожної держави зокрема. Водночас питання охорони інтелектуальної власності, й зокрема авторських прав на службові твори, останнім часом набуває дедалі більшої актуальності. Адже значна частина результатів творчої діяльності створюється авторами під час виконання ними трудових обов'язків. Регламентация авторських прав має особливий характер, оскільки, з одного боку, право творця є непорушним і охороняється низкою як міжнародних, так і національних нормативних актів, а з другого – не можна залишати поза увагою факт, що твір створюється під час трудових відносин автора (працівника) і роботодавця.

Незважаючи на актуальність порушеного питання, в науці трудового та цивільного права досі немає однозначного підходу до дослідження регламентації авторських прав на твір, створений під час виконання трудових обов'язків. Окремі аспекти правовідносин інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, досліджували такі науковці, як: М. Гордон, О. Заєць, С. Клейменова, С. Корновенко, Н. Рязанова, О. Тверезенко, Т. Ярошевська та інші. Однак зазначене питання потребує подальшого розроблення і вивчення.

Мета статті полягає у визначенні сучасного підходу до розуміння сутності прав роботодавця та працівника на твір, створений під час виконання трудових обов'язків з урахуванням зарубіжного досвіду їх правового регулювання, внесення пропозицій щодо удосконалення реалізації таких прав в Україні.

Нагального вирішення потребує питання чіткого законодавчого врегулювання відносин між

працівником (автором) та роботодавцем, визначення основних механізмів розподілу майнових прав на створені у процесі трудової діяльності об'єкти інтелектуальної власності. На жаль, чинний Кодекс законів про працю України взагалі не містить норм, які регулювали б такі відносини, а також не вирішує суперечностей між спеціальними нормативно-правовими актами у цій сфері. Це стосується і співвідношення особистих немайнових і майнових прав працівника (автора) та роботодавця на авторський твір.

Необхідно зазначити, що прийняття Цивільного кодексу України (ЦК України) сприяло визначенню правового режиму на об'єкти інтелектуальної власності, створені у зв'язку з виконанням трудового договору. Так, у ст. 429 ЦК України вказано, що особисті немайнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать працівнику, який створив цей об'єкт. У випадках, передбачених законом, окремі особисті немайнові права інтелектуальної власності на такий об'єкт можуть належати юридичній (фізичній) особі, де (у якій) працює працівник [1]. Кардинальних змін зазнали інші принципи визначення прав роботодавця та працівника (автора) на об'єкти інтелектуальної власності. Проте такий підхід не усунув розбіжностей і неоднозначностей щодо визначення особистих немайнових та майнових прав як роботодавця, так і працівника.

Окреслена проблема насамперед полягає у суперечностях між положеннями ЦК України та спеціальних законів, які регулюють сферу інтелектуальної власності. Так, у ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [2] вказано, що службовий твір – твір, створений автором під час

виконання службових обов'язків відповідно до службового завдання або трудового договору (контракту) між ним і роботодавцем. Ці завдання не можуть виходити за межі трудової функції працівника, тобто за межі його службових обов'язків. У ст. 1 Закону України «Про охорону права на винаходи і корисні моделі» [3] також передбачено визначення службового винаходу. Однак ані у спеціальних законах, ані в ЦК України чітко не встановлено, у яких саме випадках особисті немайнові права належать роботодавцю. Така законодавча невизначеність щодо особистих немайнових прав на службовий твір (винахід) породжує цілу низку конфліктів між роботодавцем та працівником (автором).

Що ж до майнових прав, то, аналізуючи ч. 2 ст. 429 ЦК України, можна дійти висновку, що законотворець встановив спільну власність роботодавця і найманого працівника на об'єкт інтелектуальної власності, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, а також надає можливість сторонам самостійно визначати умови розподілу майнових прав на визначений об'єкт. У такому разі частка майнових прав працівника і роботодавця на службовий твір може бути неоднаковою.

Але, знову-таки, виникає колізія між вказаним підходом та спеціальними законами в галузі інтелектуальної власності, що діяли до прийняття нового ЦК України і не втратили чинності, але не приведені у відповідність до цього Кодексу [4, 108]. Так, згідно зі ст. 16 Закону України «Про авторське право і суміжні права» виняткове майнове право на службовий твір належить роботодавцю, якщо інше не передбачено трудовим договором (контрактом) та (або) цивільно-правовим договором між автором і роботодавцем. Відтак, якщо договору про розподіл прав не укладено, роботодавець може вимагати виняткового майнового права на службовий твір.

Водночас у ст. 9 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 15 грудня 1993 року закріплено право на одержання патенту на службовий винахід (корисну модель) за роботодавцем винахідника. Роботодавець може втратити таке право тільки у разі, коли протягом чотирьох місяців не подасть заявку на його отримання, в той час, якщо право на подання заявки не було передано іншій особі або не прийнято рішення про збереження службового винаходу (корисної моделі) як конфіденційної інформації.

Подібні позиції наведено і в ст. 8 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки» [5]. Так, за роботодавцем закріплено право на одержання патенту на промисловий зразок, створений

працівником під час виконання службових обов'язків або доручення роботодавця, якщо інше не передбачено трудовим договором (контрактом). Роботодавець лише повинен укласти письмовий договір із автором щодо винагороди, підрахованої на підставі економічної цінності промислового зразка та іншої вигоди, одержаної роботодавцем.

Безперечно, окреслені розбіжності можуть призвести до виникнення значної кількості спорів. Тому єдиним правильним рішенням за такої ситуації, як з позиції захисту прав роботодавця, так і працівника (автора), буде чітка регламентація прав і обов'язків працівника зі створення творів, що можуть мати ознаки об'єкта права інтелектуальної власності, в укладеному письмовому трудовому договорі чи у його посадовій інструкції. Якщо трудове завдання на створення разове, тобто таке, що не стосується постійних трудових обов'язків працівника, однак відповідає посаді та освіті, його слід оформити звичайним наказом із додатком – описом завдання, прав та обов'язків працівника щодо створеного твору. Працівник має бути ознайомлений із покладеними на нього обов'язками – цю обставину засвідчуватиме його підпис про ознайомлення з посадовою інструкцією чи наказом. Також може бути укладено «службовий авторський договір» з чітким розподілом прав інтелектуальної власності, створеної під час трудових відносин.

При цьому важливого значення набуває момент укладення такого договору. Так, «службовий авторський договір» має бути укладений на момент фактичного початку виконання працівником авторського завдання (якщо створення службових творів не належить до трудових обов'язків працівника) або ж на момент прийняття працівника на роботу (якщо створення авторських творів входить до безпосередніх трудових обов'язків працівника). Що ж до істотних умов даного виду договору, то має бути передусім враховано: характер трудової функції працівника; предмет «службового авторського договору»; строк дії «службового авторського договору»; загальні права та обов'язки сторін; обсяг прав сторін на службовий твір, зокрема й способи та умови його використання; форму і порядок оплати авторської винагороди; відповідальність сторін за порушення умов «службового авторського договору».

При укладенні «службового авторського договору» необхідно також звертати увагу на порядок його виконання працівником. Залежно від об'єкта авторського права результатом роботи можуть бути як усі твори, створені працівником протягом робочого часу, так і твори, створені протягом дії дого-

вору, або ж, навпаки, лише конкретні твори. Тому доцільно передбачити у договорі надання службового (авторського) завдання, в якому чітко окреслити вимоги до кожного твору, строки його створення та порядок передавання роботодавцю [6].

Щодо форми та порядку оплати авторської винагороди необхідно зазначити, що законодавство не обмежує сторін у виборі порядку виплати авторської винагороди. Це може бути і фіксована заробітна плата, і додаткова плата до заробітної. Водночас наявні і певні розбіжності. Наприклад, відповідно до постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку обчислення середньої заробітної плати» [7] премії за винаходи і раціоналізаторські пропозиції та літературний гонорар штатним працівникам газет і журналів, що сплачується за авторським договором, не враховуються при обчисленні середньої заробітної плати в усіх випадках її збереження.

Також доцільно наголосити: якщо згідно з умовами авторського договору майнові права на об'єкт спільно належать працівнику та роботодавцю, то працівник крім винагороди, отриманої за створення об'єкта авторського права, має право на отримання авторської винагороди за кожне використання твору. Така винагорода, зокрема, визначається у відсотках від доходу, отриманого від використання твору, або у виді фіксованої суми. При цьому ставки авторської винагороди за використання твору не можуть бути нижчими за мінімальні, встановлені Кабінетом Міністрів України.

Як слушно зазначає С.М. Клейменова, проблеми, пов'язані з правами на службові об'єкти, виникають у зв'язку із протилежними підходами цивільного і трудового права. Для цивільного права головне – результат (створений службовий об'єкт), а трудове право розглядає процес створення об'єкта інтелектуальної власності за завданням або дорученням роботодавця. Саме незрозуміння предмета правового регулювання вказаних галузей права призводить до конфліктів. Так, працівник вважає, що за створення службового об'єкта роботодавець повинен заплатити додатково, а останній переконаний, що уже розрахувався з працівником заробітною платою. З одного боку, творцем службового об'єкта, безумовно, є працівник, і в цьому статусі він має на нього неспростовні права як автор. З другого – службовий твір створено у робочий час, оплачений роботодавцем, і як продукт праці має належати роботодавцю [8, 16].

Розглянемо у цьому зв'язку зарубіжний досвід правової регламентації прав на службовий твір.

Відповідно до законодавства Російської Федерації, якщо працівник створює твір, який є об'єктом авторського права, у межах своїх трудових обов'язків, то авторські права на такий твір належать працівнику, а виключні права – роботодавцю, якщо інше не передбачено трудовим чи іншими договорами. Авторські права, крім стандартних прав на ім'я, недоторканність та оприлюднення твору, включають, в силу прямої вказівки ч. 2 ст. 1255 Цивільного кодексу Російської Федерації (ЦК РФ), право на винагороду за використання службового твору. До виключних прав роботодавця належать, зокрема, право на розповсюдження твору шляхом продажу або іншого відчуження його оригіналу чи примірників (п. 2 ч. 2 ст. 1270 ЦК РФ) [9].

Право на одержання винагороди від роботодавця працівник має лише в двох випадках: якщо роботодавець протягом трьох років з дня, коли службовий твір було надано в його розпорядження, почне використовувати такий твір або передасть виключне право на нього іншій особі; якщо роботодавець прийняв рішення про збереження службового твору в таємниці і з цієї причини не почав використовувати його протягом трьох років. Розмір винагороди, умови і порядок виплати роботодавцем визначаються договором між ним і працівником, а в разі виникнення спору – судом (ч. 2 ст. 1295 ЦК РФ) [9].

З огляду на аналіз зазначених норм роботодавцю для того, щоб використовувати створений працівником твір, не потрібно укладати з ним авторський договір. Право роботодавця на використання такого твору ґрунтуватиметься на трудовому договорі та нормах ЦК РФ, що мають пряму дію (статті 1255, 1270, 1295) [9]. Працівнику, аби отримати від роботодавця авторську винагороду, не обов'язково мати підписаний роботодавцем авторський договір. У цьому випадку розмір винагороди визначатиметься судом. Оскільки службовий твір створюється працівником тільки за завданням роботодавця і в межах існуючих між ним і роботодавцем трудових відносин, авторська винагорода, по суті, є різновидом заробітної плати працівника. На відміну від звичайної зарплати вона не сплачується з певною періодичністю (відповідно до ч. 6 ст. 136 Трудового кодексу РФ – не рідше, ніж кожні півмісяця), її розмір, в разі недосягнення угоди між працівником і роботодавцем, визначається на розсуд суду [10].

Отже, дослідження сучасного стану правового регулювання відносин між роботодавцем та працівником як автором службового твору свідчить про наявність багатьох проблем на рівнях законодавчого регулювання особистих немайнових і

майнових прав на твір, створений під час виконання трудових обов'язків та правової обізнаності авторів таких творів. Це, безперечно, негативно позначається на ринку інтелектуального потенціалу країни. Зазначені недоліки, властиві сучасному ві-

зизняному етапу правового регулювання відносин між роботодавцем та працівником як автором службового твору, обумовлюють необхідність здійснення як загальнодержавних, так і локальних заходів для вирішення окреслених питань.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України: станом на 1 жовтня 2012 року // Голос України: офіційне видання. – 2003. – №45. – 12 березня.
2. Про авторське право і суміжні права: закон України від 23 грудня 1993 року №3792-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – №13. – Ст. 64.
3. Про охорону прав на винаходи і корисні моделі: закон України від 15 грудня 1993 року №3687-ХП // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – №7. – Ст. 32.
4. Воронін Я. Проблеми регулювання правових відносин між працівником та роботодавцем, які виникають внаслідок створення службового винаходу / Я. Воронін // Право України. – 2009. – №5. – С. 107–112.
5. Про охорону прав на промислові зразки: закон України від 15 грудня 1993 року №3688-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – №7. – Ст. 34.
6. Тверезенко О. Договір про розподіл виключних майнових авторських прав на твори, створені у зв'язку з виконанням службових обов'язків / О. Тверезенко // Теоретичні і практичні аспекти економіки та інтелектуальної власності: зб. наук. праць Приазовського державного технічного університету. – 2010. – Т. 1: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Traeiv/2010_1/14.pdf
7. Про затвердження Порядку обчислення середньої заробітної плати: постанова Кабінету Міністрів України від 8 лютого 1995 року №100: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/100-95-%D0%BF>
8. Клейменова С. М. Авторські правовідносини як форма реалізації правомочностей суб'єктів авторського права: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / С. М. Клейменова. – К., 2004. – 25 с.
9. Гражданский кодекс Российской Федерации: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.zakonrf.info/gk>
10. Трудовой кодекс Российской Федерации: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/popular/tkrf>

Микола ІНШИН

ПРАВА РОБОТОДАВЦЯ ТА ПРАЦІВНИКА НА ТВІР, СТВОРЕНИЙ ПІД ЧАС ВИКОНАННЯ ТРУДОВИХ ОБОВ'ЯЗКІВ: СУЧАСНИЙ ПОГЛЯД

Резюме

Визначено сучасний погляд на розуміння сутності прав роботодавця та працівника на твір, створений під час виконання трудових обов'язків, з урахуванням зарубіжного досвіду їх правового регулювання. Внесено пропозиції щодо удосконалення реалізації зазначених прав в Україні.

Николай ИНШИН

ПРАВА РАБОТОДАТЕЛЯ И РАБОТНИКА НА ПРОИЗВЕДЕНИЕ, СОЗДАННОЕ ПРИ ВЫПОЛНЕНИИ ТРУДОВЫХ ОБЯЗАННОСТЕЙ: СОВРЕМЕННЫЙ ВЗГЛЯД

Резюме

Определен современный взгляд на понимание сущности прав работодателя и работника на произведение, созданное при выполнении трудовых обязанностей, с учетом зарубежного опыта их правового регулирования. Внесены предложения по совершенствованию реализации указанных прав в Украине.

Mykola INSHYN

RIGHTS OF EMPLOYERS AND EMPLOYEES TO THE WORK, WHICH IS CREATED DURING THE PERFORMING OF JOB DUTIES: MODERN LOOK

Summary

In this article is defined the current view on the understanding of the nature of the employer and employee rights to the work, which is created during the performance of work duties and taking into account the international experience of their legal regulation, also suggestions to improve their implementation in Ukraine are made.



Юрій ХОДИКО,

*асистент кафедри цивільного права №1
Національного університету «Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»,
кандидат юридичних наук*

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ІПОТЕКИ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК

Ключові слова: іпотека; земельна ділянка; іпотека земельних ділянок.

У сучасних умовах особливої актуальності набувають питання іпотеки земельних ділянок. З огляду на те, що в Україні проведено реформування відносин власності на землю, запроваджено приватну власність на земельні ділянки сільськогосподарського та несільськогосподарського призначення, відбувається поступове формування первинного і вторинного ринків землі, встановлюється особливий характер прав на нерухоме майно.

Метою статті є дослідження деяких важливих питань іпотеки земельних ділянок на засадах наукової обґрунтованості та практичної доцільності.

Об'єктом іпотечних правовідносин можуть виступати як одна, так і декілька земельних ділянок, розташованих на території України.

Щоб земельна ділянка могла бути об'єктом іпотеки, вона повинна відповідати умовам, які висуваються до предмета договору іпотеки (ч. 1 ст. 5 Закону України «Про іпотеку»). Однією з таких умов є те, що об'єкт, який передається в іпотеку, повинен бути у встановленому законом порядку виділений у натурі як окремий об'єкт права власності. Індивідуалізація землі і виникнення її як юридичного об'єкта – земельної ділянки – відбувається шляхом встановлення її розміру, розташування та реєстрації у складі державного реєстру земель – Державному земельному кадастрі України. А щоб земельна ділянка могла виступати предметом цивільно-правових правочинів (зокрема й договору іпотеки), вона має бути зареєстрована в земельному реєстрі з наданням їй відповідного кадастрового номера. Отже, розмір та кадастровий номер земельної ділянки, що пе-

редається в іпотеку, повинні бути істотною умовою вказаного договору. Крім того, необхідно враховувати вимоги п. 3 ч. 1 ст. 18 Закону України «Про іпотеку», в якому вказано, що при іпотеці земельної ділянки має зазначатися її цільове призначення. У разі недотримання цієї вимоги договір може бути визнаний недійсним на підставі рішення суду (ч. 2 ст. 18 зазначеного закону). Для ідентифікації об'єкта до договору іпотеки земельної ділянки доцільно додавати як обов'язковий додаток кадастровий план місця розташування земельної ділянки.

Відповідно до ч. 1 ст. 15 Закону України «Про іпотеку» всі заборони та обмеження щодо цільового використання земельних ділянок, встановлені Земельним кодексом України (ЗК України), є чинними при їх іпотеці. Такі обмеження та заборони пов'язані з особливостями правового режиму земельних ділянок, який передусім формується згідно з їх цільовим призначенням (ст. 19 ЗК України визначає дев'ять категорій земель за їх цільовим призначенням).

Право застави (іпотеки) земельної ділянки поширюється на її приналежності, плоди, продукцію та доходи, одержані від використання переданого в іпотеку об'єкта, якщо інше не встановлено договором. У даному разі слід звернути увагу на особливості іпотеки лісу, багаторічних насаджень та об'єктів водного фонду, які є невід'ємною частиною будь-якої земельної ділянки. З аналізу норм ЗК України (Глава 11 «Землі лісогосподарського призначення», Глава 12 «Землі водного фонду») випливає, що об'єктом є не лісова рослинність, багаторічні насадження та води (не води як такі є об'єктом, незважаючи на

те, що вони пов'язані з дном та берегом водного об'єкта), а саме земельні ділянки, на яких вони розташовані. Тому в усіх зазначених вище випадках об'єктом іпотеки є не ліс, багаторічні насадження та об'єкти водного фонду, а земельні ділянки, на яких вони розташовані. Зокрема, як свідчення цього, коли земельна ділянка передається в іпотеку, вона підлягає обов'язковій експертній грошовій оцінці (ст. 13 Закону України «Про оцінку земель»).

У Методиці експертної грошової оцінки земельних ділянок [1], що регламентує проведення такої оцінки, зазначено: вартість земельних ділянок, у межах яких розташовані багаторічні насадження, природні та штучні замкнуті водойми, визначається як вартість поліпшених земельних ділянок (пункти 5, 16, 19 Розділу I та Розділи V, VI). Отже, водойми, лісова рослинність при оцінці земельної ділянки, тобто предмета іпотеки, визначаються як її невід'ємні складові – поліпшення земельної ділянки.

Відповідно до ч. 2 ст. 133 ЗК України земельна ділянка, що перебуває у спільній власності, передається в іпотеку за згодою усіх співвласників. Така згода повинна бути нотаріально посвідчена. Співвласник земельної ділянки має право передавати свою частку в іпотеку за умови виділення цієї частки в натурі та реєстрації права власності на неї як на окремий об'єкт нерухомості (ч. 2 ст. 6 Закону України «Про іпотеку»). Зауважимо, у літературі постає дискусійне питання: чи може частина земельної ділянки бути самостійним об'єктом цивільних правовідносин (предметом іпотеки)? Так, земельна ділянка як об'єкт цивільних правовідносин визнається річчю, а тому може бути подільною або неподільною (ст. 183 Цивільного кодексу України (ЦК України)). При поділі земельної ділянки на частини фактично утворюються дві нові земельні ділянки, а не дві частини однієї, тобто створюються дві нові речі, два об'єкти – окремі земельні ділянки. Тому можна вважати, що існування частини земельної ділянки як об'єкта іпотечного правовідношення є неможливим з юридичної точки зору. Після виділення частки на земельну ділянку в натурі та реєстрації права власності на неї як на окремий об'єкт нерухомості іпотекодержатель – уже не співвласник земельної ділянки, а власник нової земельної ділянки.

Слушною, на наш погляд, є думка Л.М. Наумової, яка зазначає, що при передачі об'єкта в іпотеку крім загальних має бути дотримано ще

дві умови: поділ нерухомого майна, частина якого передається в іпотеку, можливий без зміни призначення цього майна, тобто при поділі предмета іпотеки та частина, яка передається в іпотеку, і та, що не передається, можуть зберігати своє функціональне призначення; право власності на виділену частину об'єкта, який буде передаватися в іпотеку, зареєстровано в реєстрі прав нерухомості [2, 61].

Зазначимо: у законодавстві не міститься мінімальних і максимальних меж земельних ділянок, які можуть передаватися в іпотеку. Тому можна вважати, що визначення мінімального та максимального розмірів здійснюється з урахуванням цільового призначення земельної ділянки та потреб власника у її використанні.

У законодавстві неврегульованим залишається питання щодо обсягу прав іпотекодавця стосовно земельної ділянки. Зокрема, не визначено, чи може іпотекодавець здійснювати поділ ділянки, яка перебуває в іпотеці, або виділяти з неї частину, або здійснювати її злиття з іншою земельною ділянкою.

Будь-які дії іпотекодавця щодо земельної ділянки, що перебуває в іпотеці, значною мірою зачіпають інтереси іпотекодержателя. Вони впливають на вартість земельної ділянки та можливість її продажу за ціною, яка влаштовує іпотекодержателя. Більше того, такий виділ або злиття призведе до втрати існуючого предмета іпотеки і, відповідно, – до припинення іпотеки як такої. Тому дії іпотекодавця, спрямовані на зміну юридичного стану переданої в іпотеку земельної ділянки, мають бути обмежені. Крім того, не можна, щоб іпотекодавець земельної ділянки (власник) без згоди іпотекодержателя на період перебування земельної ділянки в іпотеці змінював її цільове призначення. Обґрунтовується це тим, що зміна цільового призначення земельної ділянки може призвести до істотної втрати її вартості, на яку іпотекодержатель розраховував на час встановлення іпотеки.

Власне, крім земельної ділянки об'єктом іпотеки може бути право на земельну ділянку. Зпоміж прав, які можуть виступати предметом договору іпотеки, згідно з ч. 1 ст. 133 ЗК України є: право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис) та право користування чужою земельною ділянкою для забудови (суперфіцій), якщо інше не передбачено законом. У ЦК України такі заборони не передбачені.

Особливий інтерес становить іпотека права, визначеного в ч. 4 ст. 93, ч. 1 ст. 133 ЗК України та ч. 7 ст. 5 Закону України «Про іпотеку», згідно з якими об'єктом іпотеки може бути право оренди земельної ділянки. При цьому варто враховувати, що право оренди може бути предметом іпотеки лише в тому разі, якщо надає орендарю право будувати, володіти та відчужувати об'єкт нерухомого майна (тобто будівлі, споруди, розташовані на земельній ділянці і невід'ємно пов'язані з нею). Так, право оренди в такому випадку вважається нерухомим майном. Однак слід наголосити: Закон України «Про іпотеку» не визначає особливостей для передачі права оренди в іпотеку, а лише прирівнює його до нерухомого майна. Отже, правовий режим іпотеки зазначеного вище права оренди є аналогічним правовому режиму загальноприйнятого предмета іпотеки – нерухомого майна. Проте розглянемо деякі особливості іпотеки права оренди.

Передусім законодавець визначив, що право оренди чи користування нерухомим майном, яке надає орендарю чи користувачу право будувати, володіти та відчужувати об'єкт нерухомого майна, може бути предметом іпотеки.

Основною відмінністю досліджуваного предмета іпотеки (права оренди) є права, які мають зобов'язальний характер, і в разі припинення цих прав (наприклад, у зв'язку з розірванням договору, з якого ці права виникли) іпотека припиняється. Тобто часові межі іпотеки права оренди визначаються часом існування зобов'язального правовідношення, з якого воно (право оренди) виникло, і не може його перевищувати.

Особливості іпотеки права оренди визначаються нормами Закону України «Про іпотеку», але тільки в тій частині, які можуть бути застосовані до неї, а не власне об'єкта – нерухомої речі. При іпотечі права оренди також слід враховувати вимоги ЦК України, ЗК України та Закону України «Про оренду землі» [3].

Щоб виступати предметом іпотеки, право оренди повинно бути відчужуваним і на нього відповідно до законодавства може бути звернене стягнення (ч. 1 ст. 5 Закону України «Про іпотеку»). Для виникнення іпотеки права оренди потрібно дотримуватися певних умов. По-перше, право оренди є зобов'язальним правом і виникає на підставі цивільно-правового договору. Згідно зі ст. 14 Закону України «Про оренду землі» договір оренди укладається в письмовій формі і за бажанням однієї зі сторін може бути посвідчений

нотаріально. Договір оренди земельної ділянки набуває чинності з моменту його державної реєстрації (ст. 18 Закону України «Про оренду землі» та ст. 125 ЗК України). Вищий господарський суд України в узагальненні судової практики в абзаці 8 п. 2.2.3 зазначив, що суб'єкт господарювання має право на визнання за ним права на оренду земельної ділянки лише у разі укладення договору оренди і його державної реєстрації [4]. По-друге, відповідно до абзаца 12 ст. 15 Закону України «Про оренду землі» одна із істотних умов договору – умова про передачу в заставу права оренди земельної ділянки, наслідком недотримання якої є відмова у державній реєстрації договору оренди або визнання договору недійсним згідно із законом.

Отже, зважаючи на викладене, для передачі права оренди в іпотеку необхідно дотримуватися двох умов: договір оренди земельної ділянки має бути зареєстрований відповідно до закону, орендодавець повинен мати дозвіл на передачу права оренди в іпотеку. При цьому слід підкреслити, що право оренди земельної ділянки державної або комунальної власності (ст. 8-1 Закону України «Про оренду землі») не може бути передане в заставу.

При передачі права оренди в іпотеку земельна ділянка, щодо якої встановлено таке право оренди, повинна бути визначена в договорі іпотеки, так само, як і у випадку, якби ділянку передавали в іпотеку. Крім того, має бути визначений строк договору оренди. Визначення ціни права оренди, що передається в іпотеку, здійснюється згідно з пунктами 42–46 Методики експертної грошової оцінки земельних ділянок [1].

У разі звернення стягнення на право оренди земельної ділянки реалізація здійснюється відповідно до положень Закону України «Про іпотеку». Але при цьому необхідно враховувати саму особливість права оренди як майнового права, що має зобов'язальний характер. До права оренди не може бути застосована цесія згідно зі ст. 512 ЦК України, оскільки воно не є правом вимоги. Орендар за договором оренди має як права, так і обов'язки. При зверненні стягнення на право оренди найправильніше буде замінити сторону в зобов'язанні – переведення прав та обов'язків орендаря-іпотекодавця за договором оренди на третю особу, яка отримує це право відповідно до договору про задоволення вимог іпотекодержателя, або в примусовому порядку за рішенням суду чи виконавчим приписом нота-

ріуса. Отримувати згоду від орендодавця на заміну сторони (орендаря) в даному разі, вважаємо, не потрібно. Оскільки орендодавець, укладаючи договір оренди земельної ділянки, погоджуючи істотну умову договору про можливість передачі права оренди в іпотеку, повинен чітко усвідомлювати, що на нього (право оренди) може бути звернуто стягнення і, відповідно, сторону за договором буде замінено. При цьому варто враховувати, що в результаті звернення стягнення право оренди в особи виникає лише з моменту державної реєстрації його в реєстрі (ст. 125 ЗК України та ст. 18 Закону України «Про оренду землі»).

Україн актуальним є питання щодо іпотеки земель сільськогосподарського призначення, на що неодноразово науковці звертали увагу. Це пов'язано з тим, що земельні ділянки сільськогосподарського призначення найбільш цінні з усього складу земель України та мають особливу властивість (родючість). Зазначена властивість надає таким землям великого природного та економічного значення [5, 45].

Виділення земель сільськогосподарського призначення в окрему самостійну категорію земельного фонду насамперед зумовлено тим, що їх використовують з чітко визначеною метою – ведення сільськогосподарського виробництва, і це (при всіх відмінностях суб'єктів землекористування та характері використання різних угідь) створює низку особливостей у правовому режимі таких земель, а також і правових наслідків, загальних для всіх землекористувачів [6, 96]. Доцільно встановити особливий правовий режим щодо іпотеки земель сільськогосподарського

призначення для всіх форм власності на землю, який має полягати в наступному.

Передусім іпотека земельних ділянок сільськогосподарського призначення повинна здійснюватися лише з метою забезпечення виконання зобов'язань за кредитними договорами, які безпосередньо пов'язані зі здійсненням та розвитком сільськогосподарської діяльності.

Крім того, з огляду на специфічне призначення сільськогосподарських земель – виробництво сільгосппродукції та щорічний цикл виробництва, необхідно встановити заборону на звернення стягнення на передані в іпотеку земельні ділянки зі складу земель сільськогосподарського призначення до закінчення періоду виконання сільськогосподарських робіт, враховуючи час, необхідний для реалізації виробленої або переробленої сільськогосподарської продукції. Таким терміном, наприклад, може стати 1 листопада, якщо про інше сторони не домовляться у договорі.

Отже, відповідно до ч. 4 ст. 133 ЗК України заставодержателями земельних ділянок сільськогосподарського призначення та прав на них (оренди, емфітевзису) можуть бути лише банки. Погоджуємося зі сформульованою у науці думкою щодо необхідності створення в Україні спеціалізованого іпотечного земельного банку державної форми власності [7, 4]. Про ефективність створення спеціалізованих іпотечних земельних банків свідчить прийняття у багатьох країнах Європи, зокрема Німеччині (1900 року), Греції (1924 року), Швейцарії (1931 року), спеціального закону про іпотечний банк [8, 57].

Список використаних джерел:

1. Методика експертної грошової оцінки земельних ділянок, затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 11 жовтня 2002 року №1531 // Законодавство України: офіц. сайт Верховної Ради України: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1531-2002-%EF>
2. Наумова Л. Н. Коментарий к Федеральному Закону «Об ипотеке (зalog недвижимости)» / Наумова Л. Н. – М.: Вольтер Клувер, 2008. – 1072 с.
3. Про оренду землі: закон України від 6 жовтня 1998 року №161-ХІV // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – №46/47. – Ст. 280.
4. Узагальнення судової практики розгляду господарськими судами справ у спорах, пов'язаних із земельними правовідносинами: лист Вищого господарського суду України від 1 січня 2010 року // Узагальнення судової практики, Вищий господарський суд України: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.nau.ua/doc/?doc_id=540654
5. Кулинич П. Принцип пріоритету сільськогосподарського використання земель в земельному праві України / П. Кулинич // Право України. – 2004. – №8. – С. 45–49.
6. Турубинер А. М. Право государственной собственности на землю в Советском Союзе / Турубинер А. М. – М.: Изд-во Московского ун-та, 1958. – 332 с.
7. Грищук Н. В. Правове регулювання іпотеки землі за законодавством України та ФРН: порівняльно-правовий аналіз: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.06 «Земельне право; аграрне право; еко-

логічне право; природоресурсне право» / Н.В. Грищук; Нац. аграр. ун-т Кабінету Міністрів України. – К., 2007. – 21 с.
8. Абрамова М.А. Ипотечные банки в Германии / М.А. Абрамова // Банковское право. – 2002. – №3. – С. 57–59.

Юрій ХОДИКО

**ДЕЯКІ ПИТАННЯ ІПОТЕКИ
ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК**

Резюме

Розглянуто питання іпотеки земельних ділянок. Проаналізовано українське законодавство, наукові дослідження, зроблено ґрунтовні висновки, що мають як теоретичне, так і практичне значення щодо окресленого питання.

Юрій ХОДЫКО

**НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ
ИПОТЕКИ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ**

Резюме

Рассмотрены вопросы ипотеки земельных участков. Проанализированы украинское законодательство, научные исследования, сделаны основательные выводы, которые имеют как теоретическое, так и практическое значение относительно указанного вопроса.

Yuriy KHODYKO

**SOME QUESTION
LAND PLOT MORTGAGE**

Summary

In the article the author examines a question of land plot mortgage. The Ukrainian legislation, historical and foreign experience analyse in relation to the outlined question. Proposed introduction of amendments to existing legislation.



Володимир ГРИНЮК,

доцент кафедри правосуддя

Київського національного університету імені Тараса Шевченка,

кандидат юридичних наук

СТАНОВЛЕННЯ ТА ЕВОЛЮЦІЯ НЕЗАЛЕЖНОСТІ СУДДІ У ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ І ПРАКТИЦІ

Ключові слова: незалежність судді; кримінальний процес; відправлення правосуддя.

Незалежний суд є одним із головних чинників правової держави, яка розбудовується в Україні. Проте на сьогодні судова система нашої держави ще не відповідає європейським стандартам і становить об'єкт справедливої критики як зарубіжних, так і вітчизняних фахівців. Тому нині надзвичайно актуальним є питання забезпечення незалежності суддів на етапі реформування кримінальної юстиції України. Для його вирішення важливо передусім вивчити генезис незалежності судді у правовій доктрині та світовій юридичній практиці минулих століть.

Проблеми еволюції незалежності судді на різних етапах розвитку цього інституту досліджено у працях М.М. Розіна, І.Я. Фойницького, С.І. Случевського, І.В. Гессена, В.Т. Маляренка, В.А. Дядиченка, Є.В. Васьковського, М.В. Духовського, С.В. Познишева, А.Ф. Коні, Н.П. Сизої. Однак вказані та інші автори розглядали лише окремі періоди розбудови зазначеного інституту.

Мета цієї статті полягає у висвітленні проблемних питань становлення інституту незалежності судді в різних правових системах, зокрема й вітчизняному праві та практиці до початку ХХ століття, а також визначення його основних етапів.

Незалежність судді у кримінальному процесі виходить з вищих інтересів суспільства. Кримінально-процесуальне право, його поняття містять предмет регулювання, зокрема: правову діяльність кримінального суду, призначенням якого є відправлення правосуддя. Ідея правосуддя визначає зміст судової влади та положення про постановлення справедливого вироку. Організація і діяльність судової влади, реалізація її основної функції – правосуддя – формувалися протягом усього

часу розвитку суспільства. Функція судового вирішення спору – одна зі стародавніх форм забезпечення владних повноважень.

При виникненні державного устрою правосуддя стає носієм судової влади, яка є втіленням справедливості. У стародавні часи правосуддя здійснювалося від імені фараона, васала, короля. Потребу людини у захисті своїх прав було закріплено в правилах, законах, звичаях.

У становленні кримінальної юстиції можна визначити три періоди: варварський, феодальний, монархічний. Перший період (розбудова юстиції) формувався на початкових етапах суспільних відносин. Правосуддя здійснювалося авторитетною в суспільстві особою, яка не постановляла і не виконувала рішення; їх виконувала *boni homines*. Постраждала особа обвинувачувала злочинця у злочині, а той захищався від обвинувачення. Процедура судового процесу на цих стадіях передбачала змагальні елементи. Обвинувачений свою невинуватість мав право закріпити присягою.

У другий період – феодальний, враховуючи особливості політичного устрою держави, юстиція мала патримоніальні ознаки. Феодал постановляв вирок, король мав свій суд, суспільство отримувало право судити за вчинення злочину. Судити отримувало право також і церква. У цей період становлення юстиції розвиток відбувався повільно, а головним його фактором був поділ суду на світський та духовний. Боротьба королівської влади з феодалами сприяла тому, що юстиція склалася як єдина централізована система. Було встановлено доктрину, що правосуддя – це влада короля.

Духовні суди *judicium ecclesiasticum* були створені для здійснення нагляду за поведінкою

громадян, але гласність проведення процедури духовної сповіді не відповідала засадам духовенства. Тому суд проводився таємно. Взагалі духовні суди мали дисциплінарний характер. Судді під час процесу здійснювали лише формальні процедури. Суддя приймав рішення стосовно каяття грішників. Суд відбувався таким чином, щоб спонукати грішника до каяття. Особа, стосовно якої проводилася судова процедура, повинна була покаятися, після чого «духовний отець» – суддя надавав можливість стати на новий шлях, спокутувати свою провину.

У феодальну епоху компетенція і духовного, і світського судів була майже однаковою. Якщо розглядати співвідношення між двома судами, то духовний суд був більш зразковим, ніж світський. Однак легісти, знаючи про право васала, не могли не розуміти, що королівська влада повинна боротися не лише проти феодала, а й з духовним судом та католицькою релігією. Тому король проводив судові реформи, які мали знижити суспільний елемент у діяльності суду і зробити його таємним. Таємний суд розробив теорію доказів, визначив положення проведення судової процедури та встановив новий розвиток кримінальної юстиції. Об'єднання королівського і духовного судів в один орган юстиції призвело до виникнення інквізиції, забезпечило владу королю.

Феодальний розвиток кримінальної юстиції не можна визначити як інквізиційний, але суд як каральний орган здійснював процедури за встановленими правилами. Процес мав елементи змагальності – у ньому були визначені сторони, які брали участь у дослідженні доказів. Такий суд був радше феодальним, ніж інквізиційним. Король надавав вказівки щодо вироку та судової процедури церковному суду, який не мав юридичної сили для виконання вироку. Такою силою володіли тільки король як командувач військовими підрозділами.

Враховуючи історичний розвиток кримінальної юстиції, не можемо не зазначити про особливості, які характеризували процедуру правосуддя. У кожній нації розбудова юстиції відбувалась по-різному. Тому, вивчаючи ці питання, дізнаємося, чи належить чинна форма юстиції до історичної долі нації, за якими законами вона розвивалася та удосконалювалась.

Проблема реального забезпечення незалежності суддів актуальна протягом усієї історії існування держави. На розвиток законодавства та судової системи нашої держави значною мірою впливала політична залежність України від інших

держав, передусім тих, до складу яких вона входила на різних етапах історичного розвитку. Загалом до кінця XIV століття судочинство й судоустрій в Україні на територіях, які входили до Литовського князівства, мали ті ж самі ознаки, що й судочинство княжої доби. Судова влада належала князеві, який і передавав її своїм намісникам, тіунам та іншим посадовим особам [1, 43–44; 2, 28; 3, 581–583].

Наприкінці XV століття відбувається подрібнення судової влади й розгалуження мережі судів (кожен князь мав свій суд), зокрема: великокняжі, комісарські, маршальські, гродські, земські, підкоморні суди, які так і не було відокремлено від інших державних органів. Таке становище значною мірою обмежувало можливість звернення до суду особи за захистом порушених прав.

Певний інтерес становить і судочинство доби Гетьманщини (1648–1783 роки), коли було ліквідовано стару судову систему та створено цілу низку козацьких судів – суд гетьмана, суд Ради генеральної старшини, Генеральний військовий суд, полкові та сотенні суди. Поєднання судової та адміністративної влади в особі кошового отамана спостерігаємо і в Запорозькій Січі. Сотник чи полковник були не тільки начальниками адміністрації відповідних округів (полків, сотень тощо), а й зверхниками суду тієї ж території [4, 4, 9, 16].

Характеризуючи цю епоху, зазначимо, що на її території в другій половині XVII – на початку XVIII століття діяло кілька правових джерел поряд із нормами звичаєвого права. Між цими нормативними актами існували певні суперечності, зокрема й щодо визначення статусу суду та власне суддів. Наприклад, відповідно до Литовського статуту заборонялося поєднувати адміністративні та судові функції (арт. 2 Розділ 4), а в Главі 7 такого джерела права, як «Права, за якими судиться малоросійський народ», навпаки, наголошується на засадах зосередження судової та адміністративної влади в руках козацької старшини [5, 80–81].

Ця негативна обставина суттєво знизила рівень тогочасного судочинства і, як зазначав О. Кістяківський [5, 103], судоустрій козащини був «...судоустроєм нижчого типу в порівнянні з Литовським статутом». Таким чином, об'єднання судової й адміністративної влади характерне для всієї системи управління та судочинства доби Гетьманщини, що не відповідає принципу незалежності суддів.

Суттєвою умовою, спрямованою на забезпечення незалежності суддів, на наш погляд, є гласність судового розгляду – кожен не позбавлений

прав громадянства житель Гетьманщини міг бути присутнім на розправі (засіданні) чи навіть брати в ній активну участь [6, 380–381].

«Права...» також закріплювали принцип «Ніхто не може бути суддею у власній справі», оскільки згідно з цим актом сотник не міг судитись у сотеному суді, полковник – у полковому, тому що вони керували ними і уособлювали судову владу певної адміністративної одиниці (п. 3 арт. 1 Гл. IV). Кримінальні справи розглядалися і вирішувалися колегією, до складу якої входило кілька осіб, що сприяло прийняттю обґрунтованих і справедливих рішень та запобігало зловживанню владою окремими особами. Кримінальний процес того часу за своєю формою був змагальним, оскільки в ньому брали участь сторона обвинувачення і сторона захисту, які мали повну свободу для збору й подання до суду доказів. Обвинувачем міг виступати кожен, хто вказав на особу як підозрювану у вчиненні злочину, а також заявив своє бажання переслідувати її.

Щодо способу формування суддівського корпусу Гетьманщини зазначимо: судді обирались із людей достойних, добросовісних, грамотних, віком 25–70 років, крім німих, глухих, позбавлених розуму. Вперше обрані судді урочисто давали в присутності священика присягу в церкві перед Євангелієм [7, 106].

Сторони могли надсилати до вищих судів скарги на дії суддів, які винесли несправедливе судові рішення. Якщо мав місце факт підкупу суддів, то їх засуджували до страти, а збитки покривались за рахунок їхнього майна. За необґрунтоване обвинувачення судді скаргник сплачував штраф або до нього застосовувались тілесні покарання. Посада судді була під особливою правовою охороною. За зневагу до судді на порушника чекало не менше шести тижнів арешту, за поранення йому відтинали руку, а за вбивство – четвертували [8, 33].

Унаслідок об'єднання України з Росією в 1654 році розпочався процес проникнення, а потім дедалі більшого поширення в Україні правових норм Російської імперії. Україна внаслідок об'єднання отримала на своїй території право самостійно здійснювати правосуддя, однак змагальний процес поступово почав витіснити інквізиційний [9, 313–314].

Визначною подією не лише козаччини, а й правової історії України в цілому стало прийняття Конституції Пилипа Орлика 1710 року. У ній було зазначено, що суд мав діяти незалежно, оскільки за злочин «... не повинен карати... Гетьман з власної ініціативи та помсти, але таке правопорушен-

ня... має підлягати (розгляду) Генеральним судом, який повинен винести рішення не поблажливе і не помірне, а таке, якому кожен мусить підкорятися, як переможений законом» [10, 34].

Козацькі суди з головним апеляційним трибуналом – Генеральним судом – разом з міськими судами Магдебурзького права функціонували до судової реформи 1760–1763 років, у результаті якої утворилися земські, гродські та підкоморні суди [7, 58]. Апеляційною інстанцією для цих судів були Генеральний військовий суд і гетьман. Посади суддів були виборними і довічними. Мета такої реформи полягала у відокремленні судової влади від адміністративної та введення спеціалізації судів за родовою ознакою. У 1783 році ці суди припинили свої повноваження, а їх функції було передано повітовим судам, нижнім розправам і міським магістратам.

Доцільно розглянути питання про становлення інституту незалежності суддів, враховуючи чотири етапи у національній історії: 1) етап так званої підросійської України (до 1917 року), 2) радянського періоду (1917–1991 роки), 3) відновленої державної незалежності (1991–2006 роки), 4) етап проведення судово-правової реформи (з 2006 року – донині).

У літературі дореволюційної Росії наголошувалось: до судової реформи 1864 року кримінальний процес здебільшого будувався на інквізиційних засадах, позаяк суддя одночасно виконував функції слідчого, обвинувача та якоюсь мірою захисника [11, 16–38; 12, 36–48; 13, 3–5].

Зокрема, відповідно до Зводу законів Російської імперії 1832 року на суд покладался обов'язок схилити обвинуваченого до визнання своєї вини. Він не досліджував безпосередньо докази. На підставі показань, одержаних слідством, суд виносив вирок, а самих свідків він не бачив і не допитував [14, 16]. Низький рівень загальної освіти суддів, не кажучи про юридичну, став наслідком того, що правосуддя фактично здійснювали канцелярські чиновники та секретарі [15, 15–16].

Не було на той час і поняття гарантій «незалежності суддів», хоча робилися спроби введення норм, які сприяли б їх неупередженості. Наприклад, запровадження інституту відводу суддів, які згадувалися в деяких актах російського кримінального судочинства ще у першій половині XVII століття [16, 37].

Проте, як зазначає А. Леонтьєв, до реформи 1864 року про реальну дію принципу незалежності суддів не може йтися, оскільки сама природа інкві-

зиційного процесу, його основні ознаки свідчать про слабкість судової влади та зосередження її в руках адміністрації [17, 19].

Започаткована 1864 року судова реформа стала значним кроком на шляху відокремлення судової влади від адміністративної та виділення її в самостійну гілку, яка належала переважно судовим установам. Така докорінна зміна в системі судочинства стала поштовхом для розвитку юридичної науки.

Відомі на той час правознавці, зокрема, А.Ф. Коні, досліджували поняття, природу та сутність незалежності суддів у зв'язку з властивостями і ознаками судової влади в цілому [18, 42–48, 170–171, 203]. Зазначалося, що судова влада повинна здійснюватися через постійно діючі судові органи і ґрунтуватися на законі, бути незалежною від інших гілок влади, поширюватись на всіх громадян, забезпечуючи свободу особистості.

Поєднання в одному органі адміністративних та судових функцій вважалося неприпустимим, оскільки судова влада за таких обставин опинялася в підлеглому становищі, що є порушенням незалежності. Деякі правознавці заперечували теорію Монтеск'є та вважали, що її треба визначати як принцип повного поділу влади [19, 87; 20, 40].

Подібна концептуальна непослідовність у визначенні таких принципів для незалежності суддів питань, як поділ влади, зумовлювалась політичними умовами царської Росії, яка на той час була абсолютною монархією, і статuti 1864 року не відсторонили від участі в здійсненні судових функцій насамперед особу імператора, який мав право видавати та скасовувати закони, що визначали судострій та судочинство; призначати та затверджувати суддів; здійснювати вищий нагляд за діяльністю судів; пом'якшувати покарання в межах, які не входять до компетенції суду; визначати підсудність та зупиняти судові слідство у кримінальних справах.

У подальшому спостерігалася дедалі чіткіша тенденція до звуження повноважень судової влади на користь адміністративної та втрати надбань судово-правової реформи 1864 року. Контрреформу проведено не одноразовим законом, а у вигляді «тимчасових заходів». Зокрема, законами від 1878 року «Про підсудність та порядок розгляду справ про державні злочини» та «Про тимчасову зміну підсудності і порядку розгляду справ по деяких злочинах» було утворено окрему, спеціальну систему судів для розгляду державних злочинів [21, 20–21]. У 1881 році ухвалено Положення «Про заходи щодо збереження державного порядку і громадського спокою», згідно з яким у місцях, де

введено надзвичайний стан, головним керуючим особам у разі порушення виданих ними постанов надалося право вживати в адміністративному порядку санкції у виді штрафів, арештів, тримання у тюрмах до трьох місяців тощо [22, 1556–1565].

Із введенням у 1889 році судово-адміністративних установ в особі земських дільничних керівників порушувалась монополія судів щодо відправлення правосуддя. Все це зумовило порушення єдності судової системи, а в кінцевому результаті – принципу незалежності суддів.

Аналогічні процеси відбулися внаслідок прийняття Закону від 20 травня 1885 року, відповідно до якого міністр юстиції одержав значні права щодо дисциплінарного нагляду за суддями [23, 52–54], а міністерство юстиції – право здійснювати нагляд за поточною діяльністю судових місць. Закон від 12 липня 1889 року надав право міністру юстиції одноособово керувати судами у містах, міськими суддями, а також розширив повноваження міністра внутрішніх справ, якому були підвладні земські начальники в повітах [24, 343–344].

Судова реформа цього періоду характеризувалась і позитивними ознаками та здобутками. Зокрема, було зроблено спробу встановити гарантії незалежності суддів. Однією з таких гарантій мав стати порядок формування суддівського корпусу. Судді вже не тільки призначалися, а й обиралися [25, 98–100].

Вибірність суддів набула відносно широкого поширення на місцевому рівні. Всі інші судді призначалися згідно з встановленою процедурою. Актуальності набуло питання належної підготовки кандидатів на суддівські посади. Зокрема, наголошувалося на необхідності підвищення їх теоретичної та практичної підготовки з метою поповнення суддівського корпусу кваліфікованими суддями [26, 42–54].

Як важлива гарантія незалежності суддів розглядалася їхня незмінність. Тимчасове відсторонення судді від посади допускалося тільки у разі віддання його до суду, а остаточне звільнення з посади було можливим не інакше як за вироком суду. Заборонялось як звільнення, так і переведення судді з одного місця в інше без його згоди.

Важливою гарантією суддівської незалежності вбачалась колегіальність під час судового розгляду справ. Хоча при розгляді не досить важливих справ доцільним вважався одноособовий розгляд справи [27, 31–32].

Гарантією незалежності суддів також вважався принцип змагальності, який передбачав рівне

становище сторін перед судом. Проте на практиці цей принцип не був поширений, оскільки права обвинуваченого зводилися до мінімуму, а процес мав розшуковий характер [11, 297].

Досить декларативним виявився у цей період принцип гласності як одна з гарантій незалежності суддів. Було запроваджено слухання при зачинених дверях деяких категорій справ, змінено підсудність суду присяжних, а також введено нові правила складання списків присяжних засідателів [28, 129–130].

Однією з умов незалежності суддів вважався інститут відводу. Проте його дія була обмеженою, оскільки несвоєчасна заява сторони про відвід з мотивів участі судді як слідчого або родинних стосунків з підсудним не передбачала скасування вироку.

Моральними чинниками незалежності суддів вважалася система стимулів – підвищення в посаді та нагороди. Відомий російський дослідник Є.В. Васьковський з цього приводу зазначав: «... надія одержати краще місце або прибавку на утримання може справляти на суддю не менш сильний вплив, ніж страх позбутися місця» [27, 28].

З метою запобігання кар'єризму пропонувалось встановлювати розмір винагороди суддям залежно від тривалості перебування їх на посаді, а не від займаної посади [29, 18–19].

В юридичній літературі науковці звертали увагу на ще одну важливу умову незалежності суддів – матеріальне забезпечення, бо «... урівноваженість характеру і повний спокій духу, що так необхідні суддям, можливі тільки тоді, коли він забезпечений» [30, 116].

Незалежність суддів гарантував також новий порядок розгляду справ, який суттєво відрізнявся від дореформеного таємного письмового провадження. Так, відповідно до ст. 88 Статуту кримінального судочинства мировий суддя розглядав справи усно і публічно. Сторони захисту і обвинувачення мали однакові права на допит свідків, а суддя міг на свій розсуд пропонувати свідкам, обвинувачу чи обвинуваченому запитання, які усували суперечності у справі. Стаття 119 Статуту передбачала, що суддя після вислуховування думки сторін, на підставі зібраних доказів вирішує питання про винуватість чи невинуватість підсудного, керуючись своїм внутрішнім переконанням, на підставі сукупності обставин, встановлених судовим розглядом.

Отже, в результаті судової реформи в царській Росії 1864 року проголошено незалежність судової влади, суди і суддів відокремлено від адміністративних органів. Проте втілення цих кроків на практиці відбувалося непослідовно, було обмежене багатьма чинниками адміністративного контролю.

Для розроблення засад незалежності судді у кримінальному процесі України слід враховувати історичний досвід становлення та еволюції цього інституту у правовій доктрині і на практиці. Оскільки інститут незалежності судді у кримінальному процесі впливає на забезпечення гарантій правосуддя, необхідно брати до уваги історичний досвід цього впливу й використовувати його у вітчизняних правотворчості та на практиці.

Список використаних джерел:

1. Мельник С.М. Учені-юристи Київського національного університету імені Тараса Шевченка в галузі кримінального процесу: моногр. / С.М. Мельник. – К.: ВЦ «Київський нац. університет», 2000. – 107 с.
2. Тищик Б.Й. Суспільно-політичний лад і право України в складі Литовської держави та Речі Посполитої: посіб. / Б.Й. Тищик, О.А. Вівчаренко. – Івано-Франківськ: Прикарпатський нац. університет, 1996. – 36 с.
3. Владимирский-Буданов М.Ф. Обзор истории русского права / М.Ф. Владимирский-Буданов. – Ростов-на-Дону: Изд-во «Феникс», 1995. – 640 с.
4. Сиза Н.П. Суды и криминальное судочинство Украины в добу Гетьманщини / Н.П. Сиза. – К.: Українська Видавнича Спілка, 2000. – 119 с.
5. Кистяковский А. Права, по которым судится малороссийский народ / А. Кистяковский. – К.: Универс. типогр. И. Завадского, 1879. – 841 с.
6. Падох Я. Грунтовий процес / Я. Падох. – Львів: Вид-во Львівського нац. університету, 1997. – 198 с.
7. Пашук А.Й. Суд і судочинство на Лівобережній Україні в XVII–XVIII ст. (1648–1782) / А.Й. Пашук. – Львів: Вид-во Львівського ун-ту, 1967. – 179 с.
8. Падох Я. Грунтова судочинство на Лівобережній Україні в другій половині XVII–XVIII століть / Я. Падох. – Львів: Вид-во Львівського нац. університету, 1994. – 198 с.
9. Дядиченко В.А. Нариси суспільно-політичного устрою Лівобережної України кінця XVII – початку XVIII ст. / В.А. Дядиченко. – К.: Вид-во АН УРСР, 1959. – 532 с.
10. Слюсаренко А.Г. Історія української Конституції / А.Г. Слюсаренко. – К.: Право, 1997. – 464 с.
11. Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство / Розин Н.Н. – Томск: Типогр. Томского университета, 1913. – 320 с.

12. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства / Фойницкий И. Я. – СПб.: Альфа, 1996. – Т. 1. – 552 с.
13. Викторский С. И. Русский уголовный процесс / Викторский С. И. – М.: Право, 1911. – 320 с.
14. Маляренко В. Т. Конституційні засади кримінального судочинства / В. Т. Маляренко. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – 318 с.
15. Гессен И. В. Судебная реформа / Гессен И. В. – СПб: Изд-во Уткина, 1905. – 267 с.
16. Ланге Г. Древнее русское уголовное производство XIV, XV, XVI и половины XVII веков / Ланге Г. – СПб, 1884. – 248 с.
17. Леонтьев А. Суд и его независимость / Леонтьев А. – СПб, 1905. – 24 с.
18. Кони А. Ф. Курс русского уголовного судопроизводства / Кони А. Ф. – СПб, 1878.
19. Познышев С. В. Элементарный учебник русского уголовного процесса / Познышев С. В. – М.: Леман, 1913. – 328 с.
20. Зен С. Конспект уголовного процесса / Зен С. – М.: Современность, 1914. – 147 с.
21. Виленский Б. В. Российское законодательство X–XX веков. – Т. 8. Судебная реформа / Виленский Б. В. – М.: Юридическая литература, 1991. – 496 с.
22. Закон «Преобразование местных крестьянских учреждений и судебной части в Империи» // Собрание узаконений и распоряжений правительства. – СПб, 1889. – 2-е полугодие. – С. 1367–1368.
23. Духовской М. В. Русский уголовный процесс / Духовской М. В. – М.: Право, 1910. – 448 с.
24. Виленский Б. В. Судебная реформа и контрреформа в России / Виленский Б. В. – Саратов: Изд. Саратовской юрид. академии, 1969. – 400 с.
25. Фельдштейн Г. С. Лекции по уголовному судопроизводству / Фельдштейн Г. С. – М., 1915. – 432 с.
26. Муравьев Н. В. Кандидаты на судебные должности. Вопросы судостроительства и судебной политики / Н. В. Муравьев. – М., 1866. – 179 с.
27. Васьковский Е. В. Учебник гражданского процесса / Васьковский Е. В. – М.: Изд-во братьев Башмаковых, 1917. – 429 с.
28. Кульчицкий В. С. Історія держави і права України / В. С. Кульчицкий, М. І. Настюк, Б. Й. Тищик. – Львів: Світ, 1996. – 296 с.
29. Зайцев Л. М. Независимость суда / Зайцев Л. М. – СПб: Типогр. Уткина, 1912. – 26 с.
30. Михайловский И. В. Основные принципы организации уголовного суда. Уголовно-политическое исследование / Михайловский И. В. – Томск: Тип. П. И. Макушина, 1905. – 336 с.

Володимир ГРИНЮК

СТАНОВЛЕННЯ ТА ЕВОЛЮЦІЯ НЕЗАЛЕЖНОСТІ СУДДІ У ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ І ПРАКТИЦІ

Резюме

Досліджено актуальну для теорії і практики проблему незалежності судді на різних історичних етапах становлення цього інституту. Розглянуто його роль у забезпеченні гарантій відправлення правосуддя.

Владимир ГРИНЮК

СТАНОВЛЕНИЕ И ЭВОЛЮЦИЯ НЕЗАВИСИМОСТИ СУДЬИ В ПРАВОВОЙ ДОКТРИНЕ И ПРАКТИКЕ

Резюме

Исследована актуальная для теории и практики проблема независимости судьи на разных исторических этапах становления этого института. Рассмотрена его роль в обеспечении гарантий отправления правосудия.

Vladimir GRINYUK

DEVELOPMENT AND EVOLUTION OF JUDGES INDEPENDENCE IN LEGAL DOCTRINE AND IN PRACTICE

Summary

IssledyTsyta (investigated/research/analyze) actual for theory and practical persons problem to independence to judges on different history stage of the formation of this institute. Shown his role in departure warranty provision of the justice.



Євген СКУЛИШ,

*ректор Національної академії Служби безпеки України,
доктор юридичних наук, професор, генерал-майор,
заслужений юрист України*

ЗАКОНОДАВЧЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТИВ У РОСІЙСЬКІЙ ФЕДЕРАЦІЇ

Ключові слова: проекти нормативно-правових актів; антикорупційна експертиза; законодавче забезпечення антикорупційної експертизи в Російській Федерації.

Останнім часом в Україні активізувалася робота щодо впровадження антикорупційної експертизи проектів нормативно-правових актів. Так, відповідно до положень ст. 15 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 року з метою виявлення у проектах нормативно-правових актів норм, що можуть сприяти вчиненню корупційних правопорушень, а також розроблення рекомендацій стосовно їх усунення проводиться антикорупційна експертиза проектів нормативно-правових актів. Зазначена експертиза здійснюється Міністерством юстиції України, ним же визначаються порядок і методологія її проведення та порядок оприлюднення результатів.

Згідно з наказом Міністерства юстиції України «Питання проведення експертизи на наявність корупційних норм» від 20 травня 2010 року №1085/5 антикорупційна експертиза проектів нормативно-правових актів є невід'ємною складовою правової експертизи і відображається окремим пунктом у висновку Міністерства юстиції України за результатами опрацювання відповідного проекту акта.

Наказом Міністерства юстиції України від 23 червня 2010 року №1380/5 затверджено Методологію проведення антикорупційної експертизи проектів нормативно-правових актів. Унаслідок її застосування – під час проведення експертизи нормативно-правових актів на наявність корупційних норм Міністерство юстиції України виявляє корупційні фактори у кожному сьомому акті. Згідно з підрахунками Міністерства юстиції України за 2011 рік на правову

експертизу надійшло 1575 проектів нормативно-правових актів. У 216 з них було виявлено норми, які містили корупційні ризики [1].

Досвід антикорупційної експертизи в Україні свідчить про наявність певних проблем у нормативно-правовому та методологічному забезпеченні цього важливого напрямку державної антикорупційної політики, які потребують законодавчого врегулювання [2]. Отже, інститут антикорупційної експертизи в Україні активно розвивається та вдосконалюється. І в цьому процесі важливе значення має вивчення й використання досвіду законодавчого забезпечення антикорупційної експертизи нормативно-правових актів наших найближчих сусідів, зокрема Російської Федерації.

Питання антикорупційної експертизи як самостійного напрямку правової експертизи, а також і в межах кримінологічної експертизи нормативно-правових актів досліджувались у працях Б.В. Волженкіна, О.М. Джужі, А.П. Закалюка, С.В. Зелінського, А.В. Кирилюка, М.І. Мельника, Ю.В. Орлова, В.М. Поповича, В.І. Поклада, М.В. Палія та інших науковців. Вказані вчені тією чи іншою мірою зверталися до зарубіжного досвіду правової, у тому числі антикорупційної, експертизи нормативно-правових актів. Активізація дослідження теоретико-правових питань антикорупційної експертизи в Україні після прийняття Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» 2011 року зумовлює необхідність більш ґрунтовного вивчення досвіду тих країн, які вже мають певні напрацювання у цьому аспекті, зокрема Росії.

У зв'язку з наведеним автор поставив за мету проаналізувати сучасний досвід Російської Феде-

рації щодо законодавчого забезпечення антикорупційної експертизи нормативно-правових актів.

Необхідність законодавчого врегулювання інституту антикорупційної експертизи виникла після ратифікації Російською Федерацією у 2006 році Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції [3]. Згідно з положеннями п. 3 ст. 5 Конвенції кожна держава-учасниця прагне періодично проводити оцінку відповідних правових інструментів та адміністративних заходів з метою визначення їхньої адекватності з точки зору запобігання корупції та боротьби з нею [4].

У 2008 році Президентом РФ затверджений Національний план протидії корупції, в якому серед інших заходів з профілактики корупції передбачено вдосконалення механізму антикорупційної експертизи нормативних правових актів Російської Федерації [5]. У цьому ж році прийнято Федеральний закон «Про протидію корупції», в якому антикорупційна експертиза правових актів та їх проектів віднесена до основних заходів профілактики корупції [6].

Вказаними нормативними актами фактично «узаконено» антикорупційну експертизу як один із напрямів профілактики корупції, однак не визначено порядок і правила її проведення. Тому в 2009 році було прийнято спеціальний нормативний акт – Федеральний закон «Про антикорупційну експертизу нормативних правових актів та проектів нормативних правових актів», у якому встановлено правові та організаційні засади антикорупційної експертизи нормативних правових актів та проектів нормативних правових актів [7].

У зазначеному Законі метою антикорупційної експертизи вказано виявлення в нормативних правових актах та їх проектах корупційних факторів і їх подальше усунення. Важливо, що у ч. 2 ст. 1 Федерального закону наведено розгорнуте визначення корупційних факторів, в якому зазначено, що це положення нормативних правових актів (проектів нормативних правових актів), які встановлюють для правозастосовця необґрунтовано широкі межі розсуду або можливість необґрунтованого застосування винятків із загальних правил, а також положення, що містять невизначені, важкоздійснювані і (або) обтяжливі вимоги до громадян та організацій, тим самим створюючи умови для прояву корупції.

Безсумнівним позитивом цього Закону також слід вважати закріплення як основних принципів антикорупційної експертизи обов'язковості проведення експертизи проектів нормативних правових

актів і співробітництва органів державної влади, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб з інститутами громадянського суспільства при проведенні антикорупційної експертизи.

У Законі про антикорупційну експертизу (ст. 3) вказані суб'єкти проведення антикорупційної експертизи, до яких віднесені:

- прокуратура Російської Федерації;
- федеральний орган виконавчої влади в галузі юстиції (Міністерство юстиції РФ);
- федеральні органи виконавчої влади, інші державні органи та організації, органи державної влади суб'єктів Російської Федерації, органи місцевого самоврядування, а також їх посадові особи.

Повноваження органів прокуратури РФ щодо проведення антикорупційної експертизи регулюються крім вже названого Закону про антикорупційну експертизу також Федеральним законом «Про прокуратуру Російської Федерації», наказом Генеральної прокуратури РФ «Про організацію проведення антикорупційної експертизи нормативних правових актів» від 28 грудня 2009 року №400 [8] та Постановою Уряду Російської Федерації «Про антикорупційну експертизу нормативних правових актів та проектів нормативних правових актів» від 26 лютого 2010 року №96, якою затверджена методика проведення антикорупційної експертизи [9].

Згідно з ч. 1 ст. 9.1 Закону РФ «Про прокуратуру Російської Федерації» прокурор під час здійснення своїх повноважень у встановленому Генеральною прокуратурою РФ порядку та відповідно до методики, визначеної Урядом РФ, проводить антикорупційну експертизу нормативних правових актів федеральних органів виконавчої влади, органів державної влади суб'єктів Російської Федерації, інших державних органів та організацій, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб [10].

Характерно, що коло нормативних правових актів, щодо яких органи прокуратури мають право здійснювати антикорупційну експертизу, є обмеженим. Згідно з положеннями ч. 2 ст. 3 Федерального закону «Про антикорупційну експертизу нормативних правових актів та проектів нормативних правових актів» та ч. 3 наказу Генеральної прокуратури РФ «Про організацію проведення антикорупційної експертизи нормативних правових актів» від 28 грудня 2009 року №400 антикорупційна експертиза відповідно до встановленої компетенції проводиться органами прокуратури лише стосовно нормативних правових актів, прийнятих піднаглядними їм федеральними ор-

ганами виконавчої влади, Слідчим комітетом Російської Федерації, органами державної влади суб'єктів Російської Федерації, іншими державними органами і організаціями, органами місцевого самоврядування та їх посадовими особами.

Нормативні правові акти, що підлягають антикорупційній експертизі органами прокуратури, повинні регулювати питання, які стосуються:

- прав, свобод та обов'язків людини і громадянина;
- державної і муніципальної власності, державної і муніципальної служби, бюджетного, податкового, митного, лісового, водного, земельного, містобудівного, природоохоронного законодавства, законодавства про ліцензування, а також законодавства, яке регулює діяльність державних корпорацій, фондів та інших організацій, що створюються Російською Федерацією на підставі федерального закону;
- соціальних гарантій особам, які обіймають (обіймали) державні або муніципальні посади, посади державної або муніципальної служби.

Інші нормативні правові акти, у тому числі федеральні закони та укази Президента РФ, не є об'єктом антикорупційної експертизи з боку органів прокуратури РФ.

При виявленні в нормативному правовому акті корупціогених факторів прокурор вносить до органу, організації або посадовій особі, які видали цей акт, *вимогу* про зміну нормативного правового акта з пропозицією способу усунення виявлених корупціогених факторів або звертається до суду в порядку, передбаченому процесуальним законодавством Російської Федерації.

Вимога прокурора про зміну нормативного правового акта підлягає обов'язковому розгляду відповідними органом, організацією або посадовою особою не пізніше ніж у десятиденний термін з дня її надходження. Вимога прокурора про зміну нормативного правового акта, направлена до законодавчого (представницького) органу державної влади суб'єкта Російської Федерації або представницького органу місцевого самоврядування, підлягає обов'язковому розгляду на найближчому засіданні відповідного органу.

Про результати розгляду зазначеної вимоги негайно повідомляють прокурора, який її вніс. Вимога прокурора про зміну нормативного правового акта може бути оскаржена в установленому порядку.

Значними повноваженнями щодо антикорупційної експертизи нормативних правових актів та

їх проектів відповідно до російського законодавства наділене *Міністерство юстиції РФ як федеральний орган виконавчої влади в галузі юстиції*. Його діяльність як суб'єкта антикорупційної експертизи регламентується низкою нормативних актів – Федеральним законом «Про антикорупційну експертизу нормативних правових актів та проектів нормативних правових актів», Положенням про Міністерство юстиції Російської Федерації, затвердженим Указом Президента РФ від 13 жовтня 2004 року №1313 [11], Постановою Уряду Російської Федерації «Про антикорупційну експертизу нормативних правових актів та проектів нормативних правових актів» від 26 лютого 2010 року №96, якою затверджені Правила проведення антикорупційної експертизи нормативних правових актів та проектів нормативних правових актів, наказом Міністерства юстиції РФ «Про організацію роботи з проведення антикорупційної експертизи нормативних правових актів, проектів нормативних правових актів та інших документів структурними підрозділами Міністерства юстиції Росії» від 8 вересня 2011 року №310 [12], наказом Міністерства юстиції РФ «Про організацію роботи з проведення антикорупційної експертизи нормативних правових актів суб'єктів Російської Федерації та статутів муніципальних утворень» від 1 квітня 2010 року №77 [13] тощо.

Відповідно до вказаних актів Міністерство юстиції РФ здійснює антикорупційну експертизу:

- проектів федеральних законів, проектів указів Президента Російської Федерації і проектів постанов Уряду Російської Федерації, що розробляються федеральними органами виконавчої влади, іншими державними органами і організаціями, – при проведенні їх правової експертизи;
- проектів концепцій і технічних завдань на розробку проектів федеральних законів, проектів поправок Уряду Російської Федерації до проектів федеральних законів, підготовлених федеральними органами виконавчої влади, іншими державними органами і організаціями, – при проведенні їх правової експертизи;
- нормативних правових актів федеральних органів виконавчої влади, інших державних органів і організацій, що зачіпають права, свободи та обов'язки людини і громадянина, що встановлюють правовий статус організацій або що мають міжвідомчий характер, а також статутів муніципальних утворень і муніципальних правових актів про внесення змін до статутів муніципальних утворень, – при їх державній реєстрації;

– нормативних правових актів суб'єктів Російської Федерації – під час моніторингу їх виконання і при внесенні відомостей до федерального реєстру нормативних правових актів суб'єктів Російської Федерації.

Разом із тим, незважаючи на досить великий перелік нормативних актів та їх проектів, антикорупційну експертизу яких здійснює Міністерство юстиції РФ, існують певні юридичні прогалини у питаннях взаємодії суб'єкта експертизи із органами законодавчої влади Російської Федерації.

Міністерство юстиції РФ входить до системи органів виконавчої влади і, відповідно до згаданих вище актів, здійснює антикорупційну експертизу нормативних правових актів та їх проектів, що розробляються федеральними органами виконавчої влади. Нормативні правові акти та їх проекти, що розробляються федеральним органом законодавчої влади (Федеральним зібранням РФ), антикорупційній експертизі з боку Міністерства юстиції РФ не підлягають.

За результатами проведеної антикорупційної експертизи нормативних правових актів та їх проектів федеральний орган виконавчої влади в галузі юстиції складає *висновки*.

Висновки органів Міністерства юстиції РФ щодо антикорупційної експертизи нормативних правових актів федеральних органів виконавчої влади, інших державних органів і організацій, що зачіпають права, свободи та обов'язки людини і громадянина, встановлюють правовий статус організацій або мають міжвідомчий характер, а також статутів муніципальних утворень і муніципальних правових актів про внесення змін до статутів муніципальних утворень, носять обов'язковий характер. При виявленні у вказаних актах корупційних факторів вони не підлягають державній реєстрації.

Висновки органів Міністерства юстиції РФ щодо антикорупційної експертизи інших нормативних актів та їх проектів мають рекомендаційний характер і підлягають обов'язковому розгляду відповідними органом, організацією або посадовою особою.

До суб'єктів антикорупційної експертизи Федеральним законом «Про антикорупційну експертизу нормативних правових актів та проектів нормативних правових актів» віднесені також *федеральні органи виконавчої влади, інші державні органи та організації, органи державної влади суб'єктів Російської Федерації, органи місцевого самоврядування, а також їх посадові особи* (далі – органи, організації, їх посадові особи).

Діяльність зазначених органів щодо проведення антикорупційної експертизи регламентується Законом РФ «Про антикорупційну експертизу нормативних правових актів та проектів нормативних правових актів» у порядку, встановленому нормативними правовими актами відповідних органів, організацій, їх посадових осіб, та згідно з методикою, встановленою Урядом Російської Федерації (постанова Уряду РФ «Про антикорупційну експертизу нормативних правових актів та проектів нормативних правових актів» від 26 лютого 2010 року №96).

Відповідно до зазначених актів компетенція федеральних органів виконавчої влади, інших державних органів та організацій, органів державної влади суб'єктів Російської Федерації, органів місцевого самоврядування, а також їх посадових осіб у сфері антикорупційної експертизи дещо обмежена. Органи, організації, їх посадові особи здійснюють антикорупційну експертизу лише *прийнятих ними* нормативних правових актів (проектів нормативних правових актів) при проведенні їх правової експертизи і моніторингу застосування. У разі виявлення в нормативних правових актах (проектах нормативних правових актів) корупційних факторів органи, організації, їх посадові особи вживають заходи щодо їх усунення або інформують органи прокуратури, якщо питання не належать до їх компетенції.

Поряд із державними органами, які згідно з Федеральним законом «Про антикорупційну експертизу нормативних правових актів та проектів нормативних правових актів» є суб'єктами антикорупційної експертизи, у російському законодавстві передбачений інститут незалежної антикорупційної експертизи.

Згідно зі ст. 5 Закону про антикорупційну експертизу незалежна антикорупційна експертиза нормативних правових актів (проектів нормативних правових актів) може проводитися інститутами громадянського суспільства та громадянами за рахунок власних коштів. Незалежна антикорупційна експертиза проводиться юридичними особами і фізичними особами, акредитованими Міністерством юстиції Російської Федерації як незалежні експерти антикорупційної експертизи нормативних правових актів і проектів нормативних правових актів, відповідно до методики проведення антикорупційної експертизи нормативних правових актів і проектів нормативних правових актів, затвердженої постановою Уряду Російської Федерації від 26 лютого 2010 року №96.

За результатами незалежної антикорупційної експертизи експерти складають висновок, у якому мають бути вказані виявлені в нормативному правовому акті (проекті нормативного правового акта) корупційні фактори і запропоновані способи їх усунення. Висновок за результатами незалежної антикорупційної експертизи має рекомендаційний характер і підлягає обов'язковому розгляду органом, організацією або посадовою особою, яким воно направлено, в тридцятиденний термін з дня його отримання. За результатами розгляду громадянин або організація, що проводили незалежну експертизу, направляється мотивована відповідь, за винятком випадків, коли у висновку відсутня пропозиція про спосіб усунення виявлених корупційних факторів.

Проаналізувавши російське законодавство у сфері регулювання антикорупційної експертизи нормативно-правових актів та їх проектів, доходимо таких висновків:

- антикорупційна експертиза в Російській Федерації має досить розвинуте та розгалужене законодавче забезпечення;
- правові та організаційні засади антикорупційної експертизи нормативних правових актів та проектів нормативних правових актів вста-

новлені у спеціальному нормативному акті – Федеральному законі «Про антикорупційну експертизу нормативних правових актів та проектів нормативних правових актів» 2009 року;

– антикорупційна експертиза проводиться не лише чітко визначеними державними органами, а й інститутами громадянського суспільства та окремими громадянами, що сприяє досягненню найбільш об'єктивних результатів оцінки нормативно-правових актів і їх проектів.

Головним недоліком системи законодавчого забезпечення антикорупційної експертизи в Російській Федерації слід вважати неврегульованість порядку проведення експертизи проектів нормативно-правових актів, що розробляються депутатами Державної Думи та членами Ради Федерації – представниками Федерального Зібрання РФ як федерального органу законодавчої влади.

Вважаємо, що досвід Російської Федерації у сфері законодавчого забезпечення антикорупційної експертизи нормативно-правових актів становить значний науковий інтерес і може бути врахований у процесі вдосконалення інституту антикорупційної експертизи в українському законодавстві.

Список використаних джерел:

1. Звіт про результати проведення заходів щодо запобігання і протидії корупції у 2011 році // Офіційний сайт Міністерства юстиції України: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.minjust.gov.ua/0/anti_corruption_report_11
2. Антикорупційна експертиза як засіб запобігання корупції: роз'яснення Міністерства юстиції України від 21 травня 2012 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0018323-12>
3. О ратификации Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции: Федеральный закон Российской Федерации от 8 марта 2006 года №40-ФЗ: [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://www.rg.ru/2006/03/21/konvencia-korrupcia-dok.html>
4. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 31 жовтня 2003 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_c16
5. Национальный план противодействия коррупции: утвержден Президентом РФ 31 июля 2008 года №Пр-1568: [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://www.rg.ru/printable/2008/08/05/plan-dok.html>
6. О противодействии коррупции: Федеральный закон Российской Федерации от 25 декабря 2008 года №273-ФЗ: [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://www.rg.ru/printable/2008/12/30/korrupcia-fz-dok.html>
7. Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов: Федеральный закон Российской Федерации от 17 июля 2009 года №172-ФЗ: [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://www.rg.ru/printable/2009/07/22/expertiza-dok.html>
8. Об организации проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов: приказ Генеральной прокуратуры Российской Федерации от 28 декабря 2009 года №400: [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>
9. Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов: Постановление Правительства Российской Федерации от 26 февраля 2010 года №96: [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://www.rg.ru/printable/2010/03/05/antikorrupci-dok.html>
10. О прокуратуре Российской Федерации: Федеральный закон Российской Федерации (в редакции Федерального закона от 17 ноября 1995 года №168-ФЗ): [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://zakon-prost.ru/zakony/171-fz-ot-2009-07-17-o-vnesenii/#bec25>

11. Вопросы Министерства юстиции Российской Федерации: указ Президента Российской Федерации от 13 октября 2004 года №1313: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online>

12. Об организации работы по проведению антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов, проектов нормативных правовых актов, иных документов структурными подразделениями Министерства юстиции России: приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 8 сентября 2011 года №310: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.minjust.ru/node/1408>

13. Об организации работы по проведению антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации и уставов муниципальных образований: приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 1 апреля 2010 года №77: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://minjust46.ru/index.php?punkt1=1&ot=0&do=10>

Євген СКУЛИШ

**ЗАКОНОДАВЧЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ
НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТИВ У РОСІЙСЬКІЙ ФЕДЕРАЦІЇ**

Резюме

Розглянуто сучасний досвід Російської Федерації у сфері законодавчого забезпечення антикорупційної експертизи нормативно-правових актів. Висновки за результатами проведеного дослідження можуть бути враховані у процесі вдосконалення інституту антикорупційної експертизи в українському законодавстві.

Евгений СКУЛЬШ

**ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ АНТИКОРУПЦИОННОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ
НОРМАТИВНО-ПРАВОВЫХ АКТОВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Резюме

Рассмотрен современный опыт Российской Федерации в сфере законодательного обеспечения антикоррупционной экспертизы нормативно-правовых актов. Выводы по результатам осуществленного исследования могут быть учтены в процессе усовершенствования института антикоррупционной экспертизы в украинском законодательстве.

Evgenij SKULYSH

**LEGISLATIVE PROVIDING OF ANTICORRUPTION EXAMINATION
NORMATIVELY-LEGAL ACTS IN RUSSIAN FEDERATION**

Summary

Modern experience of Russian Federation is considered in relation to the legislative providing of anticorruption examination normatively legal acts. Conclusions as a result of the conducted research can be taken into account in the process of perfection of institute of anticorruption examination in the Ukrainian legislation.



Валерій ГЛУШКОВ,

*завідуючий спеціальною кафедрою оперативно-розшукової діяльності
Національної академії Служби безпеки України, доктор юридичних наук,
професор, заслужений юрист України*

Олена БІЛІЧАК,

*професор спеціальної кафедри
оперативно-розшукової діяльності
Національної академії
Служби безпеки України,
кандидат юридичних наук*



СИСТЕМА ПРОКУРОРСЬКОГО НАГЛЯДУ ЗА ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ І ДОСУДОВИМ РОЗСЛІДУВАННЯМ У ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

Ключові слова: оперативно-розшукова діяльність; досудове розслідування кримінальних правопорушень; прокурорський нагляд.

Законодавство України, що встановлює повноваження органів прокуратури із нагляду за законністю провадження оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування кримінальних правопорушень, за декілька останніх місяців поточного року зазнало суттєвих змін. Ці процеси відбуваються в межах реформування системи органів кримінальної юстиції відповідно до Указу Президента України №311/2008, яким затверджено рішення Ради національної безпеки і оборони України «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів» [1]. Згідно з положеннями, викладеними у цьому програмному документі, до виключної процесуальної функції прокурора в Україні має належати кримінальне переслідування, що полягатиме у винесенні від імені держави обвинувачення, направленні кримінальної справи до суду, підтриманні державного обвинувачення в суді, участі в перегляді судових рішень у кримінальних справах в апеляційній та касаційній інстанціях. Розширення функцій прокуратури у сфері кримінального провадження обумовлене необхідністю забезпечення належного стану правопорядку в Україні, ефективного захисту осіб, суспільства та держави від суспільно небезпечних посягань на загальносуспільні цінності, права і законні інтереси окремих осіб, та приведення національного

законодавства, згідно з яким здійснюється кримінальне переслідування в Україні, у відповідність до світових та європейських стандартів.

Науковим дослідженням проблем здійснення прокурорського нагляду за законністю провадження оперативно-розшукової діяльності, дізнання та досудового слідства присвячені праці низки вітчизняних та зарубіжних науковців, серед яких Б.І. Бараненко, Б.Т. Безлепкін, А.В. Белоусов, В.В. Гевко, В.А. Глазков, В.А. Дашко, Е.О. Дідоренко, Є.А. Доля, І.М. Доронін, В.І. Зажицький, Ю.П. Кобець, Є.Г. Коваленко, І.П. Козьяков, В.А. Колеснік, М.І. Курочка, С.А. Кириченко, А.О. Ляш, В.Т. Маляренко, О.Р. Михайленко, В.Т. Нор, В.І. Ніндіпова, М.А. Погорєцький, В.П. Пшонка, Б.Г. Розовський, В.Б. Рушайло, В.А. Селюков, І.В. Сервецький, Г.П. Серєда, А.Г. Цветков, М.Є. Шумило та інші. Проте з огляду на зміни у законодавстві, що встановлює повноваження прокурора у сфері нагляду за законністю здійснення оперативно-розшукової діяльності та кримінального провадження, проблеми визначення функцій прокурора у виявленні, розкритті та розслідуванні злочинів і гарантії законності такої діяльності потребують ґрунтовних наукових досліджень, що визначають актуальність цієї роботи. Метою статті є аналіз нормативних актів України, що регламентують основні функції прокуратури в опе-

ративно-розшуковій діяльності та досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень, порівняння їх змісту з положеннями аналогічного зарубіжного законодавства, вироблення пропозицій з удосконалення національного законодавства в частині посилення гарантій законності здійснення прокурорського нагляду за оперативно-розшуковою діяльністю та досудовим розслідуванням кримінальних правопорушень.

Основні функції прокуратури в Україні, визначені в статтях 121–123 Конституції України, полягають у підтриманні державного обвинувачення в суді, представництві інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом, нагляді за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство, при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян [2, 141]. Повноваження органів прокуратури, надані їй з метою реалізації визначених Конституцією України функцій, закріплені в законодавстві України. У зв'язку із реформуванням системи кримінальної юстиції в Україні до законодавства, що регламентує порядок ведення оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування кримінальних правопорушень, а особливо у частині, що встановлює порядок здійснення прокурорського нагляду, було внесено зміни та доповнення. Передусім на сьогодні межі прокурорського нагляду за законністю ведення оперативно-розшукової діяльності значно розширюються, і прокуратурі надаються більш суттєві повноваження у цій сфері. Порівнюючи норми Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України» від 13 квітня 2012 року №4652-VI, згідно з якими вносяться зміни до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», із законодавством країн СНД, слід зазначити, що прокурорський нагляд за законністю оперативно-розшукової діяльності в Україні у найближчій перспективі значно посиляться [3]. Так, відповідно до встановлених змін прокурору повідомлятиметься про заведення та у триденний строк – про закриття оперативно-розшукової справи. Також збільшуються повноваження прокуратури щодо організації та проведення оперативно-розшукових заходів. Зокрема, ті оперативно-розшукові заходи, що проводилися за рішенням суду і про здійснення яких прокурору лише повідомляли, тепер проводитимуться з дозволу слідчого судді,

але клопотання оперативного підрозділу повинно бути попередньо погоджене із прокурором, що здійснює нагляд за законністю провадження оперативно-розшукової діяльності. Інші оперативно-розшукові заходи, такі як оперативна закупка, контрольоване постачання, проводитимуться тільки за рішенням прокурора. Варто наголосити, що відповідно до внесених змін прокурору повідомляється про проведення оперативним підрозділом усіх оперативно-розшукових заходів, незалежно від того, обмежуватимуться права людини під час їх здійснення чи ні. Вочевидь такий порядок нагляду встановлений законодавцем з метою забезпечення дотримання законності проведення оперативно-розшукової діяльності. Адже відповідно до Кримінального процесуального кодексу України (КПК України) матеріали оперативно-розшукової діяльності, одержані із дотриманням встановленого законом порядку, можуть використовуватись у кримінальному провадженні як докази нарівні з іншими доказами, джерела яких визначені у ч. 2 ст. 84 КПК України. Тут прокурорський нагляд виступатиме запорукою законності проведення оперативно-розшукової діяльності та, як наслідок, певною гарантією законності отриманих результатів. Проте слід мати на увазі, що провадження оперативно-розшукової діяльності завжди пов'язане із дотриманням вимог конспірації, тому залучення до неї інших суб'єктів, нехай і представників уповноважених державних органів, зазвичай не сприяє оперативності прийняття рішень, забезпечення конфіденційності інформації, отриманої внаслідок її проведення, тобто певною мірою перешкоджає її здійсненню. Як свідчить аналіз законодавства країн СНД, таких широких повноважень прокуратури за діяльністю органів, що ведуть негласну оперативно-розшукову роботу, в жодній із них не передбачено. Гарантії законності ведення оперативно-розшукової діяльності переважно забезпечуються нормами, які встановлюють повноваження прокуратури на санкціонування оперативно-розшукових заходів, що обмежують права людини, або ж нормами, які встановлюють порядок прокурорського реагування на скарги та заяви громадян про порушення їхніх прав під час проведення оперативно-розшукової діяльності. У низці законів країн СНД про оперативно-розшукову діяльність досить чітко встановлюються межі повноважень прокурора, і з огляду на їх аналіз можна стверджувати, що прокурорський нагляд за оперативно-розшуковою діяльністю у країнах СНД має не поточний, а попередній або наступний характер та здійснюється не постій-

но, як спостереження за діяльністю, а вибірково, в порядку реагування на заяви і повідомлення фізичних та юридичних осіб, як це відбувається у Казахстані, Туркменістані, Росії [4; 5; 6]. До повноважень прокуратури Білорусі, Казахстану, Туркменістану належить погодження відомчих нормативних актів органів, що провадять оперативно-розшукову діяльність [7; 4; 5]. Тут здійснення наглядових повноважень прокуратурою спрямоване на запобігання можливим правопорушенням оперативними підрозділами, а не на моніторинг їх діяльності. Чітко визначений предмет прокурорського нагляду, як, наприклад, у Законі Естонії «Про оперативно-розшукову діяльність», забезпечує певну самостійність діяльності оперативних підрозділів, адже визначені законом межі нагляду не дають можливості зробити оперативно-розшуковий орган повністю підконтрольним прокуратурі [8].

Натомість повноваження прокуратури на етапі досудового розслідування кримінальних правопорушень і в Україні, і в країнах СНД, законодавство яких споріднене, оскільки тривалий час розвивалося в межах одного державного утворення, традиційно є ширшими, ніж нагляд прокурора за розшуковою діяльністю. Це обумовлено самою сутністю інституту прокуратури як публічного органу держави, специфічними функціями якого відповідно до ст. 5 Закону України «Про прокуратуру» є нагляд за діяльністю правоохоронних та інших державних органів [9]. Правовий статус прокуратури в Україні як унікального суб'єкта, що має право контролювати державні органи, які здійснюють правозастосовну функцію, історично сформувався ще за часів реформи кримінального судочинства Росії 1864 року. Після судової реформи, згідно з положеннями Статуту кримінального судочинства 1864 року, прокуратуру в Росії було позбавлено функції загального нагляду. Відтак, її діяльність тепер обмежувалася судовою сферою, а головним завданням прокурора став нагляд за дізнанням і слідством, а також підтримання державного обвинувачення в суді [10, 11–16]. У пореформений період прокуратура створювалася при судах, через що поширеною є думка, що функції прокуратури в той період переважно були зведені до діяльності, пов'язаної з кримінальними переслідуваннями. З огляду на викладене можна стверджувати, що винятковий статус прокуратури у системі державних органів склався історично. Разом із тим оперативно-розшукова діяльність в її сучасному виді, як окремий вид державно-владної діяльності почала самостійно існувати значно пізніше, тому проку-

рорський нагляд за законністю її провадження не набув такого всеохоплюючого характеру. Окрім того, оперативно-розшукова діяльність завжди носила глибоко прихований характер, а публічність роботи прокуратури не забезпечувала можливість нагляду за діяльністю спеціальних державних органів, що здійснюється негласно. Тому питання прокурорського нагляду за оперативно-розшуковою діяльністю на теренах України постало нещодавно, лише з прийняттям однойменного Закону в 1992 році. Безсумнівно, нагляд прокуратури за діяльністю оперативних підрозділів завжди відрізнявся від нагляду за діяльністю суб'єктів досудового розслідування, оскільки ведення оперативно-розшукової діяльності стосовно окремої особи і порушення щодо неї кримінальної справи та здійснення досудового розслідування мало різні правові наслідки.

Питання зміни конфігурації та розширення прокурорського нагляду за оперативно-розшуковою діяльністю постали у зв'язку з прийняттям нового Кримінального процесуального кодексу України, згідно з яким до функцій прокурора було віднесено процесуальне керівництво досудовим розслідуванням [11]. Повноваження прокурора на досудовому розслідуванні визначені ст. 36 КПК України. З огляду на аналіз цієї та інших статей нового КПК України доходимо висновку, що процесуальна самостійність слідчого тепер значно обмежена, адже до компетенції прокурора віднесено прийняття найбільш істотних рішень у кримінальному провадженні. Згідно з КПК України прокурор уповноважений починати досудове розслідування за наявності підстав, передбачених законом, мати повний доступ до матеріалів, документів та інших відомостей про розпочате досудове розслідування, доручати органу досудового розслідування його проведення, доручати слідчому, органу досудового розслідування проведення у встановлений прокурором строк слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій або давати вказівки щодо їх проведення, чи брати участь у них, а за необхідності особисто проводити окремі слідчі (розшукові) чи процесуальні дії, скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих, у порядку, передбаченому КПК України, ініціювати перед керівником органу досудового розслідування питання про відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого слідчого за наявності визначених законом підстав, а також самостійно відсторонювати слідчого, доручати здій-

снення досудового розслідування іншому органу досудового розслідування у випадках, передбачених КПК України, приймати процесуальні рішення, в тому числі щодо закриття кримінального провадження та продовження строків досудового розслідування тощо. Фактично прокурор уповноважений керувати всіма діями слідчого і давати вказівки щодо подальшого розслідування, а також проводити перевірку діяльності органів досудового розслідування. Одним із найбільш вагомих повноважень, наданих прокуратурі згідно з КПК України, є контроль за проведенням негласних слідчих (розшукових) дій та право прийняття рішення щодо використання отриманих за їх результатами матеріалів. Водночас відповідно до КПК України розширилася і власне сфера кримінального провадження, що розпочинається згідно зі ст. 214 Кодексу з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Оперативно-розшукова діяльність з набуттям чинності КПК України здійснюватиметься лише на етапі виявлення, запобігання та розкриття злочинів, що готуються. Таким чином, внаслідок розширення сфери досудового розслідування кримінальних правопорушень одночасно збільшується і сфера впливу прокурора на діяльність державних органів із виявлення, розкриття та розслідування злочинів.

Аналіз зарубіжних нормативних актів і літературних джерел свідчить про те, що процесуальна модель участі прокурора у досудовому розслідуванні злочинів, закріплена в КПК України, не є принципово новою, при її запровадженні законодавцем враховано досвід правового регулювання такої діяльності у низці зарубіжних країн, законодавство яких належить до різних правових сімей. Зокрема, функції процесуального керівництва досудовим розслідуванням виконують органи прокуратури у Федеративній Республіці Німеччина, Франції, Грузії [12, 46–63; 13]. Досить близькі за змістом та обсягом повноваження атторнейських служб у США та Великій Британії [14, 260–263]. Аналогічні функції згідно з тимчасовим КПК Афганістану виконує саранвал (прокурор), може вести досудове розслідування самостійно або через кримінальну поліцію, представляти державне обвинувачення в суді. Згідно з тимчасовим Кримінальним процесуальним кодексом Афганістану основним державним органом у країні, до повноважень якого належить виявлення, розкриття та припинення злочинів, є кримінальна поліція. Однак відповідно до ст. 29 цього Кодексу кримінальна поліція виконує свої функції під наглядом та керівництвом саранвала. Тобто, як

видно зі змісту тимчасового КПК Афганістану, саранвал (прокурор) в афганському кримінальному процесі також виконує функції процесуального керівництва досудовим розслідуванням [15].

Проте законодавством цих країн передбачено, що контрольні повноваження прокуратури щодо органів досудового розслідування завжди обмежуються встановленням зовнішнього контролю за її діяльністю з боку інших державних органів. В окремих країнах можливості впливу прокуратури на органи досудового розслідування і суди обмежуються інституційною побудовою такого органу в державі. Наприклад, у США та ФРН прокурорські служби є децентралізованими. Такий підхід не тільки збільшує процесуальну самостійність прокурора, а й виступає своєрідним гарантом законності його діяльності. Оскільки не існує вертикалі безпосередньої підпорядкованості, коли на прокурора може чинитися прямий тиск. Разом із тим прокуратура в США має широкі повноваження щодо нагляду за діяльністю суб'єктів досудового розслідування.

Окремими державами на рівні законодавчого нормативного акта встановлюються не тільки повноваження прокуратури, а й вимоги до персонального складу працівників прокуратури, визначається перелік заборонених дій, які не має права здійснювати прокурор, встановлюється міра відповідальності за їх вчинення. Показовим у такому разі є Закон Китайської Народної Республіки «Про державних прокурорів», що визначає систему та повноваження органів прокуратури у Китаї. Відповідно до ст. 6 Закону КНР «Про державних прокурорів», на прокуратуру Китаю покладається функція загального нагляду за дотриманням законності, представництва інтересів держави в суді, досудове розслідування кримінальних справ, прийнятих до провадження прокуратурою, інші повноваження та функції, визначені законодавством. Глава 3 «Обов'язки та права» Закону «Про державних прокурорів» Китаю є своєрідним морально-етичним кодексом прокурорів, оскільки зобов'язує їх не лише дотримуватися Конституції Китаю та чинного законодавства, але й бути «чесними і непорочними, відданими своїй справі та дисциплінованими» [16]. Стаття 11 Закону КНР «Про державних прокурорів» закріплює обмеження, відповідно до яких на службу в органи прокуратури «не можуть бути прийняті особи, що притягалися до кримінальної відповідальності, та особи, які були звільнені з громадської посади» [16]. Окрім того, в цьому ж Законі закріплено порядок призначення прокурорів на посаду, звільнення з посади, підстави та порядок

притягнення до відповідальності за вчинення посадових та інших правопорушень.

У ст. 17 Закону КНР «Про державних прокурорів» встановлено обмеження прокурорів щодо членства в законодавчому органі, зайняття посад в адміністративних органах, судах, підприємствах та організаціях, а також права на адвокатську діяльність. Статтею 18 цього ж Закону встановлено обмеження на зайняття посад у системі органів прокуратури членів сім'ї та близьких родичів «до третього коліна», які не можуть перебувати у безпосередньому чи прямому підпорядкуванні по службі. Статті 19 та 20 Закону Китаю «Про державних прокурорів» містять положення про порядок проходження служби в органах прокуратури КНР. Цікавою є норма ст. 20, згідно з якою ранги державних прокурорів визначаються залежно від посади, яку вони обіймають, працездатності та політичної репутації, професійної компетенції, досягнень у прокурорській роботі і трудового стажу. З метою визначення адекватності освітньо-кваліфікаційного рівня прокурорів та відповідності займаній посаді щороку в системі органів прокуратури Китаю проходить атестація. Про результати проведеної атестації атестаційний прокурор повідомляється письмово. Результати атестації є підставою для нагородження прокурора, накладення стягнення, направлення на навчання або звільнення з посади.

Глава 11 Закону КНР «Про державних прокурорів» має назву «Осуд». У ст. 33 цієї глави наведено перелік діянь, які не повинні вчиняти державні прокурори Китаю. Переважно накладено заборону на вчинення службових зловживань, а також порушень службової дисципліни. За службові зловживання прокурорів притягають до дисциплінарної та іншої відповідальності, міра відповідальності встановлюється з урахуванням тяжкості вчиненого правопорушення.

Закон України «Про прокуратуру» також нещодавно було доповнено нормами, які встановлюють вимоги до прокурорських кадрів в Україні. Зокрема, не може бути прийнята на посаду прокурора або слідчого прокуратури особа, яка має не погашену або не зняту судимість за вчинення злочину, крім реабілітованої, або на яку протягом останнього року накладалося адміністративне стягнення за вчинення корупційного правопорушення (ч. 9 ст. 46 Закону). Відповідно до змісту цієї ж статті стосовно осіб, які претендують на зайняття посади прокурора або слідчого прокуратури, за їх письмовою згодою проводиться спеціальна перевірка в порядку, встановленому Законом України

«Про засади запобігання і протидії корупції». За змістом частин 10 та 11 цієї ж статті на прокурорів та слідчих прокуратури поширюються обмеження, встановлені названим вище Законом, тому на цю категорію працівників прокуратури покладається обов'язок щорічного декларування доходів і видатків. Слід зауважити, що в ст. 46 Закону України «Про прокуратуру» визначені підстави звільнення з посади прокурорських працівників, встановлені обмеження щодо роботи близьких осіб. Порядок призначення заохочень та накладення дисциплінарних стягнень на працівників прокуратури визначається Дисциплінарним статутом прокуратури, затвердженим постановою Верховної Ради України від 6 листопада 1991 року №1796-XII [17]. Однак, незважаючи на те, що в законодавстві України закладений антикорупційний механізм, який у непрямий спосіб забезпечує дотримання законності при виконанні своїх повноважень безпосередньо працівниками самого органу, можна стверджувати, що порядок призначення на вищі посади у системі прокуратури України, чітка вертикальна система підпорядкування її органів не повною мірою сприятимуть реалізації визначених законом норм. Прокурори в Україні не захищені від стороннього впливу, і тому за замовчуванням не можуть бути абстрагованими від політичних процесів, що відбуваються в державі, й неупереджено виконувати свої процесуальні та інші обов'язки. На підтвердження висловленої думки варто знову звернутися до зарубіжного досвіду в цій сфері. Органічним законом Аргентинської Республіки «Про прокуратуру» визначено повноваження прокуратури в Аргентині, до яких належать забезпечення діяльності судової влади із захисту законності та суспільних інтересів [18]. Прокуратура в Аргентині є незалежним органом, що не підпорядковується іншим державним органам та функціонує на основі принципу ієрархії. Враховуючи державну функцію прокуратури в Аргентині, її структура містить два відомства: Відомство Генерального прокурора та Відомство Генерального захисника (ст. 2 Закону). Генеральний прокурор та Генеральний захисник призначаються органами найвищої виконавчої влади в державі за погодженням із сенатом. Інші посадові особи органів прокуратури та захисники призначаються на посади із дотриманням складної процедури: за поданням Генерального прокурора та Генерального захисника, що представляють органам виконавчої влади кандидатури на заміщення таких посад на конкурсній основі у кількості трьох осіб на

одну посаду, погоджені кандидатури підлягають схваленню сенатом простою більшістю голосів.

Відповідно до ст. 9 органічного закону Аргентини «Про прокуратуру» прокурори не повинні перебувати в родинних відносинах із суддями тих судів, у яких їм належить виконувати свої повноваження. Магістрати прокуратури наділяються недоторканністю і не можуть бути заарештовані за винятком випадків, коли їх було затримано на місці злочину. Також магістрати прокуратури не зобов'язані з'являтися до суду для дачі показань за винятком, коли вони роблять це за власним бажанням. У ст. 16 органічного закону Аргентини «Про прокуратуру» закріплено перелік підстав та порядок притягнення прокурорів до дисциплінарної відповідальності, а також визначено види дисциплінарних стягнень. Генеральний захисник та Генеральний прокурор можуть бути зміщеними з посади винятково в порядку, визначеному Конституцією Аргентини. Магістрати прокуратури можуть бути зняті з посади винятково за рішенням трибуналу за імпідментом. Порядок формування цього трибуналу визначається органічним законом Аргентини «Про прокуратуру», ним же закріплюється процедура притягнення до відповідальності прокурорів та захисників, що порушили вимоги законності та не дотримуються своїх професійних обов'язків.

Згідно зі ст. 25 аналізованого закону до обов'язків прокурора належить представництво публічних інтересів у суді, нагляд за дотриманням законності, захист прав людини, що знаходиться під кримінальним переслідуванням, а також у спеціальних медичних закладах та в місцях позбавлення волі, участь в усіх судових процесах, пов'язаних із отриманням аргентинського громадянства, тощо. У ст. 40 органічного закону Аргентини «Про прокуратуру» визначено повноваження прокурорів, що діють при судах першої інстанції. Ці прокурори мають право ініціювати розслідування і судовий розгляд справ про кримінальні злочини та проступки, виступають стороною у справі публічного обвинувачення. До повноважень Генерального захисника (ст. 50 Закону) належать: забезпечення усіх можливих дій щодо захисту прав людини; сприяння проведенню політики, спрямованої на полегшення доступу до правосуддя осіб із обмеженими фізичними можливостями; забезпечення у всіх судових інстанціях та у всіх справах, в яких здійснюється офіційний захист і представництво, надання належної правової допомоги кожній із сторін, в тому числі тих, що мають протилежні інтереси, призначаючи різних захисників, за умови,

що цього потребує характер вимог сторін. Державні захисники у справах неповнолітніх та недієздатних громадян мають обов'язок: захищати і представляти їх інтереси у всіх інстанціях; подавати на захист їх інтересів скарги та позови як самостійно, так і з їх законними представниками; захищати майнові та особисті немайнові права неповнолітніх і недієздатних громадян у судах усіх інстанцій; захищати та представляти в судових установах права малозабезпечених громадян. З аналізу змісту органічного закону Аргентини «Про прокуратуру» випливає, що функції прокурора в Аргентині переважно спрямовані на захист прав та законних інтересів громадян, а не держави. Окрім того, певними гарантіями виконання своїх обов'язків і дотримання законності у своїй діяльності.

Аналогічні норми закладені також до Закону «Про прокуратуру» Угорщини, у параграфі 1.1 якого визначено завдання Генерального прокурора та прокуратури Угорської Народної Республіки, що полягають у неухильному переслідуванні будь-якого діяння, яке порушує порядок в суспільстві, безпеку та незалежність держави, а також тих, що створюють загрозу правам громадян [19]. Також до функцій прокуратури в Угорщині належить нагляд за додержанням законності досудового розслідування, представництво державного обвинувачення в судовому процесі, загальний нагляд за дотриманням законності державними органами та їх посадовими особами, а також громадянами, які здійснюють нагляд за дотриманням законності виконання кримінальних покарань. Відповідно до параграфа 13 Закону в рамках загального нагляду прокурори мають право розглядати клопотання про відновлення законності, заяви та повідомлення про порушення закону, скарги на рішення державних органів (окрім суду), які громадяни і юридичні особи подали в прокуратуру, можуть виступати з ініціативою про скасування окремих рішень місцевих органів самоуправління, ознайомлюватися з розпорядженнями та рішеннями окремих органів, що

знаходяться в сфері загального нагляду за законністю, у разі потреби можуть в інтересах законності проводити в цих органах перевірки.

Гарантії законності діяльності прокурора визначені у параграфі 23 Закону Угорщини «Про прокуратуру», де зазначено, що прокурори і прокурорські стажисти, за винятком випадків убивства, можуть бути взяті під арешт тільки з санкції Генерального прокурора Угорщини. Здійснення стосовно них слідчих дій і притягнення до кримінальної відповідальності також відбувається тільки з санкції Генерального прокурора Угорщини. Таким чином, законодавство зарубіжних країн, зокрема ФРН, Великобританії, Франції, Аргентини, Угорщини, запроваджуючи прокурорський нагляд за досудовим розслідуванням, встановлює важливі гарантії законності реалізації прокуратурою своїх повноважень. Підходи до запровадження таких гарантій різні, вони можуть виражатися в інституційній побудові прокурорських органів, нормативно-правовому закріпленні особливого статусу прокуратури в системі органів державної влади, законодавчому закріпленні повноважень прокуратури та вимог до освітньо-кваліфікаційного рівня прокурорських кадрів тощо.

Підсумовуючи результати аналізу законодавства України, згідно з яким встановлюється прокурорський нагляд за дотриманням законності в оперативно-розшуковій діяльності та досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень, можна дійти низки висновків. Передусім розширення прокурорського нагляду в оперативно-розшуковій діяльності та у кримінальному провадженні повинно відбуватися внаслідок значних інститу-

ційних змін у системі прокуратури, підвищення вимог до кваліфікації прокурорських працівників, яку варто перевіряти за допомогою щорічної атестації та переатестації, встановлення суворой відповідальності за порушення ними законності своєї діяльності. Гарантії законності діяльності прокуратури можуть забезпечуватися: впровадженням контролю за цією діяльністю з боку інших державних органів чи інститутів; децентралізацією системи органів прокуратури, коли не існуватиме безпосереднього підпорядкування суб'єктів прокурорського нагляду по вертикалі; захистом прокурорських працівників від корупційного тиску на прийняття ними рішень у своїй діяльності, де своєрідними гарантіями виступатимуть недоторканність прокурорських працівників та особливий порядок призначення і звільнення їх з посади.

Межі повноважень прокурорів у сфері нагляду за оперативно-розшуковою діяльністю не виправдано розширені. Порядок його здійснення, що набув чинності одночасно з новим КПК України, перешкоджатиме ефективному провадженню оперативно-розшукової діяльності. З огляду на зарубіжний досвід прокурорський нагляд як в оперативно-розшуковій діяльності, так і на досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень повинен виступати не лише засобом контролю за діяльністю уповноважених органів, а передусім бути гарантом забезпечення прав і свобод людини в Україні, оскільки діяльність оперативних підрозділів, органів досудового розслідування та прокуратури має єдину кінцеву мету, що полягає у захисті та забезпеченні законних інтересів суспільства, держави та окремих осіб.

Список використаних джерел:

1. Про затвердження рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 року «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів: указ Президента України від 8 квітня 2008 року №311/2008: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://webcache.googleusercontent.com>
2. Конституція України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – Ст. 141.
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України: закон України від 13 квітня 2012 року №4652-VI: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4652-17/conv>
4. Про оперативно-розшукову діяльність: закон Республіки Казахстан від 15 вересня 1994 року №13: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://webcache.googleusercontent.com/search>
5. Про оперативно-розшукову діяльність: закон Республіки Туркменістан від 23 вересня 1994 року №965-XII: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://legislationline.org/ru/documents>
6. Про оперативно-розшукову діяльність: федеральний закон Російської Федерації від 12 серпня 1995 року №144-ФЗ (редакція від 28 грудня 2010 року): [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://libertarium.ru/l_sormlaw_101
7. Про оперативно-розшукову діяльність: закон Республіки Білорусь від 9 липня 1999 року №289-3: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pravo.by/main.aspx>

8. Про оперативно-розшукову діяльність: закон Республіки Естонія №281 (редакція від 11 червня 2008 року): [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://estonia.news-city.info/docs/sistemasf/dok_jerdki.htm
9. Про прокуратуру: закон України від 5 листопада 1991 року №1789-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – №53. – Ст. 793.
10. Бурдін М. Ю. Запобіжні заходи за Статутом кримінального судочинства / М.Ю. Бурдін // Учёные записки Таврического национального университета имени В.И. Вернадского. – 2011. – №2. – Т. 24 (63). – С. 11–16. – (Серия «Юридические науки»).
11. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року №4651-VI. – К.: Центр учбової літератури, 2012. – 292 с.
12. Молдован А. В. Кримінальний процес: Україна, ФРН, Франція, Англія, США: навч. посіб. / А.В. Молдован. – К.: Центр навчальної літератури, 2005. – 352 с.
13. Путеводитель по новому Уголовно-процессуальному кодексу Грузии / сост. Заза Меишвили: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: chrome://newtabhttp://www.legalaid.ge/cms/site_images
14. Бернхем В. Вступ до права та правової системи США / В. Бернхем. – К.: Україна, 1999. – 554 с.
15. Тимчасовий Кримінально-процесуальний кодекс Афганістану: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://constitutions.ru/archives/6873>
16. Про державних прокурорів: закон Китайської Народної Республіки: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://constitutions.ru/archives/2082>
17. Про затвердження Дисциплінарного статуту прокуратури України: постанова Верховної Ради України від 6 листопада 1991 року №1796-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – №4. – Ст. 15.
18. Органічний закон про прокуратуру: закон Аргентинської Республіки: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://constitutions.ru/archives/4353/2>
19. Про прокуратуру: закон Угорської Народної Республіки: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://constitutions.ru/archives/5523>

Валерій ГЛУШКОВ, Олена БІЛИЧАК

**СИСТЕМА ПРОКУРОРСЬКОГО НАГЛЯДУ ЗА ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ
І ДОСУДОВИМ РОЗСЛІДУВАННЯМ У ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН:
ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ**

Резюме

Проаналізовано нормативні акти, згідно з якими внесено зміни до законодавства України, що регламентує прокурорський нагляд за законністю провадження оперативно-розшукової діяльності та досудового розслідування кримінальних правопорушень. Шляхом порівняння із зарубіжними нормативними актами визначено основні напрями удосконалення вітчизняного законодавства у цій сфері.

Валерій ГЛУШКОВ, Елена БИЛИЧАК

**СИСТЕМА ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА ЗА ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ
И ДОСУДЕБНЫМ РАССЛЕДОВАНИЕМ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ УКРАИНЫ И ЗАРУБЕЖНЫХ
СТРАН: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ**

Резюме

Проанализированы нормативные акты, согласно которым внесены изменения в законодательство Украины и которые регламентируют прокурорский надзор за законностью ведения оперативно-розыскной деятельности и уголовного судопроизводства. Путем сравнения с зарубежными нормативными актами определены основные направления усовершенствования отечественного законодательства в этой сфере.

Valeriy GLUSHKOV, Olena BILICHAK

**PROSECUTOR'S SUPERVISION SYSTEM ON OPERATIVE
AND PRE-TRIAL INVESTIGATIVE ACTIVITIES IN UKRAINIAN AND FOREIGN LEGISLATION:
COMPARATIVE ANALYSIS**

Summary

The article analyzes the regulations amending the legislation of Ukraine in the field of Public Prosecutions for the legality of the criminal activity and criminal proceedings. By comparison with foreign regulations defined the main directions of improvement of national legislation in this field



Василь ПРИСЯЖНЮК,
прокурор Рівненської області,
державний радник юстиції 2 класу,
заслужений юрист України

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ РЕГУЛЮВАННЯ ІНВЕСТИЦІЙНОГО КЛІМАТУ РІВНЕНЩИНИ

Ключові слова: інтереси держави; економіка; інвестиційна діяльність; іноземні інвестиції; прокурорські перевірки.

Від успішної реалізації інвестиційних проєктів залежить розвиток економічного потенціалу нашої держави. На Рівненщині налічується майже 5 тис. підприємств, 95% з яких – малі та середні. В регіоні працює 44 тис. фізичних осіб, а у виробничому секторі задіяні майже 75% усіх зайнятих у регіоні. Тільки впродовж першого півріччя 2012 року на Рівненщині зареєстровано 20 іноземних інвестицій на загальну суму 5 млн євро, які надійшли у вигляді іноземної валюти та рухомого майна.

Користь від вкладених коштів іноземцями для України, зокрема Рівненської області, має вагомое значення. Насамперед це нові робочі місця, розвиток економіки, податки в державну казну. Але дуже важливо, щоб у нашій державі покращувалася ситуація у сфері зовнішньоекономічної діяльності й умови вкладення інвестицій, їх законне та ефективне використання. Інакше втрачається довіра до України, її державних органів і в цілому інтерес до держави як ділового міжнародного партнера.

З огляду на це працівники прокуратури Рівненщини перевірили, як органи державної влади, місцевого самоврядування та власне інвестори додержуються вимог законів України «Про інвестиційну діяльність», «Про режим іноземного інвестування» і «Про регулювання містобудівної діяльності».

Систематичне отримання інформації від органів виконавчої влади та контролю, у тому числі від органів статистики, митниці щодо загального обсягу залучених прямих іноземних інвестицій у розвиток економіки Рівненської області та її аналіз дали змогу правильно визначити об'єкти перевірок.

Належній організації роботи на даному напрямі сприяло інформаційне забезпечення стану законності в інвестиційній сфері, а також залучення до прокурорських перевірок спеціалістів органів державної податкової та митної служб.

На жаль, як виявилось, недоліки і прорахунки в діяльності органів державного контролю у цій сфері непоодинокі. Зокрема, не забезпечується належний податковий контроль при відчуженні іноземних інвестицій, оприбуткуванні майнових внесків іноземних інвесторів на баланс підприємств. Виявлено випадки неналежної перевірки працівниками митниці документів під час оформлення вантажно-митних декларацій.

На такі й інші подібні порушення прокурори відреагували та вжили низку організаційно-практичних заходів, спрямованих на захист інтересів держави від неправомірних посягань у сфері інвестиційної діяльності.

Так, встановлено, що службові особи Дубровицької міжрайонної державної податкової інспекції (МДПІ), порушивши вимоги законодавства, прийняли без підтверджуючих документів до виконання заяву ДП «Зарічненське лісове господарство» про зарахування на окремий баланс підприємства майна, отриманого за договором про спільну інвестиційну діяльність. На підставі виробленої працівниками податкової інспекції документації митним органом проведено погашення векселів, що призвело до несплати до бюджету платежів на суму 215 тис. гривень.

За вказаним фактом прокуратурою області стосовно службових осіб Дубровицької МДПІ порушено кримінальну справу за ч. 2 ст. 364, ч. 2

ст. 366 Кримінального кодексу України (КК України) – зловживання владою та службове підроблення. Триває досудове слідство.

Одночасно за результатами перевірки в порядку правозахисної діяльності прокурор Заріченського району порушив кримінальну справу за ч. 2 ст. 366, ч. 2 ст. 364 КК України стосовно службових осіб ДП «Заріченське лісове господарство». Встановлено, що вони після отримання обладнання на підставі договору про спільну інвестиційну діяльність надали недостовірну довідку про зарахування його на баланс (що насправді зроблено не було) працівнику Дубровицької міжрайонної державної податкової інспекції.

Вказані кримінальні справи об'єднано в одне провадження, триває досудове слідство.

Перевіркою, проведеною прокурором Сарненського району в ДП «Клесівське лісове господарство», виявлено порушення законодавства при виконанні договору про спільну інвестиційну діяльність, укладеного 18 січня 2000 року між підприємством та іноземним інвестором, фірмою «Алексис Хольцхандель ГмбХ». Зокрема, підприємством не забезпечувалося окреме ведення бухгалтерського обліку та складання звітності про операції, пов'язані з виконанням умов договору. А це є порушенням ст. 24 Закону України «Про режим іноземного інвестування». Востаннє таку звітність до податкового органу подавали у 2009 році.

Крім того, податковою службою на підставі повідомлення директора ДП «Клесівське лісове господарство» щодо закінчення терміну договору про спільну інвестиційну діяльність вказане державне підприємство було знято з обліку платника податків, не зважаючи на те, що насправді термін дії вказаного договору продовжено до 2020 року. Зазначене призвело до несплати податків до бюджету.

Прокурором Сарненського району з метою усунення вказаних порушень внесено подання директору ДП «Клесівське лісове господарство» та начальнику Сарненської МДПІ. За результатами розгляду документів прокурорського реагування винних осіб притягнуто до дисциплінарної відповідальності.

Окремі порушення встановлені внаслідок перевірки повноти здійснення органами державної податкової служби області функції контролю за законністю валютних операцій.

Так, прокурор Березнівського району встановив, що всупереч вимогам п. 5 ст. 10 Закону

України «Про державну податкову службу в Україні», ст. 8 Закону України «Про операції з давальницькою сировиною у зовнішньоекономічних відносинах» Березнівським відділенням Костопільської МДПІ інформація про поточні операції з давальницькою сировиною у зовнішньоекономічних відносинах до відділу статистики в Березнівському районі не надається.

Начальнику Березнівського відділення Костопільської МДПІ прокурором району внесено подання. За результатами його розгляду службову особу притягнуто до дисциплінарної відповідальності.

Також прокурорською перевіркою з'ясовано, що посадові особи Дубровицької МДПІ допускають зволікання під час проведення позапланових перевірок при надходженні повідомлень банків про порушення законодавства у сфері зовнішньоекономічної діяльності. Результати перевірок оформляються з порушеннями вимог Податкового кодексу України (ПК України), належним чином не організовано взаємодію з відповідними структурними підрозділами податкової міліції при встановленні місцезнаходження боржників.

За результатами перевірки прокурором Дубровицького району внесено подання начальнику Дубровицької МДПІ. Унаслідок його розгляду двох службових осіб притягнуто до дисциплінарної відповідальності.

На жаль, перевірки засвідчили про непоодинокі порушення в діяльності органів державної митної служби області.

Наприклад, у листопаді минулого року на митний пост «Дубно» Рівненської митниці надійшов вантаж для Товариства з обмеженою відповідальністю «Маяк» без актів митного огляду Південної митниці, взяття проб та зразків. Однак, незважаючи на це, старший інспектор сектору митного оформлення №2 провів процедуру завершення переміщення зазначеного товару через митний кордон навіть без отримання гарантії того, що товар не підпадає під дію заборон чи обмежень.

Дубенський міжрайонний прокурор на такі порушення відреагував та виніс постанову про порушення дисциплінарного провадження стосовно старшого інспектора митного поста, згідно з якою цю особу притягнуто до відповідальності.

Прокурор міста Рівне розслідував і скерував до суду кримінальну справу, порушену в лютому 2012 року за ч. 3 ст. 364 КК України стосовно на-

чальника відділу контролю митної вартості та класифікації товарів Рівненської митниці, який, зловживаючи службовим становищем, в інтересах третіх осіб занижив на 70 тис. грн базу оподаткування товару, що слідував у режимі «імпорт» на адресу ТОВ «Фудз Трейд».

Виявлялися порушення і в роботі суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності. Зокрема, встановлено, що у супереч вимогам законодавства головний бухгалтер товариства з обмеженою відповідальністю «Фапомед Україна» вніс недостовірні відомості до простого векселя серії АА №2504307 з метою оплати у лютому 2012 року мита на суму 1,8 тис. євро та ПДВ на суму 8,7 тис. євро за зовнішньоекономічними договорами з давальницькою сировиною. А це є порушенням вимог Закону України «Про операції з давальницькою сировиною у зовнішньоекономічних відносинах» та п.п. 2, 3 розділу I Порядку видачі, обліку і пред'явлення до оплати простих векселів у сплату вивізного (експортного) мита, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 23 листопада 1993 року №95.

На таке порушення прокурор Гоцанського району відреагував винесенням постанови про порушення дисциплінарного провадження стосовно головного бухгалтера товариства. Документ прокурорського реагування задоволено.

Найбільш поширеною формою так званого внутрішнього інвестування є будівництво. За січень–серпень поточного року будівельними підприємствами області виконано робіт на суму 939, 2 млн грн, що на 46% більше порівняно з відповідним періодом 2011 року. За темпами зростання область посідає перше місце, а за обсягами будівельних робіт – дев'яте серед регіонів України.

З огляду на викладене організовано перевірки додержання законодавства при освоєнні внутрішніх інвестицій, насамперед під час будівництва об'єктів соціальної сфери.

Так, прокурор міста Кузнецовська порушив кримінальну справу за ч. 2 ст. 364 і ч. 2 ст. 366 КК України (зловживання владою та службове підроблення) стосовно заступника директора Кузнецовського міського комунального господарства і директора одного із приватних підприємств, які внесли в акти виконаних робіт щодо капітального ремонту фасадів житлових будинків неправдиві відомості, заподіявши таким чином шкоду державі в розмірі 138 тис. гривень. Кримінальну справу розслідувано та скеровано до суду. Завдані збитки відшкодовано.

Прокурором міста Рівне з'ясовано, що Рівненською міською радою не було прийнято рішення щодо затвердження порядку про пайову участь у створенні і розвитку інженерно-транспортної та соціальної інфраструктури міста.

На усунення зазначеного порушення прокурором міста Рівне 4 травня 2012 року внесено подання Рівненському міському голові, яке задоволено – відповідний порядок затверджено.

З метою усунення аналогічних порушень міськрайпрокурорами внесено 11 подань, які розглянуто та задоволено.

Також прокурор Рівненського району розслідував і скерував до суду кримінальну справу стосовно службових осіб одного із приватних підприємств, які незаконно заволоділи бюджетними коштами при здійсненні капітального ремонту вулиць села Городок на загальну суму 128 тис. гривень.

Прокурор міста Рівне виявив факт розтрати бюджетних коштів, виділених для соціально-економічного розвитку міста. Встановлено, що службові особи Рівненської міської ради, діючи умисно за попередньою змовою з посадовими особами одного з товариств із обмеженою відповідальністю та підробивши акти про виконання робіт з аерофотозйомки і виготовлення цифрових ортофотопланів території міста Рівне, привласнили та розтратили бюджетні кошти у розмірі 162 тис. грн, виділені з державного бюджету для виконання «Програми соціально-економічного розвитку міста Рівне на 2011–2015 роки».

За цим фактом прокуратура порушила кримінальну справу за ознаками злочинів, передбачених ч. 4 ст. 191, ч. 2 ст. 366 КК України (привласнення, розтрата майна шляхом зловживання службовим становищем та службове підроблення). Триває досудове слідство.

Всього за результатами проведеної перевірки у сфері додержання вимог законодавства про інвестиційну діяльність органи прокуратури Рівненської області порушили в 2012 році 3 кримінальні справи, внесли в органи виконавчої влади та місцевого самоврядування 21 подання. За наслідками розгляду документів прокурорського реагування до відповідальності притягнуто вже 10 посадових осіб (в тому числі 7 з органів контролю), до бюджету відшкодовано 126 тис. гривень.

Створення сприятливого клімату для іноземного інвестування має стати пріоритетом. Сьогодні, як бачимо, економічна нестабільність змушує іноземних інвесторів провадити обережну політи-

ку в сфері інвестиційного співробітництва з Україною. А відтак, робота правоохоронних органів держави, зокрема й органів прокуратури, потре-

бує ще більшої ефективності та реального впливу, а також вжиття дієвих заходів щодо профілактики правопорушень у сфері інвестиційної діяльності.

Василь ПРИСЯЖНЮК

**ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ РЕГУЛЮВАННЯ
ІНВЕСТИЦІЙНОГО КЛІМАТУ РІВНЕНЩИНИ**

Резюме

Висвітлено досвід роботи прокуратури Рівненської області з питань додержання вимог законодавства про інвестиційну діяльність. Наведено приклади прокурорського реагування, спрямованого на захист інтересів держави від неправомірних посягань у цій сфері.

Василий ПРИСЯЖНЮК

**ОТДЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ
ИНВЕСТИЦИОННОГО КЛИМАТА РИВНЕНЩИНЫ**

Резюме

Освещен опыт работы прокуратуры Ривненской области по вопросам соблюдения требований законодательства об инвестиционной деятельности. Приведены примеры прокурорского реагирования, направленного на защиту интересов государства от неправомерных посягательств в этой сфере.

Vasyl PRYSYAZHNYUK

**SOME ISSUES OF REGULATING
THE INVESTMENT CLIMATE OF RIVNE REGION**

Summary

The experience of Prosecutor's office of Rivne region on compliance the laws in investment activity are considered in the article. The examples of prosecutorial response aimed at protecting the state interests from illegal encroachments in this area are presented by the author.



Володимир ГАВРЮШЕНКО,

*перший заступник прокурора Івано-Франківської області,
старший радник юстиції*

ЗАХИСТ ІНТЕРЕСІВ ДЕРЖАВИ У БЮДЖЕТНІЙ СФЕРІ

Ключові слова: держава; бюджетна система; прокуратура; нагляд за додержанням і застосуванням законів.

Питання дотримання законодавства у бюджетній сфері на сьогодні є одним із найбільш актуальних. Адже ефективне функціонування бюджетної системи забезпечує належне фінансування господарської та соціальної сфер, зокрема своєчасну виплату заробітної плати, пенсій, стипендій та інших платежів, використання бюджетних коштів за цільовим призначенням.

Відповідно до положень Конституції України, Закону України «Про прокуратуру» та інших законодавчих актів на органи прокуратури покладено важливий обов'язок забезпечення законності в бюджетній сфері.

У наказі Генерального прокурора України «Про організацію правозахисної діяльності органів прокуратури України» від 12 квітня 2011 року №3гн було зазначено, що пріоритетні напрями правозахисної діяльності визначаються Генеральним прокурором України та рішеннями колегій Генеральної прокуратури України.

З урахуванням актуальності суспільно-правових відносин, які відбуваються в окремих галузях економіки, на колегіях Генеральної прокуратури України від 22 грудня 2011 року та 11 липня 2012 року одним із пріоритетних напрямів у здійсненні наглядової діяльності на 2012 рік визначено захист інтересів держави від неправомірних посягань у бюджетній сфері, у тому числі при закупівлі товарів, робіт і послуг за державні кошти.

Також в п. 4 наказу Генерального прокурора України «Про організацію прокурорського нагляду за додержанням та застосуванням законів» від 7 листопада 2012 року №3гн (що вводиться в дію з 1 грудня 2012 року) не залишено поза увагою цю сферу та зазначено, що захист фінансо-

во-економічних інтересів держави, передусім у бюджетній сфері, вважається одним із основних напрямів нагляду за додержанням і застосуванням законів.

Прокурорська практика свідчить, що розкрадання, привласнення, використання не за призначенням бюджетних коштів та майна, яке належить державі, – досить поширене явище.

Порушення бюджетного законодавства допускаються через потурання органів виконавчої влади, місцевого самоврядування, неналежне виконання службовими особами цих органів покладених на них функцій, внаслідок зловживання посадовим становищем керівників підприємств, установ, організацій, а також невиконання державними контролюючими органами в повному обсязі своїх повноважень.

Тому одним із найважливіших напрямів роботи прокурорів залишається правозахисна діяльність у бюджетній сфері, зокрема щодо розподілу та використання бюджетних коштів усіх рівнів, які спрямовуються на забезпечення матеріальних і соціальних програм тощо.

Завданням і метою правозахисної діяльності прокурора в бюджетній сфері як одного із пріоритетних напрямів прокурорської діяльності є своєчасність виявлення фактів порушення бюджетного законодавства та повнота реагування на порушення закону, фактичне поновлення порушених прав і свобод громадян та інтересів держави, реальне відшкодування збитків, притягнення винних осіб до відповідальності.

Як засвідчують результати перевірок, на території Івано-Франківської області мають місце непоодинокі факти порушень бюджетного законодавства, а охочих незаконно отримати державні кошти і надалі чимало.

Так, органами прокуратури Прикарпаття при здійсненні правозахисної діяльності у бюджетній сфері порушено 35 кримінальних справ, якими встановлено збитки на загальну суму понад 16 млн грн. У ході досудового слідства відшкодовано 3,7 млн грн, накладено арешт на суму 3,4 млн грн, у провадженні судів перебувають позови прокурорів на суму понад 9 млн гривень.

Слід зазначити, що практично в усіх галузях суспільного життя, де використовувались бюджетні кошти, органами прокуратури області виявлено порушення законів.

Завдяки вжитим заходам прокурорського реагування в порядку правозахисної діяльності забезпечено відшкодування до бюджету 2,3 млн грн, до дисциплінарної відповідальності притягнуто 149 винних у порушеннях посадових осіб, у тому числі 28 осіб – органів державного контролю, опротестовано 37 незаконних актів органів влади та місцевого самоврядування.

Такого результату вдалося досягти завдяки належному плануванню роботи.

Зокрема, з метою своєчасного реагування прокуратурою Івано-Франківської області налагоджено чітку систему постійного отримання та опрацювання інформації від Державної фінансової інспекції в області, Державної казначейської служби, взаємодію між структурними підрозділами прокуратури області та міськрайпрокурорами. Всі факти незаконних витрат з бюджетів вивчаються та опрацьовуються на місцях.

Не варто забувати і про те, що важливим засобом отримання інформації є участь прокурора у роботі сесій місцевих рад, засіданнях їх виконкомів та постійних комісій, державних адміністрацій, які розглядають питання формування, розподілу та використання бюджетних коштів, затвердження бюджету.

Державна фінансова інспекція в області повідомляє органи прокуратури про початок проведення ревізій, після чого ревізорам може бути надана конкретна інформація у письмовому виді про можливі факти порушень, перелік питань, на які необхідно звернути увагу, та вимога направити матеріали перевірки до органів прокуратури.

Зазначене вище дає змогу тісно співпрацювати, націлювати працівників фінансової інспекції на поглиблене вивчення окремих питань та за необхідності долучатися до проведення перевірки.

Під час перевірки з'ясовуються причини наявності дебіторської заборгованості, перевіря-

ється фактична наявність основних засобів, придбаних за бюджетні кошти.

При цьому способів незаконного заволодіння бюджетними коштами не так багато. Зазвичай вони полягають у внесенні недостовірних даних у документи, які є передумовою перерахування таких коштів.

Водночас органами прокуратури виявлено низку нетипових зловживань, таких як безпідставна сплата державними установами за рахунок бюджетних коштів витрат сторонніх юридичних осіб, укладення не вигідних лізингових угод, недотримання обмежень уряду щодо придбання легкових автомобілів для обслуговування посадових осіб органів влади та місцевого самоврядування.

Саме внаслідок детального вивчення фактів придбання основних засобів встановлено, що Івано-Франківською центральною лікарнею укладено із ТзОВ «Капітал-лізинг» договір лізингу для отримання 14 автомобілів швидкої медичної допомоги на суму 4,6 млн гривень.

Міською лікарнею за всіма укладеними з ТзОВ «Капітал-лізинг» договорами в повному обсязі виконано зобов'язання, за 14 автомобілів перераховано 4,6 млн грн бюджетних коштів. Посадовими особами лікарні та ТзОВ «Капітал-лізинг» оформлено акти прийому-передачі транспортних засобів.

Відповідно до умов договору ТзОВ «Капітал-лізинг» зобов'язувалось передати автомобілі з дня його укладення, перевірка ж засвідчила, що автомобілі надійшли через 9 місяців, внаслідок чого лікарнею безпідставно оплачено за ненадані послуги з оперативного лізингу 597 тис. грн бюджетних коштів.

Крім цього, ними через Івано-Франківську аграрну товарну біржу укладено договори купівлі-продажу 14 автомобілів на загальну суму за залишковою вартістю 393 тис. гривень.

Прокуратурою області із Державтоінспекції в області витребувано дані про реєстрацію вказаних транспортних засобів та встановлено, що фактично за лікарнею зареєстровано тільки 2 автомобілі швидкої допомоги, а інші 12 й надалі безпідставно перебувають у власності ТзОВ «Капітал-лізинг». До того ж на момент укладення договору купівлі-продажу вказані 12 автомобілів перебували ще й у банківській заставі.

Таким чином, діями посадових осіб Івано-Франківської міської ради та ТзОВ «Капітал-лізинг» бюджету заподіяно збитки на суму понад 3,2 млн гривень.

До незаконного використання бюджетних коштів призвели і порушення вимог чинного на той час Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти», зокрема при закупівлі послуг оперативного лізингу, оскільки тендерним комітетом не було відхилено пропозицію ТзОВ «Капітал-лізинг», яким запропоновано вантажні автомобілі, що підлягали переобладнанню та не відповідали вимогам тендерної документації.

За даним фактом прокуратурою області 19 січня 2012 року порушено кримінальну справу стосовно службових осіб Івано-Франківської центральної міської клінічної лікарні та ТзОВ «Капітал-лізинг» за ознаками злочину, передбаченого ст. 364-2 Кримінального кодексу України (КК України). Під час досудового слідства відшкодовано 1,6 млн грн збитків. Триває судовий розгляд справи.

Постановою Кабінету Міністрів України «Про граничні суми витрат на придбання автомобілів, меблів, іншого обладнання та устаткування, мобільних телефонів, комп'ютерів державними органами, а також установами та організаціями, які утримуються за рахунок державного і місцевих бюджетів» від 4 квітня 2001 року №332 затверджено граничні суми витрат на придбання автомобілів, зокрема і для районних та міських рад у сумі до 60 тис. гривень.

У зв'язку з цим деякими посадовими особами районних (міських) рад розроблено механізм ухилення від виконання вимог вказаної постанови, внаслідок чого територіальним громадам як власникам коштів бюджетів завдаються значні збитки.

Прокурорська перевірка в Коломийській міській раді засвідчила, що посадові особи міської ради уклали з приватною структурою ТзОВ «Агроторговий дім «Галичина» договір з перевезення пасажирів автомобілем Шевроле-Епіка (вартість якого становила 110 тис. грн), в той час як у міській раді наявні 3 автомобілі, 2 з яких було передано в безоплатне користування іншим бюджетним організаціям.

З метою уникнення процедури закупівлі з надання транспортних послуг незаконно здійснювався поділ одного предмета закупівлі на кілька частин, а за надані послуги міською радою проводилася оплата за завідомо завищеними тарифами.

Коли вартість автомобіля внаслідок нарахування амортизації становила менше 60 тис. грн,

міською радою викуплено його за залишковою вартістю.

Усього Коломийською міською радою оплачено ТзОВ «Агроторговий дім «Галичина» за надані послуги з перевезення вказаним автомобілем 418,5 тис. грн та витрачено на його придбання 59 тис. грн, в той час як вартість такого автомобіля у 2008 році становила 110 тис. грн, а в 2010 році – 145 тис. гривень.

Крім того, внаслідок приписки пройдених автомобілем кілометрів з міського бюджету оплачено як за надані послуги зайвих 67 тис. грн. Усього діями посадових осіб Коломийської міської ради та ТзОВ «Агроторговий дім «Галичина» міському бюджету заподіяно збитків на суму понад 380 тис. гривень.

За результатами перевірки прокуратурою області 27 лютого 2012 року порушено кримінальну справу стосовно посадових осіб Коломийської міської ради та ТзОВ «Агроторговий дім «Галичина» за ознаками злочинів, передбачених статтями 191-3, 364-2, 366-1 КК України.

Аналогічну кримінальну справу порушено стосовно посадових осіб Долинської районної ради, де з бюджету зайво використано 209 тис. грн та привласнено 63 тис. гривень. Досудове слідство у справах триває.

Під час перевірок використання бюджетних коштів вивчаються укладені бюджетними установами цивільно-правові угоди, їх законність та виконання, внаслідок чого виявлено випадки безпідставної оплати державними установами витрат сторонніх юридичних осіб.

Наприклад, виявлено, що директором Тлумачького коледжу Львівського аграрного національного університету передано в оренду приватним підприємцям приміщення коледжу, які відповідно до умов договору повинні були самостійно оплачувати комунальні послуги. Фактично комунальні послуги за теплопостачання та електроенергію більше 3 років у сумі 77 тис. грн за приватних підприємців оплачено за рахунок бюджетних коштів, виділених на утримання коледжу. За даним фактом порушено кримінальну справу за ст. 364-1 КК України, яка розглянута судом.

Також триває судовий розгляд справи, яку порушено в січні 2012 року стосовно посадових осіб загальноосвітньої школи №24 міста Івано-Франківська за ст. 365-1 КК України. В оренду приватному підприємцю передано частину приміщення майстерні школи без укладення відпо-

відного договору, внаслідок чого до бюджету не надійшла орендна плата на суму понад 70 тис. грн, а комунальні послуги замість підприємця сплачувалися за рахунок коштів, виділених на утримання закладу освіти.

Івано-Франківська область належить до регіонів, потерпілих унаслідок стихійного лиха, що мало місце 23–27 липня 2008 року. На ліквідацію наслідків руйнівної стихії Прикарпаття отримало майже 2 млрд грн коштів із державного бюджету.

Незважаючи на потребу усунення наслідків лиха, що спіткало область, факти привласнення чи незаконного використання «стихійних» коштів виявлялись органами прокуратури і в поточному році.

Так, прокурором Верховинського району 24 лютого 2012 року порушено кримінальну справу щодо незаконного використання коштів субвенції державного бюджету на ліквідацію наслідків стихійного лиха 2008 року стосовно службових осіб ТзОВ «Інвестиційна будівельна компанія «Ніка» за ознаками злочину, передбаченого ст. 367-2 КК України.

Встановлено, що службові особи ТзОВ «Інвестиційна будівельна компанія «Ніка» завищили вартість підрядних робіт з відновлення доріг у Верховинському районі, проведених упродовж 2008–2009 років, на загальну суму 106,6 тис. гривень. За результатами судового розгляду кримінальної справи винну особу засуджено, збитки відшкодовано.

Прокурор Надвірнянського району 17 січня 2012 року порушив кримінальну справу за статтями 191-4, 364-2, 366-2 КК України за фактом завищення обсягів проведення виконаних робіт з ліквідації наслідків стихії на одній із приток річки Прут. Окрім того, акти про виконані роботи підписано головою райдержадміністрації, що призвело до безпідставного отримання ТзОВ «БМ Буд Механізація» бюджетних коштів на суму 112 тис. гривень. Кримінальну справу направлено до суду. Прокурором вжито заходів представницького характеру щодо повернення зайво сплачених бюджетних коштів.

На розгляді в суді перебуває кримінальна справа, порушена прокуратурою області 26 вересня 2012 року за ст. 367-2 КК України стосовно майстра ТОВ «БК Поділля-Трансбуд», яким не здійснено належного контролю за проведенням будівельно-монтажних робіт при відновленні пошкодженого стихією пішохідного моста через річку Прут в селі Воскресінці Коломийського ра-

йону. Такі дії призвели до завищення вартості відновлювальних робіт, із бюджету зайво виплачено підприємству 168,3 тис. гривень. Незначні опади влітку поточного року призвели до руйнування опор моста, на відновлення яких на даний час знову потрібні значні кошти.

Бажання наживи не може спинити навіть загроза екологічної катастрофи. В кар'єрі поблизу міста Калуш як спадок колишнього калійного виробництва знаходиться 15 млн тонн хімічної отрути. Ще у 2010 році на виконання Указу Президента України із резервного фонду Державного бюджету України для проведення робіт з консервації Домбровського кар'єру виділено майже 51 млн грн, які в повному обсязі освоїло ТзОВ «Фінансова енергетична корпорація України».

Перевіркою законності використання бюджетних коштів, виділених на консервацію Домбровського кар'єру, встановлено, що фактично роботи будівельною фірмою проведено не в повному обсязі, а частину виділених коштів у сумі 6,7 млн грн привласнено.

За фактом привласнення та розтрата бюджетних коштів в особливо великих розмірах, виділених із резервного фонду Державного бюджету України, прокуратурою області в червні минулого року порушено кримінальну справу за ознаками складу злочину, передбаченого ст. 191-5 КК України.

У серпні поточного року кримінальну справу із обвинувальним висновком стосовно директора та заступника даного товариства, посадовців Головного управління регіонального розвитку обласної державної адміністрації направлено до суду. На даний час у справі триває судовий розгляд.

Перевіркою, проведеною прокуратурою Галицького району щодо правомірності використання бюджетних коштів фонду охорони навколишнього природного середовища, встановлено факт завищення Бурштинською міською радою обсягів та вартості робіт із реконструкції каналізаційних мереж, проведення благоустрою на загальну суму 126,4 тис. гривень.

За даним фактом прокуратурою Галицького району 20 квітня 2012 року порушено кримінальну справу стосовно службових осіб Бурштинської міської ради за ознаками злочинів, передбачених статтями 364-2 та 366-2 КК України. Досудове слідство у справі триває.

Прокуратурою області виявлено порушення бюджетного законодавства і в сфері транспорту,

зокрема при використанні коштів, призначених на ремонт доріг.

Прокурором міста Івано-Франківська 23 квітня 2012 року за статтями 191-5, 366-2 КК України порушено кримінальну справу стосовно службових осіб ДП «Івано-Франківський облатодор», які без проведення тендерних процедур придбали у ПП «Л.В.М.» матеріали за завищеними цінами, чим завдали підприємству збитків на суму 2,7 млн гривень. Досудове слідство у кримінальній справі триває.

У 2012 році органами прокуратури Івано-Франківської області усунуто випадки порушення кримінальних справ за дріб'язковими фактами (альтернативної підслідності ст. 191 ч. 1–2 КК України).

Окрім того, аналіз практики правозахисної діяльності прокурора в бюджетній сфері, документів прокурорського реагування, матеріалів перевірок свідчить про те, що прокурорами міст і районів викорінено хибну практику внесення документів прокурорського реагування на підставі витребуваних від контролюючих органів матеріалів.

Володимир ГАВРЮШЕНКО

ЗАХИСТ ІНТЕРЕСІВ ДЕРЖАВИ У БЮДЖЕТНІЙ СФЕРІ

Резюме

Висвітлено роботу органів прокуратури Івано-Франківщини з питань здійснення наглядової діяльності за дотриманням законодавства у бюджетній сфері. Проаналізовано причини виникнення порушень бюджетного законодавства та окреслено напрями їх усунення.

Владимир ГАВРЮШЕНКО

ЗАЩИТА ИНТЕРЕСОВ ГОСУДАРСТВА В БЮДЖЕТНОЙ СФЕРЕ

Резюме

Освещена работа органов прокуратуры Ивано-Франковщины по вопросам осуществления надзорной деятельности за соблюдением законодательства в бюджетной сфере. Проанализированы причины возникновения нарушений бюджетного законодательства и намечены направления их устранения.

Volodymyr GAVRIUSHENKO

PROTECTION OF STATE INTERESTS IN THE BUDGET SPHERE

Summary

The activity of Prosecutor's office of Ivano-Frankivsk region on supervision over legislation compliance in the budget sphere is presented in the article. The causes of budget legislation violations are analyzed and main directions of their elimination are proposed.



Георгій ПОПОВ,

провідний науковий співробітник відділу проблем управління та науково-методичного забезпечення прокурорської діяльності Науково-дослідного інституту Національної академії прокуратури України, юрист 2 класу, кандидат юридичних наук

Андрій МОЛОВАНЮК,

прокурор прокуратури Шевченківського району міста Києва, юрист 3 класу



ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРОКУРОРСЬКОГО НАГЛЯДУ ЗА ДОДЕРЖАННЯМ ЗАКОНІВ У СФЕРІ ЦІЛЬОВОГО ВИКОРИСТАННЯ БЮДЖЕТНИХ КОШТІВ

Ключові слова: прокурорський нагляд; нецільове використання коштів; типові порушення; отримання інформації.

Відповідно до п. 1 ст. 2 Бюджетного кодексу України (БК України) бюджет – це план формування та використання фінансових ресурсів для реалізації завдань і функцій, які здійснюються органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим та органами місцевого самоврядування протягом бюджетного періоду.

Бюджетна система України відіграє важливу роль у забезпеченні нормального функціонування фінансової, політичної та соціальної систем нашої країни. Завдяки ефективному використанню бюджетних ресурсів та відповідальному ставленню посадових осіб до своїх обов'язків, діяльність яких пов'язана із функціонуванням бюджетної системи країни, можна говорити про зростання економічної міцності нашої держави і як наслідок – зміцнення незалежності.

На жаль, слід констатувати, що порушення економічних інтересів держави доволі поширені. Так, протягом 2011 року органами прокуратури у сфері бюджетних правовідносин порушено 1575 кримінальних справ, розглянуто із вжиттям заходів 5302 приписи та подання, задоволено 1926 протестів. За актами прокурорського реагування у минулому році відшкодовано 168746 тис. грн (з них до бюджету – 136749 тис. гривень) [1].

Наведене свідчить про необхідність посиленої уваги з боку керівників прокуратур усіх рівнів, вжиття ними вичерпних організаційно-практич-

них заходів, спрямованих на покращення ефективності нагляду.

Зауважимо, що окремі аспекти правозахисної діяльності у бюджетній сфері свого часу досліджували: О. Гетманець, О. Медведько, В. Присяжнюк, В. Пшонка, Н. Якимчук та інші вчені.

Метою статті є визначення на основі аналізу прокурорсько-слідчої практики найбільш поширених порушень законодавства щодо цільового використання бюджетних коштів та формулювання пропозицій з оптимізації діяльності органів прокуратури у досліджуваній сфері.

Відповідно до ст. 4 Закону України «Про прокуратуру» діяльність органів прокуратури спрямована на всемірне утвердження верховенства закону, зміцнення правопорядку і має своїм завданням захист від неправомірних посягань:

1) закріплених Конституцією України незалежності республіки, суспільного та державного ладу, політичної та економічної систем, прав національних груп і територіальних утворень;

2) гарантованих Конституцією, іншими законами України та міжнародними правовими актами соціально-економічних, політичних, особистих прав і свобод людини та громадянина;

3) основ демократичного устрою державної влади, правового статусу місцевих Рад, органів самоорганізації населення.

Крім того, згідно з пунктами 2, 4 наказу Генерального прокурора України «Про організацію

прокурорського нагляду за додержанням і застосуванням законів» від 7 листопада 2012 року №3 гн підпорядкованих прокурорів зобов'язано основними напрямками нагляду за додержанням і застосуванням законів вважати захист фінансово-економічних інтересів держави, передусім у бюджетній та земельній сферах [2].

Згідно з ч. 1 ст. 19 Закону України «Про прокуратуру» предметом нагляду за додержанням і застосуванням законів є:

1) відповідність актів, які видаються всіма органами, підприємствами, установами, організаціями та посадовими особами, вимогам Конституції України та чинним законам;

2) додержання законів про недоторканність особи, соціально-економічні, політичні, особисті права і свободи громадян, захист їх честі і гідності, якщо законом не передбачений інший порядок захисту цих прав;

3) додержання законів, що стосуються економічних, міжнародних відносин, охорони навколишнього середовища, митниці та зовнішньоекономічної діяльності.

Зазначимо, що відповідно до ст. 116 БК України порушення бюджетного законодавства визнається порушення учасником бюджетного процесу встановлених вказаним Кодексом чи іншим бюджетним законодавством норм щодо складання, розгляду, затвердження, внесення змін, виконання бюджету та звітування про його виконання.

Таке правопорушення, як нецільове використання бюджетних коштів, характеризується формальним складом і вважається закінченим з моменту їх використання не у відповідності із затвердженими кошторисом, паспортом бюджетної програми, порядком використання бюджетних коштів, іншими документами, які є підставою для їх отримання або ж здійснення платежів поза цілями виконання взятих бюджетних зобов'язань тощо.

З метою ілюстрації окремих видів порушень бюджетного законодавства наведемо кілька прикладів з практики прокурорської діяльності. Так, мають місце випадки, коли за результатами перевірок встановлюються порушення при розподілі бюджетних коштів, реалізації заходів, передбачених програмами, зокрема, під час проведення державних закупівель, фінансування витрат бюджетних установ, нецільове використання бюджетних коштів (Лист-орієнтування про роботу прокуратури Автономної Республіки

Крим щодо здійснення нагляду за додержанням бюджетного законодавства від 18 травня 2010 року №07/2/1-185вих-142окв-10). Наприклад, прокуратурою Автономної Республіки Крим виявлено факт нецільового використання коштів у сумі 10 млн грн, виділених у 2006 році відповідно до бюджетної програми «Реконструкція МДІД «Артек»» на проведення реконструкції та введення в експлуатацію об'єктів цього дитячого центру. Всупереч вимогам законодавства кошти використано на погашення фінансових зобов'язань за кредитним договором перед АКБ «Мрія». Прокуратурою Автономії встановлено вказані дії, що підпадають під ознаки злочину, передбаченого ч. 2 ст. 21 Кримінального кодексу України (КК України).

Крім того, мають місце факти використання службовими особами бюджетних коштів усупереч їх цільовому призначенню. Так, прокуратурою м. Артемівськ встановлено, що посадові особи КП «Артемівськміськелектроавтотранс», достеменно знаючи про відсутність заборгованості з оплати послуг з енергопостачання перед ВАТ «Донецькобленерго», внесли до акта взаємозвірки недостовірні дані про наявність боргу в розмірі 8,7 млн грн, яка фактично рахувалася за іншими підприємствами (Лист-орієнтування щодо здійснення нагляду за додержанням вимог бюджетного законодавства прокуратурою Донецької області від 27 квітня 2010 року №07/2/1-171вих-127окв-10).

На підставі зазначеного акта звірки та інших документів КП «Артемівськелектроавтотранс» незаконно отримало з державного бюджету субвенції на оплату послуг з електро-, тепло- та водопостачання в розмірі 8,7 млн грн і всупереч їх цільовому призначенню та вимогам постанови Кабінету Міністрів України від 11 січня 2005 року №20 перерахували їх третім особам. У вказаних діях прокуратурою м. Артемівськ виявлено ознаки злочинів, передбачених ч. 2 ст. 366, ч. 2 ст. 222, ч. 2 ст. 210 КК України.

Однією з основних причин неналежного стану дотримання фінансової дисципліни є відсутність належного контролю відповідних державних органів. Так, протягом 2010 року за допущення порушень у сфері бюджетних правовідносин за актами прокурорського реагування до відповідальності притягнуто 567 посадових осіб контролюючих органів, у 2011 – 621 особу.

Зокрема, органи Державного казначейства України та Державної фінансової інспекції Украї-

ни не у повному обсязі використовують надані законодавством повноваження з попередження, виявлення та ініціювання питання про усунення виявлених порушень бюджетного законодавства.

Суттєвих нарікань інколи викликає й рівень професійної підготовки працівників контролюючих органів. Як свідчить практика, представники зазначених органів не завжди відповідально ставляться до службових обов'язків, проведення перевірок додержання фінансової дисципліни, а також формування матеріалів, отриманих за їх результатами.

Зауважимо: складовою ефективного здійснення правозахисної діяльності прокуратури у сфері цільового використання бюджетних коштів є належним чином налагоджена робота з отримання та опрацювання інформації.

Право прокурора на отримання інформації закріплене у п. 2 ч. 1 ст. 20 Закону України «Про прокуратуру». Так, при здійсненні прокурорського нагляду за додержанням і застосуванням законів прокурор має право витребувати від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, військових частин, державних підприємств, установ та організацій рішення, розпорядження, інструкції, накази та інші акти й документи, одержувати інформацію про стан законності і заходи щодо її забезпечення, мати доступ до відповідних інформаційних баз цих державних органів.

За невиконання посадовою особою законних вимог прокурора про проведення перевірки чи ревізії діяльності підконтрольних або підпорядкованих підприємств, установ, організацій або про виділення спеціалістів для проведення такої перевірки, про подання необхідних матеріалів настає відповідальність, передбачена ч. 1 ст. 185-8 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Важливо підкреслити, що згідно з п. 9 наказу Генерального прокурора України №3 гн підпорядкованих прокурорів з метою проведення якісних та результативних перевірок зобов'язано формувати з пріоритетних напрямів накопичувальні справи, у яких зосереджувати: перелік законодавчих і нормативно-правових актів; список відповідних органів державної влади та контролю; інформаційні матеріали щодо стану законності (зокрема статистичні, аналітичні дані, інформації контролюючих, правоохоронних, інших державних органів); науково-практичні посібники, методичні рекомендації, аналітичні дослі-

дження, інформаційні листи про позитивний досвід роботи та орієнтувального характеру.

Джерелами інформації про правопорушення, пов'язані з нецільовим використанням бюджетних коштів, можуть бути: рішення відповідних органів місцевого самоврядування; звіти про виконання бюджетів; рішення державних органів та органів місцевого самоврядування, у яких передбачається скерування та порядок використання запозичень, перевищення граничної межі максимальних запозичень; договори відповідних структурних підрозділів державних органів або ж органів місцевого самоврядування, які здійснюють управління державним (комунальним) майном про передачу майна підприємствам у господарське відання; розрахункові рахунки кредитних та інших установ; договори поруки органів влади за рахунок коштів бюджету – державні та комунальні гарантії за кредитами та позиками; матеріали проведення конкурсів з укладення договорів поручительства, із розміщення державного та комунального замовлення на постачання товарів; виконання робіт, надання послуг для державних потреб (рішення про проведення конкурсів, протоколи засідання конкурсних комісій, договори тощо); матеріали органів фінансового контролю (плани роботи, інформація про кількість проведених ними перевірок, про виявлені порушення та вжиті заходи, про кількість матеріалів, переданих до інших контролюючих або правоохоронних органів, протоколи, складені за наслідками виявлення порушень; постанови про накладення санкцій за вчинення правопорушень та наслідки їх розгляду, а також вжиті заходи за залишення їх без задоволення); матеріали щодо проведення інвентаризації майна та зобов'язань у відповідних підприємствах, установах та організаціях, а також органах місцевого самоврядування; звернення громадян про порушення бюджетних соціальних програм, що полягають у ненаданні пільг за рахунок коштів, виділених з бюджетів відповідних рівнів, а також невиклаті субсидій, компенсацій тощо; повідомлення у засобах масової інформації про нецільове використання бюджетних коштів; звітні документи, матеріали перевірок головних розпорядників бюджетних коштів, органів фінансового контролю; звіти перевірок Рахункової палати Верховної Ради України; звіти Міністерства фінансів України, органів Державного казначейства України, Державної фінансової інспекції тощо; результати аналізу прокурорської практи-

ки у сфері нецільового використання бюджетних коштів; листи прокуратур вищестоячого рівня про поширення позитивного досвіду, а також листи-зауваження, матеріали колегій тощо.

Крім того, дані, необхідні для ефективної правозахисної діяльності у сфері цільового використання бюджетних коштів, можуть бути отримані не лише у структурних підрозділах органів прокуратури, що здійснюють нагляд за додержанням бюджетного законодавства, а й у підрозділах, що здійснюють нагляд за розслідуванням злочинів у бюджетній сфері; державних обвинувачів під час розгляду таких справ у суді; підрозділах, що здійснюють нагляд за оперативно-розшуковою діяльністю при проведенні оперативно-розшукових заходів за фактами злочинів, що готуються або були вчинені у сфері бюджетних правовідносин; підрозділах, що здійснюють представництво інтересів громадян або держави в судах у справах, пов'язаних з порушенням бюджетного законодавства.

Отримуючи інформацію з тієї або іншої установи або державного органу, у кожному конкретному випадку слід виходити з його компетенції та функцій, покладених на нього державою. Наприклад, здійснюючи правозахисну діяльність, необхідно пам'ятати, що для інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності Державною податковою службою України використовуються відомості, що надійшли:

1) від платників податків та податкових агентів, зокрема, інформація:

- що міститься в податкових деклараціях, розрахунках, інших звітних документах;

- що міститься у наданих великими платниками податків в електронному вигляді копіях документів з обліку доходів, витрат та інших показників, пов'язаних із визначенням об'єктів оподаткування (податкових зобов'язань), первинних документах, які ведуться в електронному вигляді, реєстрах бухгалтерського обліку, фінансовій звітності, інших документах, пов'язаних з обчисленням та сплатою податків і зборів;

- про фінансово-господарські операції платників податків;

- про застосування реєстраторів розрахункових операцій;

2) від органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування та Національного банку України, зокрема інформація:

- про об'єкти оподаткування, що надаються та/або реєструються такими органами. Зазначена інформація містить вид, характеристики, інди-

відуальні ознаки об'єкта оподаткування (в разі наявності), за якими його можна ідентифікувати;

- про результати здійснення державного контролю за господарською діяльністю платника податків;

- що міститься у звітних документах (крім персоніфікованої статистичної інформації, фінансових звітів), які подаються платником податків органам виконавчої влади та/або органам місцевого самоврядування;

- про встановлені органами місцевого самоврядування ставки місцевих податків, зборів та надані такими органами податкові пільги;

- про дозволи, ліцензії, патенти, свідоцтва на право провадження окремих видів діяльності, яка повинна містити, зокрема: найменування платника податків, якому видані такі дозволи, ліцензії, патенти; податковий номер або реєстраційний номер облікової картки фізичної особи; вид дозвільного документа; вид діяльності, на провадження якої видано дозвільний документ; дату видачі дозвільного документа; строк дії дозвільного документа, інформацію про припинення (зупинення) дії дозвільного документа із зазначенням підстав такого припинення (зупинення); сплату належних платежів за видачу дозвільного документа; перелік місць провадження діяльності, на яку видано дозвільний документ; про експортні та імпорتنі операції платників податків;

3) від банків, інших фінансових установ – інформація про наявність та рух коштів на рахунках платників податків;

4) від органів влади інших держав, міжнародних організацій або нерезидентів;

5) від підрозділів податкової служби та митних органів – за результатами податкового контролю.

Важливо також зауважити, що хибною буде практика, коли прокурори намагаються «у всьому дійти до самої суті», незважаючи на відсутність професійної підготовки, а головне, перекручуючи тим самим правову природу нагляду [3, 3].

Так, здійснюючи нагляд за додержанням законів у досліджуваній сфері, доцільно використовувати право на залучення спеціалістів для проведення перевірок, відомчих і позавідомчих експертиз (п. 3 ч. 1 ст. 20 Закону України «Про прокуратуру»).

Основними формами участі спеціалістів у роботі прокурорів є: консультації для з'ясування питань, що виникли; доручення керівникам та посадовим особам піднаглядних об'єктів проведення перевірок та ревізій діяльності підконтрольних або підвідомчих їм організацій; участь спеціаліс-

тів при отриманні прокурором пояснень посадових осіб, відборі необхідних документів [4, 248].

В акті прокурора, у якому він вимагає проведення певної перевірки, слід окреслити коло питань, які підлягають з'ясуванню при проведенні перевірки чи ревізії, а не обмежуватись загальною вимогою щодо їх проведення. Визначення кола осіб, яких залучатимуть до перевірки, є компетенцією керівника того органу чи установи, до якого звертається прокурор [5, 23].

Одним із чинників оптимізації правозахисної діяльності є особливості взаємодії органів прокуратури з Державною фінансовою інспекцією України. Так, згідно з п. 4 Положення про Державну фінансову інспекцію України, затвердженого Указом Президента України від 23 квітня 2011 року №499/2011, Державна фінансова інспекція України, серед іншого, відповідно до покладених на неї завдань здійснює контроль за цільовим використанням коштів державного і місцевих бюджетів; цільовим використанням і своєчасним поверненням кредитів (позик), одержаних під державні (місцеві) гарантії; складанням бюджетної звітності, паспортів бюджетних програм та звітів про їх виконання (у разі застосування програмно-цільового методу у бюджетному процесі), кошторисів та інших документів, що застосовуються в процесі виконання бюджету.

На врегулювання особливостей взаємодії прокуратури України та Державної фінансової

інспекції України безпосередньо спрямовані норми Порядку взаємодії між органами державної контрольно-ревізійної служби (ДКРС) (на даний час – Державна фінансова інспекція) та органами прокуратури, внутрішніх справ і Служби безпеки України, затвердженого спільним наказом Голови Головного контрольно-ревізійного управління України, Міністра внутрішніх справ України, Голови Служби безпеки України, Генерального прокурора України від 19 жовтня 2006 року №346/1025/685/53. Порядок спрямований на забезпечення ефективної взаємодії між органами державної контрольно-ревізійної служби та органами прокуратури, внутрішніх справ і Служби безпеки України з питань розгляду звернень правоохоронних органів, призначення, організації та проведення ревізій за ними, передачі їм матеріалів ревізій за власною ініціативою органів ДКРС, зворотного інформування про результати розгляду переданих матеріалів, виділення спеціалістів органів ДКРС, інших питань, що мають місце при виконанні органами ДКРС та правоохоронними органами покладених на них завдань.

Таким чином, сформульовані у статті окремі пропозиції щодо оптимізації правозахисної діяльності прокуратури у сфері цільового використання бюджетних коштів, вважаємо, сприятимуть покращенню фінансової дисципліни нашої країни.

Список використаних джерел:

1. Збірник статистичної інформації про роботу прокурора за 12 місяців 2011 року по Україні (у розрізі областей): Офіційний сайт Генеральної прокуратури України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/statistics.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=173444
2. Про організацію прокурорського нагляду за додержанням і застосуванням законів: наказ Генерального прокурора України від 7 листопада 2012 року №3 гн [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/file_downloader.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=181100
3. Казарина А. Общий надзор: возможности и пределы / А. Казарина // Законность. – 2003. – №7. – С. 7–9.
4. Настольная книга прокурора / [Андреев Б.В., Алексеев А.И., Амиров К.Ф. и др.]; под ред. С.И. Герасимова. – М.: Научно-исследовательский институт проблем укрепления законности и правопорядка, 2002. – 840 с.
5. Долежан В.В. Акти прокуратури: підготовка і внесення: навч. посіб. / В.В. Долежан, Ю.Є. Полянський. – Одеса: Юридична література, 2003. – 248 с.

Георгій ПОПОВ, Андрій МОЛОВАНЮК

**ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРОКУРОРСЬКОГО НАГЛЯДУ
ЗА ДОДЕРЖАННЯМ ЗАКОНІВ У СФЕРІ ЦІЛЬОВОГО ВИКОРИСТАННЯ
БЮДЖЕТНИХ КОШТІВ**

Резюме

На основі аналізу прокурорсько-слідчої практики узагальнено найбільш поширені порушення законодавства щодо цільового використання бюджетних коштів та сформульовано пропозиції з оптимізації діяльності органів прокуратури у досліджуваній сфері.

Георгій ПОПОВ, Андрей МОЛОВАНЮК

**ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА
ЗА СОБЛЮДЕНИЕМ ЗАКОНОВ В СФЕРЕ ЦЕЛЕВОГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ
БЮДЖЕТНЫХ СРЕДСТВ**

Резюме

На основании анализа прокурорско-следственной практики обобщены наиболее распространенные нарушения законодательства относительно целевого использования бюджетных средств и сформулированы предложения по оптимизации деятельности органов прокуратуры в исследуемой сфере.

Georgiy POPOV, Andriy MOLOVANYUK

**CERTAIN ASPECTS OF PROSECUTORIAL SUPERVISION
OVER OBSERVANCE OF LAWS IN THE FIELD OF TARGETED USE
OF BUDGETARY FUNDS**

Summary

The article, based on an analysis prosecutors and investigative practices, summarizes the most common violations of the law as to proper use of budget funds and suggestions on optimizing the activities of the prosecution in the studied area.



Яна ТОЛОЧКО,

*доцент кафедри представництва інтересів громадян і держави у суді
та нагляду за додержанням і застосуванням законів
Інституту підвищення кваліфікації кадрів
Національної академії прокуратури України,
кандидат юридичних наук*

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ ДІЯЛЬНОСТІ ПРОКУРОРА ПОЗА СФЕРОЮ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Ключові слова: прокурор; прокурорська діяльність; міжнародно-правові стандарти прокурорської діяльності; повноваження прокурора поза сферою кримінального провадження.

Питання діяльності прокурора поза межами кримінального провадження у вітчизняній правовій системі досліджувалися у роботах В.І. Бабенко, В.Г. Бесарабова, О.Ю. Винокурова, В.В. Долежана, Т.В. Корнякової, М.В. Косюти, М.І. Мичка, В.П. Пшонки, М.В. Руденка, Г.П. Середи, В.В. Сухоноса, О.Б. Черв'якової, М.К. Якимчука та інших науковців. Інтерес до цієї теми зумовлений тим, що відповідно до Конституції України (ст. 121) на прокуратуру покладаються функції як у сфері кримінального провадження, так і поза її межами. На теоретичному рівні обґрунтовано, що діяльність органів прокуратури у некримінальній сфері за правовою природою є правозахисною [1].

Проблематика здійснення прокуратурою повноважень поза сферою кримінальної юстиції є актуальною для багатьох держав. У деяких європейських країнах прокурори ініціюють некримінальне судове провадження, де вони представляють інтереси держави, зокрема щодо судового захисту державної власності (Болгарія, Нідерланди, Польща, Португалія, Франція тощо), а також беруть участь у судових процедурах, пов'язаних із реєстрацією, платоспроможністю, банкрутством чи ліквідацією юридичних осіб (Бельгія, Іспанія, Португалія, Польща). Однак повноваження прокурорів поза сферою кримінальних проваджень у національних правових системах значно різняться. Також цілком зрозумілою є увага міжнародної спільноти до проблем функціонування прокуратури у демократичному суспільстві. Відтак, було сформульовано низку міжнародно-правових стандартів щодо прокурорської діяльності та статусу прокурорів, закріплених, зокрема, у Європейській конвенції

про захист прав людини та основоположних свобод, Рекомендації Rec(2000)19 щодо ролі прокуратури в системі кримінального судочинства, ухваленій Комітетом міністрів Ради Європи 6 жовтня 2000 року, Висновку Конференції генеральних прокурорів Європи (КГПЄ) №3 (2008) «Роль прокуратури поза сферою кримінального законодавства», Висновку КГПЄ №4 (2009) «Судді та прокурори у демократичному суспільстві», Висновку КГПЄ №5 (2010) «Прокуратура та ювенальна юстиція – Єреванська декларація», а також Рекомендації Парламентської Асамблеї 1604 (2003) щодо ролі прокуратури у демократичному суспільстві, керованому верховенством права, Звіті Європейської комісії «За демократію через право» та Рекомендації CM/Rec(2012)11 щодо ролі державних прокурорів за межами системи кримінального судочинства, прийнятій Комітетом міністрів Ради Європи 19 вересня 2012 року (Рекомендація CM/Rec(2012)11).

В останній Рекомендації визначено правові стандарти діяльності прокурорів за трьома напрямками: представництво прокурором інтересів фізичних осіб та держави у суді; наглядова діяльність прокурора в інтересах держави; міжнародне співробітництво між прокуратурами різних держав та забезпечення взаємної допомоги за межами кримінального провадження. Крім цього, зазначені стандарти сформульовано у рішеннях Європейського суду з прав людини (Європейський суд), зокрема у справах: «Вермюлен проти Бельгії» (1996 р.); «Брумареску проти Румунії» (1999 р.); «Кресс проти Франції» (2001 р.); «Асіто проти Молдови» (2005 р.); «Станкевич проти Польщі» (2008 р.); «Павлик проти Словаччини» (2006 р.); «Корольов проти Росії» (2010 р.);

«Менчинська проти Росії», (2010 р.); «Молдован Костика та ін. проти Румунії» (2011 р.). Кількість справ, розглянутих Європейським судом до травня 2011 року, дає можливість визнати припустимою практику діяльності прокурора в галузях законодавства, не пов'язаних із кримінальною юстицією. Зазначені новації вимагають актуалізації на вітчизняному рівні дослідження ролі прокуратури поза сферою кримінальної юстиції, досконалого її законодавчого забезпечення й проведення відповідних організаційних практичних заходів.

Згідно з Рекомендацією СМ/Rec(2012)11 обов'язками та повноваженнями прокурора за межами системи кримінального провадження є представництво загальних або громадських інтересів, захист прав людини та основоположних свобод, а також підтримка верховенства права (п. 2). Прокурори мають здійснювати свої обов'язки та повноваження у повній відповідності до принципів законності, об'єктивності, справедливості та неупередженості (п. 4). Прокурори мають дотримуватися якомога більш прозорого підходу до своєї роботи, водночас повністю дотримуючись свого обов'язку щодо збереження конфіденційності (п. 6). Разом з тим відповідні положення Рекомендації Rec(2000)19 щодо ролі прокуратури в системі кримінального судочинства застосовуються у прокурорській діяльності й поза цією сферою. Зокрема, вимоги щодо виконання прокурорами обов'язків із захисту прав людини (п. 24.b), забезпечення рівності перед законом (п. 26) та змагальності сторін (п. 29). Прокурори не можуть використовувати докази, отримані з порушенням закону (п. 28). Заходи прокурора щодо обмеження прав і свобод фізичної особи мають підлягати судовому контролю (п. 31).

Обов'язки та повноваження прокурорів за межами системи кримінального судочинства мають завжди встановлюватися та чітко визначатися у законодавстві (п. 3 Рекомендації СМ/Rec(2012)11). На виконання цієї вимоги 18 вересня 2012 року прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань удосконалення діяльності прокуратури». Також внесено зміни та доповнення до відомчих нормативно-правових актів щодо організації представництва прокурором у суді інтересів громадянина або держави та прокурорського нагляду за додержанням і застосуванням законів. Закріплені у них положення «... дають

можливість прокурорам працювати у сучасний і демократичний спосіб, який відповідає міжнародним стандартам. Незважаючи на певні обмеження та заборони, за прокуратурою залишилось достатньо повноважень для виконання покладених на неї обов'язків. Вона й надалі буде надійним гарантом захисту прав і свобод громадян та законних інтересів держави» [2].

У Рекомендації СМ/Rec(2012)11 сформульовано за окремими групами правові стандарти діяльності прокурорів поза кримінальним провадженням, зокрема щодо: громадян та їхнього доступу до правосуддя й засобів правового захисту; судових проваджень, в яких прокурор є основною стороною; судових проваджень, до яких прокурор втручається або долучається як сторона; принципів юридичної визначеності при перегляді остаточного судового рішення.

Прокурорська діяльність має сприйматися громадськістю як чинник, що сприяє захисту основоположних цінностей суспільства, які в іншому випадку могли б зазнати шкоди, та захисту прав людини, особливо прав найбільш вразливих категорій фізичних осіб (наприклад, дітей, недієздатних дорослих та осіб похилого віку). При цьому поза системою кримінального провадження на органи прокуратури не можуть бути покладені повноваження, які призводять до обмеження права фізичних осіб на доступ до правосуддя. Вітчизняне законодавство враховує цю міжнародно-правову норму. Зокрема, підставою представництва в суді інтересів фізичної особи є її неспроможність через її стан, недосягнення повноліття, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження (ст. 36-1 Закону України «Про прокуратуру»). На жаль, більшість наведених понять, на нашу думку, є оціночними. Прокурор їх має визначати самостійно залежно від конкретних обставин та підтверджувати шляхом надання суду відповідних доказів.

Приводом для зазначеного представництва є саме звернення до прокуратури фізичних осіб, тобто рішення самої особи про необхідність її захисту прокуратурою, при цьому така правова допомога надається громадянам безоплатно, тобто за рахунок держави (ст. 36-1 Закону України «Про прокуратуру»).

В юридичній літературі процесуальний статус прокурора ототожнюють зі статусом законного представництва у цивільній, адміністратив-

ній та господарській справі [3]. Однак слід погодитися з М.В. Руденком, що представник у справі для виконання своїх обов'язків наділяється відповідними повноваженнями і не може виходити за межі цих повноважень, якщо не одержить на це спеціального дозволу [4]. Процесуальне положення прокурора інше. Він бере участь у розгляді справ у судах як представник органу державної влади. Конституція України є правовою підставою участі прокурора в суді. Тому представництво прокурора у судовому процесі є самостійним інститутом процесуального права.

Підставою представництва в суді інтересів держави є також наявність порушення або загрози порушення інтересів держави. Поняття «інтереси держави» – це категорія також оціночна, і суб'єктом її оцінки є виключно прокурор. Вони можуть стосуватися загальнодержавних політичних, економічних, соціальних та інших питань, пов'язаних із суверенітетом, територіальною цілісністю, державним кордоном, гарантуванням державної, економічної, інформаційної, екологічної безпеки, охороною землі, захистом прав усіх об'єктів господарювання тощо [5].

Обов'язковий вступ та участь прокурорів із власної ініціативи необхідно забезпечити при розгляді судами справ про: стягнення шкоди за рахунок державного бюджету; звільнення від арешту майна, яке стягується в доход держави; позбавлення батьківських прав; усиновлення дітей іноземцями; відібрання дитини від батьків або одного з них без позбавлення батьківських прав; надання особи психіатричної допомоги у примусовому порядку.

Прокурор, який звертається до суду в інтересах держави, у позовній заяві (заяві) самостійно визначає, в чому полягає порушення цих інтересів, та обґрунтовує необхідність їх захисту, а також зазначає орган, уповноважений державою здійснювати відповідні функції у спірних правовідносинах. За відсутності такого органу або відсутності у нього повноважень щодо звернення до суду прокурор зазначає про це в позовній заяві, і в такому разі прокурор набуває статусу позивача (ч. 2 ст. 45 Цивільного процесуального кодексу України (ЦПК України)).

Відмова органу, уповноваженого здійснювати відповідні функції у спірних правовідносинах, від адміністративного позову, поданого прокурором в інтересах держави, не позбавляє прокурора права підтримувати позов і вимагати вирішення спору по суті (ст. 61 Кодексу адміністративного судочинства України).

Аналіз законодавства та судової практики європейських країн свідчить, що в деяких національних правових системах чітко визначено у законі строки та способи вступу прокурора у судову справу (наприклад, у Франції), натомість в інших державах це вироблено судовою практикою [6]. Втім, загальний принцип у всіх випадках полягає в інформуванні сторін судових проваджень прокурором або судом про рішення прокурора із втручання або залучення до судового провадження.

В Україні рішення про вступ у справу регулюється законом та приймається керівниками або заступниками керівників прокуратур. Про вступ у розгляд справи, порушеної з ініціативи інших осіб, прокурор повідомляє суд письмово.

Обираючи форму представництва, прокурор визначає, в чому полягає порушення або загроза порушення інтересів держави чи громадянина, обґрунтовує необхідність їх захисту. Прокурор має рівні права з іншими учасниками процесу (ст. 36-1 Закону України «Про прокуратуру»).

З метою представництва інтересів громадянина або держави прокурор має право в порядку, передбаченому процесуальним законом: звертатися до суду з позовами (заявами, поданнями); вступати у справу, порушену за позовами (заявами, поданнями) інших осіб, на будь-якому етапі розгляду; ініціювати перегляд судових рішень, у тому числі у справі, порушеній за позовом (заявою, поданням) іншої особи; брати участь у розгляді справ (ст. 35 Закону України «Про прокуратуру»).

У Рекомендації СМ/Рес(2012)11 в інтересах демократичного суспільства дуже важливо, щоб вступ прокурора у справу, які стосуються прав фізичних осіб, був чітко визначений у законі та за жодних обставин не ставив під загрозу, не обмежував (або видавався таким, що обмежує) право сторін на оскарження.

При виконанні своїх обов'язків прокурори не можуть подавати доказів, які були отримані за допомогою джерел або методів, що суперечать закону. Враховуючи принцип рівності перед законом, прокурори повинні намагатися розкривати іншим сторонам будь-яку інформацію, якою вони володіють і яка може вплинути на справедливості судового розгляду. Винятком є ситуація, коли державний інтерес виправдовує зберігання документів або інформації в таємниці, наприклад, з причин безпеки.

Вітчизняним законодавством чітко визначено, що право подання позовної заяви (заяви, по-

дання) в порядку цивільного, адміністративного, господарського судочинства надається Генеральному прокурору України, прокурорам Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя, спеціалізованих прокуратур (на правах обласних), міжрайонним прокурорам, прокурорам міст, районів, районів у містах та прирівняних до них спеціалізованих прокуратур, їх першим заступникам і заступникам.

Прокурор у кожному конкретному випадку самостійно визначає (із посиланням на закон, на підставі якого подає позов), у чому саме полягає чи може полягати порушення матеріальних або інших інтересів держави, обґрунтовує у позовній заяві необхідність їх захисту і визначає орган, уповноважений державою здійснювати відповідні функції у спірних відносинах. З огляду на це можна дійти висновку, що в разі недотримання прокурором вимог закону щодо вмотивування в заяві підстав і обґрунтованості здійснення представництва інтересів громадянина чи держави суддя (наприклад, відповідно до ст. 121 ЦПК України) залишає цю заяву без руху і надає строк для усунення зазначених недоліків, а якщо прокурор цього не зробить – повертає її. Якщо суб'єктивне бачення прокурором підстав представництва інтересів держави не підтвердиться об'єктивно в судовому засіданні, суд залишає заяву без розгляду відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 207 ЦПК України.

Прокурор як позивач або відповідач має діяти за таких самих умов, що й усі інші сторони судового провадження. Як сторона прокурор може оскаржити рішення, яке він вважає недостатньо обґрунтованим. Право внесення апеляційної чи касаційної скарги на судові рішення в цивільних, адміністративних, господарських справах надається прокурору, який брав участь у судовому розгляді, а також іншим прокурорам згідно зі ст. 37 Закону України «Про прокуратуру».

Змінити, доповнити, відкликати, відмовитися від позову (заяви, подання), апеляційної, касаційної скарги, заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами, заяви про перегляд судового рішення Верховним Судом України має право прокурор, який їх вніс, або прокурор вищого рівня, його перший заступник чи заступник (ст. 40 Закону України «Про прокуратуру»).

В інтересах прозорості правосуддя рішення прокурорів мають обґрунтовуватися та належним чином доводитись до відома відповідних фі-

зичних осіб. Це може здійснюватися судом або за ініціативою прокурорів.

Окрім того, якщо прокурор або сторона вважає за доцільне припинити представництво, прокурор не зобов'язаний його продовжувати з огляду на рішення суду або з інших поважних причин. Навіть якщо фізична особа обстоює особисті інтереси, прокурор може на власний розсуд залишитися стороною судового провадження, коли цього вимагають інтереси держави або суспільства. Це передбачено у ст. 46 ЦПК України, відповідно до якої відмова органу, уповноваженого здійснювати відповідні функції у спірних правовідносинах, від поданого прокурором в інтересах держави позову (заяви), подання ним заяви про залишення позову без розгляду не позбавляє прокурора права підтримувати позов (заяву) і вимагати розгляду справи по суті.

Представництво прокурором інтересів фізичної особи передбачає, що вона належним чином поінформована про відповідні процесуальні заходи, що позначаються на її інтересах. Так само, якщо прокурор вирішить вийти із провадження, відповідна фізична особа має бути своєчасно поінформована про його намір зробити це. Таке право на інформацію є істотним, оскільки прокурор не може діяти від імені фізичної особи без її належного інформування. Це положення принципу змагальності, закріпленого в ст. 6 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, щодо запобігання рішенням, які є неочікуваними для сторін (п. 17 Рекомендацій CM/Rec(2012)11).

У сфері наглядової діяльності прокурорів Рекомендація CM/Rec(2012)11 лише обмежується встановленням загальних керівних положень для забезпечення гарантій та засобів захисту прав людини, інтересів суспільства і держави, зокрема у випадках, коли ці повноваження розподілені між багатьма суб'єктами.

Функції нагляду, покладені на прокурора поза межами системи кримінального провадження, зазвичай передбачають забезпечення додержання міжнародно-правових стандартів у таких сферах, як захист конкуренції, працевлаштування, здоров'я та безпека населення, протидія дискримінації, природокористування і управління національними ресурсами та навіть проведення виборів і референдумів. Наведені нижче приклади дають змогу отримати певне уявлення про види, обсяги та різноманітність наглядових дій прокурорів у національних пра-

вових системах ряду держав. Зокрема, прокурорський нагляд в Угорщині стосується законності офіційного функціонування адміністративних органів, а також громадських об'єднань та фондів. Прокурор може вимагати надання йому відповідних матеріалів. Якщо приватна юридична особа відмовляє у наданні згоди, прокурор може подати заяву на рішення суду на підставі відсутності співробітництва з боку такої юридичної особи. У Нідерландах прокуратура забезпечує нагляд за органами реєстрації актів громадянського стану. У Республіці Молдова прокурори мають повноваження витребувати документи, іншу інформацію від юридичних осіб та їхніх посадових осіб і співробітників незалежно від форми власності. Прокурори в Російській Федерації можуть вимагати від адміністративного органу внесення змін або скасування будь-якого правового акта, ухваленого цим органом, у випадках, коли такий акт не відповідає закону. Якщо орган відмовляється від виконання цієї вимоги, прокурор має право звернутися до суду із заявою про визнання такого акта недійсним.

Для здійснення наглядових повноважень прокурорів щодо приватних юридичних осіб з огляду на важливість захисту приватної власності у демократичній державі простої підозри у неправомірних діях недостатньо. Дії прокурора повинні мати обґрунтовані та об'єктивні підстави, а також підлягати судовому контролю. З метою уникнення судового провадження у Рекомендації СМ/Rec(2012)11 пропонується надавати можливість фізичним або юридичним особам, яких стосуються дії прокурорів, давати пояснення стосовно причин порушення ними закону.

В Україні при здійсненні прокурорського нагляду за дотриманням і застосуванням законів прокурор має право: витребувати від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, державних підприємств, установ та організацій рішення та інші акти й документи, одержувати інформацію про стан законності; вимагати проведення перевірок діяльності підприємств незалежно від форм власності, а також мати доступ до документів і матеріалів, необхідних для проведення перевірки; отримувати від посадових осіб і громадян усні або письмові пояснення (ст. 20 Закону України «Про прокуратуру»).

При виявленні порушень закону прокурор

має право: вносити подання; ініціювати притягнення особи до дисциплінарної, адміністративної відповідальності, складати протокол про адміністративне правопорушення та починати досудове розслідування.

Якщо захист прав і свобод людини і громадянина та інтересів держави згідно із законом є компетенцією відповідних органів державного нагляду (контролю), перевірки проводяться з обов'язковим наданням оцінки щодо законності їх діяльності. Для здійснення перевірки прокурор виносить постанову із зазначенням обставин, що свідчать про можливі порушення законності, копія якої надається представнику підприємства або іншої установи, підприємцю. Постанова прокурора може бути оскаржена цими особами до прокурора вищого рівня або суду в порядку адміністративного судочинства.

При відхиленні подання в цілому чи частково або неповідомленні прокурора про результати розгляду подання, а також якщо подання не вносилося, прокурор може звернутися до суду щодо: визнання незаконним нормативно-правового акта відповідного органу повністю чи в окремій його частині; визнання протиправним рішення чи окремих його положень щодо скасування або визнання нечинним рішення чи окремих його положень; визнання протиправними дій чи бездіяльності, зобов'язання вчинити певні дії або утриматися від вчинення певних дій.

Отже, поза сферою кримінального провадження загалом (у вигляді принципів) міжнародно-правові стандарти діяльності прокурорів сформульовані за трьома напрямками: представництво прокурором інтересів фізичних осіб та держави у суді; наглядова діяльність прокурора в інтересах держави, а також міжнародне співробітництво між прокуратурами різних держав та забезпечення взаємної допомоги за межами кримінального провадження. Повноваження прокурорів за межами системи кримінального судочинства мають визначатися у законодавстві. При здійсненні такої діяльності необхідно забезпечити незалежність прокурорів. Вони повинні діяти законно, об'єктивно, справедливо, неупереджено, прозоро та водночас конфіденційно. Заходи прокурора щодо обмеження прав і свобод фізичної особи мають підлягати судовому контролю.

Список використаних джерел:

1. Дьомін Ю.М. Правозахисна діяльність прокурора у сфері адміністративної відповідальності: [наук.-практ. посіб.] / Ю.М. Дьомін, І.М. Козьяков, О.В. Драган. – К.: Істина, 2012. – 208 с.
2. Пшонка В. Реформування кримінального процесуального законодавства України / В. Пшонка // Вісник прокуратури. – 2012. – №11. – С. 6.
3. Перепелюк В. Деякі питання участі прокурора в адміністративному судочинстві / В. Перепелюк // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2008 – №1. – С. 74–84.
4. Руденко М. Роль прокуратури поза межами кримінального судочинства: сучасна українська модель / М. Руденко // Юридичний журнал. – 2009. – №4. – С. 24–28.
5. Про практику Верховного Суду України щодо участі прокурора у розгляді справ, підвідомчих господарським судам: інформаційний лист Вищого господарського суду України від 18 червня 2004 року №01-8/1172 // Юридичний вісник України. – 2007. – №39. – 29 вересня–5 жовтня.
6. Бурлаков Р. Діяльність органів прокуратури поза сферою кримінального судочинства у європейських країнах / Р. Бурлаков, А. Тогобіцька // Вісник прокуратури. – 2012. – №11. – С. 119.

Яна ТОЛОЧКО

**МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ
ДІЯЛЬНОСТІ ПРОКУРОРА ПОЗА СФЕРОЮ
КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

Резюме

На підставі аналізу нормативно-правових актів Ради Європи та практики Європейського суду з прав людини визначено міжнародно-правові стандарти діяльності прокуратури поза сферою кримінальної юстиції, а також досліджено відповідність вітчизняного законодавства зазначеним стандартам та запропоновано шляхи його подальшого вдосконалення.

Яна ТОЛОЧКО

**МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ СТАНДАРТЫ
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРОКУРОРА ВНЕ СФЕРЫ
УГОЛОВНОГО ПРОИЗВОДСТВА**

Резюме

На основании анализа нормативно-правовых актов Совета Европы и практики Европейского суда по правам человека определены международно-правовые стандарты деятельности прокуратуры вне сферы уголовной юстиции, а также исследовано соответствие отечественного законодательства указанным стандартам и предложены пути его совершенствования.

Jana TOLOCHKO

**INTERNATIONAL LEGAL STANDARDS
OF PROSECUTOR'S ACTIVITY OUTSIDE THE FIELD
OF CRIMINAL JUSTICE**

Summary

The international legal standards of prosecutor's activity outside the field of criminal justice are defined on the basis of analysis of legal acts of Council of Europe and European Court of Human Rights judgments. Also the correspondence of national legislation to mentioned standards is examined as well as suggestions of its improving are given in the article.



Максим АРСІЙ,

*прокурор відділу захисту інтересів громадян і держави
у сфері земельних відносин
прокуратури Кіровоградської області, юрист 2 класу*

ОРГАНІЗАЦІЯ РОБОТИ ПРОКУРАТУРИ З НАГЛЯДУ ЗА ДОДЕРЖАННЯМ ЗАКОНІВ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ САНІТАРНО- ЕПІДЕМІЧНОГО БЛАГОПОЛУЧЧЯ НАСЕЛЕННЯ

Ключові слова: організація роботи прокуратури; елементи організації роботи; санітарно-епідемічне благополуччя населення.

Правильна та науково обґрунтована організація роботи є запорукою якісного й ефективного виконання завдань, покладених на державні установи. Особливого підходу до оптимізації організації роботи органів прокуратури нашої держави потребує діяльність у сфері забезпечення дотримання законодавства про санітарне та епідемічне благополуччя населення. Так, у ст. 50 Конституції України кожному гарантується право на безпечне для життя і здоров'я довкілля та відшкодування завданої порушенням цього права шкоди.

Кожному гарантується право вільного доступу до інформації про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, а також право на її поширення. Така інформація ніким не може бути засекречена [1].

Згідно з ч. 2 ст. 293 Цивільного кодексу України діяльність фізичної та юридичної особи, що призводить до нищення, псування, забруднення довкілля, є незаконною. Кожен має право вимагати припинення такої діяльності.

Діяльність фізичної та юридичної особи, яка завдає шкоди довкіллю, може бути припинена за рішенням суду [2].

Отже, згідно з наведеними нормами питання забезпечення безпечних умов існування та розвитку людини і суспільства приділено увагу на найвищому державному рівні.

Окремого розгляду потребує й оптимізація діяльності органів прокуратури щодо забезпечення дотримання законів у сфері санітарного та епідемічного благополуччя населення, оскільки в п. 2 ст. 4 Закону України «Про прокуратуру» передбачено, що діяльність органів прокуратури спрямована на всемірне утвердження верховенства закону, зміцнення правопорядку і має

своїм завданням захист від неправомірних посягань гарантованих Конституцією, іншими законами України та міжнародними правовими актами соціально-економічних, політичних, особистих прав і свобод людини та громадянина [3].

Власне бачення змісту, а також структурних елементів організації роботи у своїх працях пропонували: Л. Давиденко, В. Долежан, П. Каркач, І. Марочкін, А. Мудров, М. Руденко, М. Якимчук та інші фахівці у сфері прокурорської діяльності.

Разом із тим, враховуючи специфіку діяльності органів прокуратури у сфері забезпечення дотримання законодавства про санітарне та епідемічне благополуччя населення, така діяльність потребує окремого розгляду та наукових досліджень.

Метою статті є вироблення пропозицій щодо класифікації елементів організації роботи прокуратури у сфері забезпечення санітарно-епідемічного благополуччя населення та формулювання авторського визначення поняття організації роботи на вказаному напрямі.

Як слушно зауважує А. Мудров, організація роботи має розглядатися як основний і найважливіший чинник забезпечення виконання прокуратурою функцій, визначених у Конституції України. Взаємозв'язок організаційно-управлінської діяльності та здійснення прокурорського нагляду за дотриманням і застосуванням законів, інших завдань потребує постійного вдосконалення [4, 8].

На думку С. Таранушича, під організацією роботи, зокрема природоохоронного прокурора, необхідно розуміти сукупність різноманітних за формами та правовими наслідками дій відповідних суб'єктів (як правило, владних – керівних, вищестоящих, вищих), які здійснюються з метою забезпечення, упорядкування, узгодження та координації її діяльності [5, 152].

Інші вчені, зокрема, І.Є. Марочкін, П.М. Каркач, О.Б. Червякова вважають, що організацію роботи варто розглядати у двох аспектах. Згідно з першим, – це комплекс заходів, спрямованих на раціональний розподіл праці, створення її належних умов і підтримку організаційного порядку, здорової психологічної атмосфери в колективі. До другого аспекту науковці відносять повсякденну процесуальну й непроцесуальну діяльність прокурора, пов'язану з поставленням підлеглим конкретних завдань, контролем за їх виконанням і оцінкою проведеної роботи. Динамічний аспект організації роботи прокуратури охоплює також суть оперативного керівництва роботою працівників прокуратури [6, 5].

В. Бабенко та М. Руденко під організацією роботи розуміють «...сукупність взаємозалежних і взаємодоповнюючих заходів (елементів) по підбору, розміщенню, підвищенню кваліфікації прокурорських кадрів; забезпеченню способами збору екологічної інформації; аналізу інформації та її оцінці; плануванню роботи та контролю виконання; об'єднанню зусиль оперативного складу з метою досягнення найкращих кінцевих результатів щодо зміцнення екологічної законності (дотримання законодавства про охорону довкілля)» [7, 150].

Також існує думка, що під організацією роботи прокуратури, наприклад з нагляду за дотриманням законів щодо захисту прав і свобод дітей, доцільно розуміти діяльність уповноважених суб'єктів, що здійснюється за допомогою певних засобів з дотриманням властивих їй принципів, при взаємодії структурних підрозділів та окремих працівників прокурорської системи з метою оптимізації захисту прав і свобод дітей [8, 9].

Поняття «організація» невід'ємне від поняття «управління». Організація – це діяльність, спрямована на створення ефективної системи та структури управління. А відмінність між термінами «організація» і «управління» занадто умовна та теоретична. На практиці її немає, бо дії прокурора-керівника – це складові елементи організації роботи і спосіб управління підлеглим колективом та підлеглими структурами органів прокуратури. Крім того, багато елементів організаційно-управлінської діяльності належать до поняття «організація» і «управління». У такому випадку обумовлюється те, на якому рівні прокурорської системи розглядається цей елемент. Наприклад, план роботи міської, районної прокуратур – елемент організації роботи ланцюга прокурорської

системи, а план роботи Генеральної прокуратури України – форма управлінського рішення. Адже значна кількість запланованих заходів по суті є завданнями для підлеглих прокуратур. Специфічною формою управлінських рішень є значна кількість заходів, які містяться у планах обласних прокуратур. Тому не випадково окремі пункти таких планів міські та районні прокурори сприймають як вказівку вищестоящего прокурора [9, 14].

М. Говоруха зауважує, що організація роботи передбачає комплекс заходів з упорядкування і оптимізації діяльності конкретного колективу прокуратури, реалізований її керівником. Управління прокурорами – це покладення на них завдань і контроль за їх виконанням. Саме завдяки цьому організація роботи здійснюється у горизонтальній площині, а управління – у вертикальній [10, 46].

Л. Давиденко організаційні аспекти діяльності прокуратури розглядає у статистичній та динамічній. В першому випадку під організацією діяльності (у статистичній) вчений розуміє комплекс заходів, спрямованих на раціональний розподіл праці, створення належних умов і підтримку організаційного порядку, здорової психологічної атмосфери в колективі тощо. Другий напрям (динаміка), на його думку, реалізується у повсякденній процесуальній і непроцесуальній діяльності прокурора, пов'язаній з постановкою підлеглим працівникам конкретних завдань, контролем за їх виконанням і оцінкою проведеної роботи [11, 7–9].

Науковці не дійшли спільної думки щодо елементів організації роботи. Так, Д. Гвішіані елементами організаційної діяльності називає такі, як: визначення мети та завдань; розробка системи заходів для реалізації мети і розподіл завдань на окремі види робіт усередині організації; інтеграція окремих видів робіт у відповідних підрозділах, які могли б їх координувати різними засобами, включаючи і формальну ієрархічну структуру; мотивація, взаємодія, поведінка, погляди членів організації, які частково визначаються заходами, спрямованими на реалізацію її цілей, а частково мають випадковий, особистий характер; прийняття рішень, інформаційні потоки, контроль, заохочення і стягнення; єдина організаційна система, що розуміється не як особлива, додаткова ознака, а як внутрішня узгодженість, що має бути досягнута між усіма вказаними елементами організації [12, 185].

На думку Л. Давиденка та П. Каркача, основними елементами організації роботи в органах

прокуратури є: розподіл прокурорської роботи та службових обов'язків, створення і підтримання в органах прокуратури організаційного порядку, планування роботи; визначення системи контролю за її виконанням та інші заходи організаційного характеру [9, 13].

М. Говоруха виділяє такі основні елементи організації роботи, як: раціональний розподіл праці у прокурорському колективі; забезпечення взаємодії оперативних працівників цього колективу [10, 45].

На думку В. Малюги, організація роботи складається із: добору, розстановки кадрів; правильного розподілу обов'язків між працівниками прокуратури, належної організації їх повсякденної діяльності; планування; інформаційно-аналітична діяльність; контроль виконання роботи; контролю за проведенням заходів, виконання завдань; удосконалення методів роботи, підвищення ділової кваліфікації працівників прокуратури [13, 91].

На нашу думку, елементи організації роботи можна поділити на дві групи: основні (добір, розстановка кадрів; розподіл обов'язків між працівниками прокуратури та належна організація їх повсякденної діяльності; планування; інформаційно-аналітична діяльність; контроль виконання планових та позапланових заходів (наприклад, розгляд звернень громадян, завдань вищестоящої прокуратури)) та допоміжні (облік виконаної роботи, статистична звітність, систематизація нормативно-правових актів, діловодство в прокуратурі) [8, 10].

Водночас поза увагою автора лишається така важлива складова організації роботи, як наукове та методичне супроводження практичної діяльності, яке пропонуємо назвати супровідним елементом організації роботи органів прокуратури щодо забезпечення законності у сфері санітарного та епідемічного благополуччя населення.

Змістом супровідного елементу організації роботи прокуратури у досліджуваній сфері є підготовка наукової, методичної, навчальної й іншої літератури з найактуальніших напрямів діяльності прокуратури та проведення навчальних, науково-практичних і методичних заходів тощо.

Варто наголосити: необхідність особливого (наукового та методичного) супроводження діяльності органів прокуратури у сфері забезпечення законності щодо санітарного й епідемічного благополуччя населення обумовлено великою кількістю законів та підзаконних актів, що регулюють вказані відносини, а також досить часто

потребою залучення спеціалістів і експертів до проведення перевірок та оцінки діянь об'єктів нагляду (йдеться, зокрема, про посадових осіб контролюючих органів, певні категорії підприємств, установ і організацій).

Так, пунктом 14 наказу Генерального прокурора України від 26 грудня 2011 року №1 гн (наказ №1 гн) «Про організацію роботи і управління в органах прокуратури України» прокурорів усіх рівнів зорієнтовано вважати одним із важливих завдань структурних підрозділів апаратів впровадження у діяльність органів прокуратури найбільш досконалих та ефективних форм і методів роботи, розробку методичних рекомендацій і поширення позитивного досвіду з різних напрямів прокурорсько-слідчої діяльності [14].

Згідно з Основними вимогами щодо структури та змісту документів методичного спрямування, винесених на розгляд науково-методичних рад органів прокуратури України і схвалених рішенням науково-методичної ради при Генеральній прокуратурі України (протокол від 4 лютого 2011 року №1), методичні рекомендації в органах прокуратури України – це розглянуті та затверджені науково-методичними радами документи, які визначають найбільш оптимальні порядок, форми й методи (способи і прийоми) наглядової чи слідчої діяльності з метою їх застосування у прокурорсько-слідчій практиці для досягнення належної ефективності та позитивних результатів роботи на тому чи іншому напрямі.

Важливу роль у науковому і методичному забезпеченні відведено Національній академії прокуратури України. На підтримку висловленої тези звернімося до окремих положень наказу Генерального прокурора України від 31 січня 2011 року №8 (наказ №8) «Про організацію взаємодії органів прокуратури України з Національною академією прокуратури України» [15].

Так, у п. 1.1 наказу №8 прокурорів усіх рівнів зобов'язано розглядати взаємодію з Академією як один із основних засобів покращення підготовки та підвищення кваліфікації прокурорсько-слідчих кадрів, удосконалення наукових досліджень з проблем діяльності прокуратури, її нормативного регулювання.

Крім того, пунктами 3.8, 3.9 наказу №8 ректора Академії зобов'язано організовувати виїзди викладачів і науковців Академії до прокуратур усіх рівнів з метою вивчення проблемних питань організаційно-управлінської та функціональної діяльності, розробки методичних реко-

ментацій, посібників і здійснення інших заходів, необхідних для подальшого удосконалення навчального процесу та прокурорсько-слідчої практики, а також забезпечення якісного наукового і методичного супроводження навчальних заходів, які проводяться у відповідних базових та інших прокуратурах.

Варто зазначити й про суб'єктів, уповноважених на організацію роботи у досліджуваній сфері. Зауважимо: в системі органів прокуратури нашої країни відсутній окремий структурний (галузевий) підрозділ, який здійснює правозахисну діяльність у сфері санітарно-епідемічних правовідносин.

На нашу думку, суб'єктами організації роботи в цій сфері є: Генеральний прокурор України, його перший заступник та заступники, прокурори областей, міст Києва і Севастополя та їх заступники, начальники (заступники начальників), старші прокурори та прокурори галузевих підрозділів апаратів Генеральної прокуратури України й прокуратур обласного рівня, прокурори міськрайонного рівня та їх заступники.

Певний вплив на організацію роботи щодо здійснення правозахисної діяльності у сфері додержання законодавства про санітарно-епідемічне благополуччя населення здійснюватимуть і керівники, і атестовані працівники негалузових підрозділів.

Наприклад, згідно з п. 6.3 наказу Генерального прокурора України №1 гн штатну чисель-

ність апарату Генеральної прокуратури України, підпорядкованих органів прокуратури зобов'язане розробляти Головне управління кадрового забезпечення, дотримуючись раціонального співвідношення керівних, прокурорсько-слідчих працівників і державних службовців, погоджувати з організаційно-контрольним підрозділом та затверджувати наказами Генерального прокурора України.

Таким чином, організація роботи прокуратури із забезпечення додержання законодавства у сфері санітарного та епідемічного благополуччя населення – це здійснювана з додержанням вимог щодо оптимального використання людських і матеріальних ресурсів діяльність уповноважених суб'єктів системи органів прокуратури з метою забезпечення ефективного виконання функцій прокуратури у контексті санітарно-епідемічних правовідносин.

Складові елементи організації роботи прокуратури у досліджуваній сфері умовно можна поділити на основні, додаткові та супровідні.

Отже, викладене авторське бачення вирішення окреслених проблем прокурорської діяльності, шляхи їх оптимізації, сподіваємось, будуть корисними як для практичних працівників, так і теоретиків прокурорської науки, сприятимуть підвищенню рівня ефективності діяльності органів прокуратури нашої країни із забезпечення законності у сфері санітарного та епідемічного благополуччя населення..

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28 червня 1996 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
2. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року №435-IV: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/435-15/page>
3. Про прокуратуру: закон України від 5 листопада 1991 року №1789-XII: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1789-12>
4. Мудров А. Належна організація роботи – запорука успіху / А. Мудров // Вісник прокуратури. – 2003. – №7. – С. 8–11.
5. Таранушич С. В. Організаційно-правові аспекти діяльності природоохоронної прокуратури: Академія адвокатури України: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.10 / С.В. Таранушич. – К., 2007. – 217 с.
6. Організація роботи в органах прокуратури: навч. посіб. для юрид. вузів і факультетів / [І.Є. Марочкін, П.М. Каркач, О.Б. Червякова та ін.]; за заг. ред. проф. І.Є. Марочкіна, доц. О.М. Толочка. – Х.: Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого, 2002. – 196 с.
7. Бабенко В. І. Прокурор у галузі охорони довкілля: сутність, повноваження, організація: навч. посіб. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / В. І. Бабенко, М. В. Руденко. – К.: Ін Юре, 2005. – 408 с.
8. Попов Г. В. Прокурорський нагляд за додержанням законів щодо захисту прав і свобод неповнолітніх: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Г. В. Попов; Національна академія прокуратури України. – К., 2011. – 16 с.
9. Давиденко Л. Питання організації роботи та управління в органах прокуратури / Л. Давиденко, П. Каркач // Вісник прокуратури. – 2002. – №4. – С. 12–15.

10. Говоруха М. Поняття та значення організації роботи прокурора у виконавчому провадженні / М. Говоруха // Вісник прокуратури. – 2008. – №3. – С. 44–50.
11. Давиденко Л. Прокурорська влада. Міф чи реальність? Чи відповідає вона принципам правової держави? / Л. Давиденко // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – №7. – С. 35–41.
12. Гвишиани Д. М. Организация и управление / Д.М. Гвишиани. – М.: Наука, 1972. – 270 с.
13. Малюга В. І. Принципи організації та діяльності прокуратури України: моногр. / В.І. Малюга, О.Р. Михайленко. – К.: Видавничо-поліграфічний центр «Київський національний університет», 2005. – 130 с.
14. Про організацію роботи і управління в органах прокуратури України: наказ Генерального прокурора України від 26 грудня 2011 року №1 гн: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/file_downloader.html?_m=fslib&t=fsfile&c=download&file_id=151863
15. Про організацію взаємодії органів прокуратури України з Національною академією прокуратури України: наказ Генерального прокурора України від 31 січня 2011 року №8: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/file_downloader.html?_m=fslib&t=fsfile&c=download&file_id=169700

Максим АРСІРІЙ

**ОРГАНІЗАЦІЯ РОБОТИ ПРОКУРАТУРИ
З НАГЛЯДУ ЗА ДОДЕРЖАННЯМ ЗАКОНІВ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
САНІТАРНО-ЕПІДЕМІЧНОГО БЛАГОПОЛУЧЧЯ НАСЕЛЕННЯ**

Резюме

Сформульовано пропозицію щодо класифікації елементів організації роботи прокуратури у сфері забезпечення санітарно-епідемічного благополуччя населення та наведено авторське визначення поняття організації діяльності на вказаному напрямі. Запропоновано розподілити елементи організації роботи прокуратури у досліджуваній сфері на основні, додаткові та супровідні.

Максим АРСІРІЙ

**ОРГАНИЗАЦИЯ РАБОТЫ ПРОКУРАТУРЫ
ПО НАДЗОРУ ЗА СОБЛЮДЕНИЕМ ЗАКОНОВ ОТНОСИТЕЛЬНО ОБЕСПЕЧЕНИЯ
САНИТАРНО-ЭПИДЕМИЧЕСКОГО БЛАГОПОЛУЧИЯ НАСЕЛЕНИЯ**

Резюме

Сформулировано предложение по классификации элементов организации работы прокуратуры в сфере обеспечения санитарно-эпидемического благополучия населения и приведено авторское определение понятия организации деятельности на указанном направлении. Предложено разделить элементы организации работы прокуратуры в исследуемой сфере на основные, дополнительные и сопроводительные.

Maxim ARSIRIY

**ORGANIZATION OF THE PROSECUTOR'S OFFICE
OF SUPERVISION OF THE LAWS CONCERNING SECURITY
SANITARY-EPIDEMIOLOGICAL WELFARE OF THE POPULATION**

Summary

In the article formulate a proposal for the classification of elements of the organization robots prosecutors in the field of sanitary and epidemiological welfare of the population and offers the author's definition of the organization of work in the specified direction. Elements of the prosecution in the study area is proposed to divide the basic, additional and supporting



Дмитро КОЗЬЯКОВ,

здобувач юридичного факультету

*Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
магістр права*

СПІВВІДНОШЕННЯ КОНТРОЛЬНОЇ КОМПЕТЕНЦІЇ ОРГАНІВ ГІРНИЧОГО НАГЛЯДУ ТА ГЕОЛОГІЧНОГО КОНТРОЛЮ У СФЕРІ КОРИСТУВАННЯ НАДРАМИ

Ключові слова: державний контроль; охорона надр; державний гірничий нагляд; державний геологічний контроль; компетенція; класифікація повноважень; дублювання повноважень.

Сьогодні застосування застарілих, а відтак, малоефективних підходів до використання енергетичних і мінерально-сировинних ресурсів надр насамперед зумовлено саме відсутністю ефективної системи управління у сфері охорони навколишнього природного середовища. Система державного управління в екологічній галузі потребує невідкладного реформування у напрямі переходу до інтегрованого управління природними ресурсами. Адже управлінські функції в галузі використання і відтворення мінерально-сировинної бази та охорони надр розподілені між різними центральними органами виконавчої влади, що призводить до їх дублювання, неоднозначного тлумачення положень природоохоронного законодавства та, як наслідок, неефективного використання бюджетних коштів. Тому не випадково метою національної екологічної політики України визначені стабілізація і поліпшення стану довкілля шляхом інтеграції екологічної складової у соціально-економічний розвиток держави задля гарантування безпечного для життя та здоров'я населення природного середовища, впровадження екологічно збалансованої системи користування природними ресурсами та збереження природних екосистем [1].

Одним із засобів укріплення інституціональної спроможності системи державного управління навколишнім природним середовищем є удосконалення державної контрольної діяльності, зокрема формування єдиної системи контролю за дотриманням законів про охорону довкілля, усунення дублювання функцій контролю у

компетенції різних уповноважених органів виконавчої влади.

Правовим проблемам державного управління і контролю у сфері реалізації екологічної політики держави, зокрема: в галузі адміністративного права та загальної теорії управління, присвячені праці науковців В.Б. Авер'янова, О.Ф. Андрійко, Ю.П. Битяка, О.М. Величко, В.М. Гаращука, В.К. Колпакова, Ю.М. Саталкіна та ін.; у галузі екологічного права – В.І. Андрейцева, Г.І. Балюк, А.П. Гетьмана, О.І. Засць, І.І. Каракаша, В.В. Костицького, М.В. Краснової, Н.Р. Малишевої, Е.В. Позняк, В.С. Семчика, Ю.С. Шемшученка, О.А. Шомпол та інших.

Проте лише окремі питання державного управління і контролю у сфері геологічного вивчення надр, їх раціонального, комплексного використання та охорони в сучасній правовій науці стали предметом розгляду, зокрема, в працях О.А. Грицан, Р.С. Кіріна, О.М. Олійника, О.В. Плотнікової, В.К. Філатової, О.П. Шем'якова.

Водночас поза межами цих досліджень перебувають сучасні новації у системі виконавчої влади держави і пов'язані з ними проблеми оптимізації компетенції гірничого нагляду та геологічного контролю як складової державного управління користуванням надрами. Передусім належне державне управління в галузі геологічного вивчення та використання надр дало б змогу мінімізувати імпорту гостродефіцитної сировини: кольорових, рідкісних, рідкісноземельних, дорогоцінних металів, збільшити видобуток власних нафти і газу, значно підвищити економічну незалежність і безпеку держави [2].

Метою даної статті є порівняльний аналіз контрольної компетенції органів гірничого нагляду і геологічного контролю задля виявлення дублювання їх повноважень і розробки пропозицій щодо узгодження функціональної системи управління та контролю у сфері надрокористування.

Згідно зі ст. 10 Гірничого закону України [3] державний нагляд у сфері гірничих відносин за додержанням гірничого законодавства під час проведення гірничих робіт, будівництва та експлуатації, ліквідації чи консервації гірничих підприємств здійснює спеціально уповноважений центральний орган гірничого нагляду (сьогодні ця функція покладена на Державну службу гірничого нагляду та промислової безпеки України [4] (далі за текстом – Держгірпромнагляд України, органи гірничого нагляду) та інші центральні органи виконавчої влади, керуючись законами України. Реалізація державної політики у сфері геологічного вивчення та раціонального використання надр здійснюється Державною службою геології та надр України [5] (далі – Держгеонадра України, органи геологічного контролю) – центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра екології та природних ресурсів України [6].

Центральне місце в діяльності Держпромгір-нагляду відведено *наглядовим й контрольним* функціям. Предметом державного гірничого нагляду у правових актах визначається:

- безпечне ведення гірничих робіт на підприємствах вугільної, гірничорудної та нерудної, нафтогазової промисловості під час будівництва й експлуатації, ліквідації або консервації гірничих об'єктів й підприємств, на об'єктах метробудівництва та підземних спорудах;
- відповідність визначеним вимогам введення у експлуатацію розвіданих родовищ корисних копалин;
- ведення робіт з геологічного вивчення надр під час дослідно-промислової розробки, їх використання та охорони, а також використання і переробки мінеральної сировини;
- повнота вивчення родовищ корисних копалин, гірничотехнічних, інженерно-геологічних, гідрогеологічних та інших умов їх розробки, будівництва й експлуатації підземних споруд, захоронення в надрах шкідливих речовин і відходів виробництва;
- виконання вимог з охорони надр під час ведення робіт з їх вивчення, визначення кондицій мінеральної сировини та експлуатації родовищ

корисних копалин, відповідності розробки родовищ корисних копалин встановленим вимогам, повноти видобування оцінених запасів корисних копалин і наявних у них компонентів;

- додержання визначеного порядку обліку запасів корисних копалин, обґрунтованості та своєчасності їх списання, правил проведення геологічних і маркшейдерських робіт під час розробки родовищ корисних копалин, правил та технологій переробки мінеральної сировини з метою забезпечення найповнішого видобування корисних компонентів;

- відповідність визначеним вимогам та своєчасності здійснення заходів, що гарантують безпеку людей, майна та навколишнього природного середовища, гірничих виробок і свердловин від шкідливого впливу робіт, пов'язаних із користуванням надрами;

- готовність державних воєнізованих гірничорятувальних служб та формувань і диспетчерських служб до локалізації та ліквідації наслідків аварій.

Відповідно до *контрольної компетенції* Держгірпромнагляд здійснює державний контроль з питань:

- а) відповідності вимогам віднесення вугільних шахт, які небезпечні через наявність газу, можливість раптових викидів, гірських ударів, до відповідних категорій;

- б) ведення гірничих робіт на підприємствах вугільної, гірничорудної і нерудної промисловості.

Також органами Держгірпромнагляду забезпечується здійснення нагляду за дотриманням умов спеціальних дозволів на користування надрами в частині *державного гірничого нагляду*. Крім того, у межах своєї компетенції вони здійснюють нагляд за проведенням робіт із розробки родовищ корисних копалин і будівництва підземних споруд, виконанням заходів із запобігання виникненню та усунення небезпечного впливу гірничих робіт на технічний стан будинків і споруд, а також за додержанням визначеного порядку забудови площ залягання корисних копалин, обсягів перероблюваної сировини, обґрунтованістю та своєчасністю їх списання.

У разі виявлення в процесі наглядової діяльності порушення вимог закону щодо користування надрами, їх охорони, а також інших вимог, установлених законодавством, органи державного гірничого нагляду реалізують *адміністративно-юрисдикційні повноваження*, які передбачають:

- а) тимчасову заборону, зупинення, припинення,

обмеження експлуатації підприємств, окремих виробництв, цехів, дільниць, робочих місць, будівель, споруд, приміщень, випуск і експлуатацію машин, механізмів, устаткування, транспортних та інших засобів виробництва, виконання певних робіт, зокрема пов'язаних із користуванням надрами, застосуванням нових небезпечних речовин, реалізацією продукції, а також скасування чи припинення дії виданих ними дозволів і ліцензій до усунення порушень, які створюють загрозу життю працівників; б) розгляд адміністративних справ та притягнення до адміністративної відповідальності працівників гірничих підприємств і організацій за порушення законодавства про охорону праці в частині безпечного ведення робіт і законодавства про охорону надр; в) подання позовів до судів загальної юрисдикції про відшкодування шкоди та витрат, завданих порушенням законодавства у сфері надрокористування й охорони надр.

Контрольна компетенція у формі геологічного контролю властива органам Держгеонадра України. Предмет державного геологічного контролю утворює діяльність надрокористувачів, зумовлена виконанням ними вимог закону щодо порядку геологічного вивчення надр і раціонального та ефективного використання надр України, зокрема стосовно:

- виконання вимог щодо охорони надр під час ведення робіт з їх вивчення;
- виконання державних програм геолого-розвідувальних робіт, геологічних завдань і замовлень;
- обґрунтування застосування методик і технологій, що мають забезпечувати якість, комплексність та ефективність робіт із геологічного вивчення надр;
- виконання нормативних рішень з питань методичного забезпечення робіт із геологічного вивчення та використання надр;
- дотримання нормативів, стандартів та інших вимог щодо геологічного вивчення і використання надр, умов спеціальних дозволів на користування надрами та угод про умови користування надрами;
- забезпечення повноти вивчення геологічної будови надр; дотримання гірничотехнічних, інженерно-геологічних, геолого-екологічних та інших умов вивчення родовищ корисних копалин;
- відповідності геологорозвідувальних робіт і наукових досліджень державним контрактам та замовленням, а також проектам за проведенням таких робіт;

– використання технічних засобів і методів ведення робіт із геологічного вивчення надр, які усували б невинуватити втрати корисних копалин та погіршення їх якості;

– своєчасності і відповідності встановленим вимогам введення у експлуатацію розвідувальних родовищ корисних копалин;

– дотримання під час дослідно-промислової експлуатації родовищ корисних копалин технологій, які забезпечували б необхідне їх вивчення, не знижуючи при цьому промислову цінність;

– збереження розвідувальних гірничих виробок і свердловин для розробки родовищ корисних копалин; геологічної документації, зразків порід, дублікатів проб, які можуть бути використані при подальшому вивченні надр;

– обґрунтованості напрямів пошукових, розвідувальних та інших робіт з геологічного вивчення надр;

– своєчасності і правильності державної реєстрації робіт із геологічного вивчення та використання надр; наявності спеціальних дозволів на користування надрами і виконання передбачених ними умов;

– повноти та достатньої вірогідності вихідних даних про кількість і якість запасів основних та спільно залягаючих корисних копалин і компонентів, що містяться в них, а також своєчасного надання державним органам підприємствами та організаціями геологічної галузі звітних балансів запасів корисних копалин;

– належного обліку видобутої нафти, газу і супутніх компонентів;

– виконання рішень Державної комісії України по запасах корисних копалин;

– ведення пошуково-розвідувальних та інших робіт щодо геологічного вивчення підземних вод.

Держгеонадра України в порядку реалізації *контрольної функції* також забезпечує додержання користувачами надр ліцензійних умов з видобування дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення, напівдорогоцінного каміння; додержання користувачами нафтогазоносних надр умов дозволів на введення родовища або окремого покладу нафти та газу в дослідно-промислову і промислову розробку. Крім того, на цей орган покладений *державний контроль* за ефективністю та цільовим використанням бюджетних коштів, які спрямовуються державою на фінансування програм з геологічного вивчення надр.

У разі виявлення порушення вимог законів щодо геологічного вивчення надр, їх охорони, а також інших вимог законодавства органи геологічного контролю реалізують *адміністративно-юрисдикційні повноваження*, які передбачають право:

а) припиняти всі види робіт із геологічного вивчення і використання надр, що проводяться з порушенням стандартів та правил і можуть спричинити псування родовищ, суттєве зниження ефективності робіт або призвести до значних збитків;

б) зупиняти діяльність підприємств, установ та організацій, що здійснюють геологічне вивчення і використання надр без спеціальних дозволів та ліцензій або з порушенням умов, передбачених цими дозволами чи ліцензіями;

в) давати керівникам підприємств, установ та організацій обов'язкові до виконання вказівки (приписи) щодо усунення виявлених порушень законодавства під час проведення робіт із геологічного вивчення і використання надр.

Держгеонадра України у межах своїх *юрисдикційних повноважень* розглядає справи про адміністративні правопорушення та накладає адміністративні стягнення; проводить перевірки, за результатами яких складає акти, видає приписи щодо усунення фактів порушень вимог нормативно-правових актів. До сфери її компетенції також належить вирішення спорів з питань користування надрами у порядку, встановленому законодавством (позасудовий порядок).

Із результатів проведеного аналізу контрольної компетенції центральних органів виконавчої влади доходимо висновку, що її розподіл значною мірою відображає об'єктивний каузальний зв'язок діяльності із видобування корисних копалин, зведення та експлуатації підземних споруд з попереднім видом користування надрами – геологічним вивченням надр.

Проте саме у фазі геологічного вивчення надр та їх утилітарних ресурсів відбувається дублювання компетенції органів гірничого нагляду і геологічного контролю.

Одним із правових засобів державного контролю є адміністративно-юрисдикційна компетенція, яка полягає у застосуванні до правопорушників передбачених законом стягнень. Тому при законодавчій формалізації умов адміністративної відповідальності має враховуватися правова позиція Конституційного Суду України (рішення від 22 вересня 2005 року №5-рп/2005, 30 вересня 2010 року №20-рп/2010, 22 грудня 2010 року №23-рп/2010) щодо забезпечення у законі принципу правової визначеності та недопущення двозначності правової норми (як складових елементів верховенства права).

Дублювання компетенції передусім негативно впливає на результативність адміністративно-юрисдикційної діяльності органів гірничого нагляду і геологічного контролю, позаяк вони однаково наділені правом складання протоколів і розгляду справ про адміністративні правопорушення, що передбачено ст. 57 «Порушення вимог щодо охорони надр» і ст. 58 «Порушення правил і вимог проведення робіт по геологічному вивченню надр» Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Іншим фактором, який через об'єктивне поєднання процесу геологічної розвідки та видобування корисних копалин зумовлює конкуренцію повноважень органів гірничого нагляду та геологічного контролю, є положення ст. 14 Кодексу України про надра. Зокрема, надра надаються у користування для геологічного вивчення, в тому числі дослідно-промислової розробки родовищ корисних копалин загальнодержавного значення.

Відтак, зазначені вище законодавчі акти мають бути узгодженими та закріплювати достатні і завершені механізми правового регулювання, побудовані на конституційних принципах верховенства права, рівності і справедливості, з яких впливає вимога визначеності, чіткості, зрозумілості та однозначності правових приписів і заборон.

Детальне вивчення окресленої проблематики є, на думку автора статті, перспективним напрямом для подальших наукових розвідок.

Список використаних джерел:

1. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року: закон України від 21 грудня 2010 року №2818-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – №26. – Ст. 218.
2. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 3 лютого 2010 року «Про заходи щодо підвищення ефективності державного управління у галузі геологічного вивчення і використання надр»: указ Президента України від 3 лютого 2010 року №90/2010 // Офіційний вісник Президента України. – 2010. – №7. – Ст. 163.

3. Гірничий закон України від 6 жовтня 1999 року №1127-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – №50. – Ст. 433.
4. Про Положення про Державну службу гірничого нагляду та промислової безпеки України: указ Президента України від 6 квітня 2011 року №408/2011 // Офіційний вісник Президента України. – 2011. – №10. – Ст. 561.
5. Про Положення про Державну службу геології та надр України: указ Президента України від 6 квітня 2011 року №391/2011 // Офіційний вісник України. – 2011. – №29. – С. 75. – Ст. 1228.
6. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади: указ Президента України від 9 грудня 2010 року №1085/2010 // Офіційний вісник України. – 2010. – №94. – Ст. 3334.

Дмитро КОЗЬЯКОВ

**СПІВВІДНОШЕННЯ КОНТРОЛЬНОЇ КОМПЕТЕНЦІЇ ОРГАНІВ
ГІРНИЧОГО НАГЛЯДУ ТА ГЕОЛОГІЧНОГО КОНТРОЛЮ
У СФЕРІ КОРИСТУВАННЯ НАДРАМИ**

Резюме

У статті проведений порівняльний аналіз контрольної компетенції органів гірничого нагляду і геологічного контролю з метою виявлення дублювання їх повноважень та розробки пропозицій, спрямованих на узгодження функціональної системи державного управління і контролю у сфері надрокористування.

Дмитрий КОЗЬЯКОВ

**СООТНОШЕНИЕ КОНТРОЛЬНОЙ КОМПЕТЕНЦИИ ОРГАНОВ
ГОРНОГО НАДЗОРА И ГЕОЛОГИЧЕСКОГО КОНТРОЛЯ
В СФЕРЕ ПОЛЬЗОВАНИЯ НЕДРАМИ**

Резюме

В статье проведен сравнительный анализ контрольной компетенции органов горного надзора и геологического контроля с целью выявления дублирования их полномочий и разработки предложений, направленных на согласование функциональной системы государственного управления и контроля в сфере недропользования.

Dmitry KOZIAKOV

**CORRELATION OF MINING SUPERVISION CONTROLLING COMPETENCE
AND GEOLOGICAL CONTROL IN THE SUBSOIL USAGE**

Summary

The article compares the Mining Supervision control competence and geological control for detection of overlapping of their powers and developing of proposals for harmonization of functional of State management and control in the sphere of subsoil usage.



Ірина МОРОЗОВА,

*здобувач кафедри правосуддя та кримінально-правових дисциплін
Національного університету «Острозька академія»*

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА КОРУПЦІЙНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

Ключові слова: корупційні правопорушення; порівняльно-правове дослідження; кримінальна відповідальність; корупційна злочинність; зарубіжний досвід протидії корупції.

Для держав, які визнали за необхідне виробити ефективні засоби протидії корупції та уповільнити її поширення, актуальними є проблеми вдосконалення правового інструментарію, криміналізація або декриміналізація деяких корупційних та пов'язаних із ними правопорушень, вивчення потреби пом'якшення або посилення кримінального покарання за такі діяння, вдосконалення інституту притягнення осіб до кримінальної відповідальності за вчинення корупційних правопорушень.

Визнаючи, що для протидії корупції особливе значення мають компаративістські дослідження кримінального законодавства, науковці зверталися до досвіду інших держав у цій сфері. Відповідній проблематиці, зокрема, приділяли увагу М. Хавронюк, О. Дудоров, Р. Гревцова, Б. Волженкін, А. Виговська, Д. Крупко та інші.

Перспективним для вітчизняної правової системи, на нашу думку, є вивчення методів кримінально-правової протидії корупції у державах зі стабільно низьким її рівнем (відповідно до звіту Transparency International, оприлюдненого в грудні 2011 року) [1].

Заслужовує на увагу аналіз кримінально-правових норм антикорупційного спрямування, що містяться у Кримінальному кодексі Канади 1985 року (КК Канади) [2, 21].

КК Канади передбачає вісім спеціальних складів злочинів, що стосуються корупції та хабарництва: «Хабарництво суддів або членів Парламенту або місцевих законодавчих органів» (ст. 119); «Хабарництво службовців поліції та інших правозастосовних органів» (ст. 120); «Хабарництво службових осіб уряду» (ст. 121); «Шахрайство або зловживання довірою, скоєне державним службовцем» (ст. 122); «Корупція в

органах місцевого самоврядування» (ст. 123); «Продаж або купівля державної посади» (ст. 124); «Зловживання впливом» (ст. 125) [3, 149].

Хабарництво суддів, парламентарів або службових осіб поліції (статті 119–120) визнається у Канаді найбільш тяжким видом корупційних злочинів. Адже, вважається, цей вид злочинності підриває віру суспільства у справедливість та чесність під час здійснення правосуддя, що є необхідною передумовою існування будь-якої легітимної форми правління. Саме за ці корупційні злочини передбачено максимальну міру покарання у виді позбавлення волі на строк до 14 років (друга найбільш суворі міра покарання у Канаді після довічного позбавлення волі, яке призначається за скоєння умисного вбивства) [3, 149–150]. Отже, у кримінальному законодавстві Канади диференціюється кримінальна відповідальність за одержання хабара залежно від того, хто є суб'єктом. Якщо це суддя, парламентар, член уряду або службова особа поліції чи іншого правозастосовного органу, то передбачено більш сувору кримінальну відповідальність, ніж за вчинення злочину «одержання хабара» всіма іншими суб'єктами.

Для порівняння, у ч. 3 та ч. 4 ст. 368 Кримінального кодексу України (КК України) кваліфікуючими ознаками одержання хабара визначено вчинення цього злочину особами, які займають відповідальне або особливо відповідальне становище [4, 48–49].

Статті 119–120 КК Канади побудовані таким чином, що пункт «а» у них встановлює відповідальність за пасивну форму корупції, яка виявляється у вигляді одержання, згоди на одержання або спробі одержання для себе чи іншої людини будь-яких грошей, відплатних послуг, посади або влаштування на роботу в обмін на виконання чи

утримання від виконання обумовленої службової дії. Пункт «b» у цих статтях встановлює відповідальність за активну форму корупції, яка виявляється у пропозиції надання або наданні суб'єкту, вказаному в пункті «а», або іншій особі на його прохання зазначеної вигоди. Варто зауважити, що у згаданих статтях встановлено однакову відповідальність як за пасивну, так і активну форму корупції, зокрема у вигляді позбавлення волі на строк до 14 років, що не характерно для Кримінального кодексу України.

Із зазначеного висновку випливає, що законодавець Канади розуміє корупцію як двосторонню угоду, якій притаманна взаємна згода сторін на вчинення корупційних дій, оскільки кримінально-правові норми застосовуються як до осіб, що погоджуються на отримання або отримують хабар, так і до осіб, які пропонують або дають хабарі. Аналогічно є позиція законодавчого органу України: як впливає зі змісту ст. 1 Закону України «Про заходи запобігання та протидії корупції» від 7 квітня 2011 року №3206-VI [4, 4], корупцію визначено як двосторонній акт. Втім, у КК України відповідальність за одержання хабара та давання хабара передбачена різними статтями і, відповідно, встановлені різні види покарання за ці злочини.

Позитивний досвід у протидії корупції має Швейцарія, що належить до правової сім'ї континентального права. Кримінальний кодекс Швейцарії, прийнятий 21 грудня 1937 року (КК Швейцарії), є основним джерелом кримінального права цієї держави [5, 12]. З метою протидії корупції до КК Швейцарії 1999 року було введено новий, дев'ятнадцятий розділ під назвою «Хабарництво» (статті 322 ter – 322 septies). Розділ містить такі статті: 322 ter «Підкуп швейцарської посадової особи. Давання хабара»; 322 quater «Згода посадової особи на підкуп»; 322 quinquies «Надання вигоди»; 322 sexies «Отримання вигоди»; 322 septies «Підкуп посадової особи іноземної держави» [5, 281–283]. Окрім того, склади злочинів, пов'язаних із корупцією, передбачено у 18 розділі КК Швейцарії, який має назву «Злочинні діяння проти службових і професійних обов'язків».

На думку Д.І. Крупка, «незважаючи на те, що склади хабарництва виділені в окремий титул КК Швейцарії, їх все-таки слід вважати злочинами у сфері службової діяльності і їх родовий об'єкт залишився таким самим, як до внесення змін до КК Швейцарії у 1999 році – чистота (бездоганність) службової діяльності (Reinheit der Amtsführung)» [6, 48].

Швейцарське кримінальне право у сфері протидії корупції має свої особливості. По-перше, у кримінальному праві Швейцарії існує розмежування хабарництва, вчиненого публічною посадовою особою та приватними особами. КК Швейцарії визначає публічну посадову особу як «члена судового або іншого органу, державного службовця, експерта або перекладача, третейського суддю або члена збройних угруповань, які призначені у службовому порядку (стаття 322 ter КК Швейцарії)» [5, 281]. Хабарництво, вчинене публічною посадовою особою (згода посадової особи на підкуп, – ст. 322 quater, та одержання вигоди, ст. 322 sexies), завжди тягне кримінальну відповідальність, тоді як хабарництво, вчинене приватними особами, регламентується Федеральним законом проти нечесної конкуренції та переслідуються кримінальним законом тільки у випадку надходження скарги [7].

По-друге, для кримінального права Швейцарії характерне розмежування складів одержання хабара та одержання вигоди. Одержанням хабара (згода посадової особи на підкуп) згідно зі ст. 322 quater КК Швейцарії визнається отримання незаконної винагороди саме за вчинення специфічної дії або бездіяльності, яка суперечить обов'язкам посадової особи і вчиняється в інтересах того, хто надає хабар, або третіх осіб; а одержання вигоди відповідно до ст. 322 sexies КК Швейцарії полягає у вимозі чи прийнятті посадовою особою вигоди, яка для неї не передбачена, у зв'язку із виконанням нею службових обов'язків [5, 282]. Надання неправомірної вигоди спрямоване на встановлення доброзичливих стосунків із службовцем на майбутнє та не зумовлене метою схилити службовця до вчинення спеціальної дії, яка суперечить його посадовим обов'язкам. Причому за одержання хабара передбачено більш суворе покарання (ув'язнення на строк до 5 років), ніж за одержання неправомірної вигоди (покарання у виді штрафу).

Для порівняння: у КК України відсутнє розмежування покарання за одержання хабара залежно від того, чи суперечить закону дія, яка вчиняється хабароодержувачем в інтересах хабародавця або третіх осіб, чи ця дія вчиняється згідно із законом. Таким чином, відповідно до КК України ця обставина не впливає на кваліфікацію.

Про важливість цієї проблеми зазначає М.І. Мельник: «... вчинені хабарником за винагороду дії можуть бути як цілком законними (входити до його компетенції, узгоджуватися з усіма

нормативно-правовими актами, здійснюватися в установленому порядку тощо), так і неправомірними. Те, що чинний кримінальний закон не диференціює відповідальність за одержання хабара залежно від згаданих обставин, є невинуватим. Дії хабарника, який за незаконну винагороду йде на порушення своїх службових повноважень, свідчать про його антисоціальну орієнтацію» [8, 11].

М.І. Хавронюк на підставі порівняння кримінального законодавства держав континентальної Європи дійшов висновку, що «у ряді держав встановлено різне покарання за одержання хабара залежно від того, одержаний він за законні дії чи незаконні дії, до вчинення дій або після їх вчинення» [9, 843].

Залежно від характеру службової дії (бездіяльності) О.Ф. Бантишев виділив хабарництво, пов'язане із вчиненням: незаконних дій (бездіяльності) на користь хабародавця та законних дій (бездіяльності) на користь хабародавця [10, 13].

Тож одержання хабара службовою особою за вчинення незаконної дії більшою мірою наражає на небезпеку заподіяння шкоди об'єктам кримінально-правової охорони, якими є права та свободи громадян, ніж одержання хабара за вчинення певних дій у межах закону. Тому слушною є думка про можливість диференціації відповідальності за вчинення злочину (одержання хабара) залежно від цієї ознаки у національному кримінальному законодавстві.

По-третє, для злочинів, складі яких передбачені у 18 і 19 розділах Особливої частини КК Швейцарії, характерна велика різноманітність суб'єктів, які не охоплені жодним родовим поняттям. Зокрема, суб'єктами злочинів у сфері службової діяльності можуть бути: члени державного органу, державні службовці, особи публічної довіри (нотаріуси, лікарі, стоматологи, ветеринари, священнослужителі, адвокати).

Водночас структура розділу XVII КК України більш послідовна: він передбачає лише загальні складі злочинів у сфері службової діяльності, для яких надано визначення родового суб'єкта і об'єкта.

Національне законодавство Сполученого Королівства Великої Британії і Північної Ірландії у сфері боротьби з корупцією розгалужене, оскільки норми матеріального права, що встановлюють відповідальність за вчинення корупційних дій, містяться не лише в актах кримінального права. Зазначене зумовлене тим, що Велика Британія належить до правової сім'ї загального

права, як наслідок – «в англійському кримінальному праві існує поділ злочинів на «злочини загального права» (ті, вичерпна дефініція яких не міститься у кримінальному законі (статуті) і формується судовою практикою) та «статутні злочини» (повна дефініція яких міститься у кримінальному законі (статуті)» [2, 122].

Уперше антикорупційний закон почав діяти в системі загального права та застосовувався у справах про підкуп судді чи присяжного. Його було посилено у 80-х роках XIX століття введенням Акта від 1889 року щодо протидії корупційній діяльності у державних органах. Закон кваліфікував як злочин будь-яке вимагання або одержання або згоду на одержання подарунків, позик, винагород чи інших переваг, стимулів як засобу спонукання службовця зробити що-небудь або утриматись від виконання певних дій [11, 35].

У 1906 році у Великій Британії набув чинності Акт щодо протидії корупції. Він передбачав кримінальну відповідальність за вчинення хабарництва незалежно від того, чи вчинила особа, яка отримала хабар, ті дії, за які його дали [12, 42].

Згодом Законом 1916 року про внесення поправок до Закону «Про попередження корупції» було визначено: коли будь-яка сторона угоди дала подарунок чиновнику, це розглядалося як підкуп, якщо обвинувачена особа не могла довести протилежного [11, 35]. Таким чином, законодавча вимога про обов'язок осіб доводити свою невинуватість у разі підозри їх у корупції стала винятком із принципу презумпції невинуватості особи та однією з характерних ознак англійського антикорупційного права.

Нині основні кримінально-правові норми Великої Британії, спрямовані на запобігання корупції та хабарництву, зосереджені у Законі про хабарництво, прийнятому англійським парламентом у 2010 році (The Bribery Act 2010) [17]. Цей закон частково скасував попередні кримінально-правові положення загального права та статутного права, пов'язані із корупцією, замінивши їх на нові норми, які встановлюють відповідальність за такі складі злочинів: давання хабара; одержання хабара; хабарництво іноземних публічних осіб; неспроможність комерційної організації попередити хабарництво, яке вчиняється від її імені.

Найбільший інтерес становить вперше сформульований у ст. 7 зазначеного Закону склад злочину «неспроможність комерційної організації попередити хабарництво, яке вчиняється від її імені». Відповідно до цієї норми комер-

ційна організація несе відповідальність у виді штрафу в разі якщо асоційована з нею особа вдається до підкупу будь-якої особи, щоб отримати або зберегти сприятливі умови або переваги для бізнесу цієї організації, якщо суб'єкт відповідальності не доведе, що для протидії корупції було вжито адекватні заходи [13]. Як вказано у ст. 8 цього Закону, асоційованими вважаються особи, які здійснюють діяльність від імені або в інтересах цієї організації, при цьому статус чи компетенція особи в організації не має значення [13]. Незважаючи на новизну цього «статутного злочину» для англійського кримінального права, його необхідно розцінювати як різновид складу давання хабара. Однак особливість полягає в тому, що суб'єктом цього злочину є юридична особа (в даному випадку комерційна організація). Проте Балджит Убхі вважає, що ця норма «... стосуватиметься як давання, так і отримання хабара, що своєю чергою обумовить персональну кримінальну відповідальність чиновників високого рангу, якщо в підпорядкованій їм установі вчинено хабарницьке правопорушення з їх відома або з їх допомогою. Досі важко притягнути до відповідальності директорів без доведення прямої участі їх у злочині» [11, 35].

У сучасному законодавстві інших держав інститут кримінальної відповідальності юридичних осіб передбачено також у Кримінальних кодексах США, Данії, Китайської Народної Республіки, Нідерландів, Австралії, Франції тощо. Як зазначає О. Шамара, «... зарубіжні вчені, такі, наприклад, як Ліст, Макарович, Местр, Хафтер, на користь ідеї визнання суб'єктом злочину юридичних осіб наводили як аргумент, що умови дієздатності в кримінальному праві загалом такі самі, що й у цивільному праві, тож злочини корпорацій юридично можливі [14]». Однак існує і багато супротивників запровадження цього інституту до кримінального права, які зазначали про те, що «визнання юридичної особи суб'єктом злочину не відповідає традиційній кримінально-правовій доктрині відповідальності на підставі вини [15]». Інші науковці стверджують: «Одна з небезпек при визнанні юридичної особи суб'єктом злочину полягає в прихованій, невмотивованій і необґрунтованій репресії щодо насамперед невинних осіб, членів (співробітників) юридичної особи» [14].

Як зазначено у ст. 18 КК України, суб'єктом будь-якого злочину є тільки фізична особа. Це зумовлено змістом принципу особистості (індивідуальної), персональної відповідальності за вчи-

нення злочину. Крім того, в статтях 6, 7 і 8 КК України передбачено, що нести кримінальну відповідальність можуть громадяни України, іноземці й особи без громадянства, що свідчить про неможливість визнання суб'єктом злочину, зокрема, юридичних осіб.

Данію вважають державою, що має позитивний досвід протидії корупції.

Правова система Данії входить до самостійної скандинавської правової сім'ї, яка поєднує певні ознаки як романо-германської, так і англо-американської систем [16, 234].

У Данії немає особливого пакета антикорупційних законів. Спеціальні склади корупційних злочинів у цій державі включені до кримінального законодавства, основу якого становить Кримінальний кодекс Данії (КК Данії). У статтях 122 та 144 КК Данії від 1994 року передбачена кримінальна відповідальність як за активне, так і пасивне хабарництво осіб, які обіймають державну посаду чи виконують державну функцію [17]. Згідно зі ст. 122 КК Данії будь-яка особа, яка незаконно надає, обіцяє або пропонує особі, яка перебуває на державній або на публічній посаді у міжнародній чи іноземній організації, подарунок або інші привілеї з метою спонукання цієї особи до виконання або невиконання будь-якої дії відповідно до своїх обов'язків буде нести відповідальність у виді штрафу або ув'язнення на строк до трьох років. З огляду на зміст ст. 144 КК Данії будь-яка особа, яка, обіймаючи публічну посаду в державному органі, міжнародній або іноземній організації, незаконно отримує, вимагає або приймає обіцянку надати подарунок, інші привілеї, буде нести покарання у виді ув'язнення на строк до шести років або штрафу.

Необхідно зазначити, що в ст. 299 КК Данії одразу передбачена відповідальність за вчинення корупційних дій як у пасивній, так і активній формах у приватному секторі. Будь-яка особа, як вказано у змісті цієї статті, що в межах своєї компетенції як повірена особа у справах управління майном будь-якої іншої особи приймає або погоджується прийняти на порушення своїх обов'язків у власних інтересах чи інтересах інших осіб обіцянку третьої сторони про надання матеріальної вигоди, одержання якої приховується від особи, інтереси якої захищає повірений, так само, як і будь-яка сторона, яка надає, обіцяє або пропонує таку винагороду, буде нести відповідальність у виді штрафу або ув'язнення на строк не більше одного року та шести місяців. Причому

для настання кримінальної відповідальності не має значення, чи є особа, яка надає хабар, стороною договору чи третьою особою, однак головною вимогою для настання кримінальної відповідальності є те, щоб надання або одержання вигоди було пов'язане із відносинами довіри, за яких одна особа опікується майном іншої.

Таким чином, досвід держав щодо запобігання і протидії корупції кримінально-правовими засобами різний і залежить від правових, соціальних, політичних умов, рівня економічного розвитку, удосконалення державного управління і обумовлений особливостями кримінально-правової сім'ї, до якої належить кожна із держав.

На даний час у Кримінальному кодексі України вже втілені й запозичені із міжнародного досвіду деякі кримінально-правові норми. Однак з огляду на потребу удосконалення кримінально-правової протидії корупції вважаємо за необхідне звернути увагу на такі тенденції зарубіжного досвіду із цього питання:

- широкое розуміння суб'єкта «корупційного злочину»; використання поняття «посадова

особа» замість поняття «службова особа» у цій категорії злочинів; виділення в окремі статті службових злочинів, що вчиняються публічними особами, які займають відповідальне становище у суспільстві;

- диференціація відповідальності за одержання хабара залежно від того, чи суперечить закону дія, яка вчиняється хабароодержувачем в інтересах хабародавця або третіх осіб, чи ця дія вчиняється згідно з законом;

- зрівнювання кримінальної відповідальності за пасивну й активну форми одного і того самого корупційного злочину (встановлення однакового покарання як для тих, хто одержує неправомірну вигоду у зв'язку із посадою, так і для тих, хто її надає);

- намагання запобігти скоєнню корупційних злочинів як у публічній, так і приватній сферах шляхом запровадження інституту відповідальності юридичних осіб у разі, якщо працівники юридичної особи (незалежно від посади) вдаються до підкупу будь-яких осіб з метою досягнення інтересів бізнесу.

Список використаних джерел:

1. Звіт Transparency International, оприлюднений у грудні 2011 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cpi.transparency.org/cpi2011/results/>
2. Есаков Г.А. Уголовное право зарубежных стран / Есаков Г.А., Крылова Н.Е., Серебренникова А.В. – М.: Проспект, 2008. – 336 с.
3. Кримінальний кодекс Канади 1985 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://yourlaws.ca>
4. Законодавство України про боротьбу з корупцією: зб. законодавчих актів. – К.: Алерта, 2011. – 104 с.
5. Уголовный кодекс Швейцарии / научное редактирование, предисловие и пер. с нем. канд. юрид. наук Серебренниковой А.В. – СПб, 2002.
6. Крупко Д.І. Відповідальність за хабарництво за кримінальним правом Німеччини, Швейцарії та України (порівняльно-правове дослідження): дис. ... канд. юрид. наук / Д.І. Крупко. – Одеса, 2006. – 271 с.
7. Кримінальний кодекс Швейцарії: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.seco.admin.ch>
8. Мельник М.І. Кримінологічні та кримінально-правові проблеми протидії корупції: дис. доктора юрид. наук: 12.00.08 / М.І. Мельник. – К., 2002. – 506 с.
9. Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: моногр. / М.І. Хавронюк. – К.: Юрисконсульт, 2006. – 1048 с.
10. Бантишев О.Ф. Хабарництво: кваліфікація та документування: практ. посіб. / О.Ф. Бантишев, С.А. Кузьмін. – К., 2009. – 120 с.
11. Балджит У. Антикорупційне законодавство Англії та Уельсу: історія і сьогодення / У. Балджит, Б. Ендрю // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2011. – №3. – Ст. 35–37.
12. Романюк Б.В. Законодавство України та зарубіжних країн щодо протидії корупції. Міжнародний досвід боротьби з корупцією / Б.В. Романюк, О.Ю. Бусол: Рада нац. безпеки і оборони України, Міжвідом. н.-д. центр пробл. боротьби з орг. злочинністю. – К.: Поліграф-Сервіс, 2010. – 626 с.
13. The Bribery Act 2010: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: Official text of the Bribery Act 2010//<<http://www.legislation.gov.uk>
14. Шамара О. Кримінальна відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень / О. Шамара // Юридичний журнал. – 2009. – №11. – С. 66–72.
15. Хабриева Т.Я. Универсальные принципы противодействия коррупции в публично-правовой и частной сферах / Хабриева Т.Я.: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: gane.ru

16. Правовые системы стран мира. Энциклопедический справочник / под ред. Сухарева А.Я. – [3-е изд., перераб. и доп.]. – М.: Норма, 2003. – 976 с.
17. Кримінальний кодекс Данії 1994 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.oecd.org>

Ірина МОРОЗОВА

**КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ
ЗА КОРУПЦІЙНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ:
ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ**

Резюме

На підставі аналізу кримінального законодавства Канади, Великої Британії, Швейцарії, Данії в частині, що встановлює відповідальність за вчинення корупційних правопорушень, проведено його порівняння із положеннями Кримінального кодексу України. Запропоновано напрями подальшого вдосконалення відповідних норм кримінального закону України.

Ірина МОРОЗОВА

**УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ
ЗА КОРРУПЦИОННЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ:
СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ**

Резюме

На основании анализа уголовного законодательства Канады, Великобритании, Швейцарии, Дании в части, устанавливающей ответственность за совершение коррупционных правонарушений, проведено его сравнение с положениями Уголовного кодекса Украины. Предложены направления дальнейшего усовершенствования соответствующих норм уголовного закона Украины.

Iryna MOROZOVA

**CRIMINAL LIABILITY
FOR CORRUPTION OFFENSES:
COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS**

Summary

Having analyzed the criminal law of Canada, the UK, Switzerland, Denmark, in the part, that establishes criminal liability for corruption offenses, the author gives its comparison with the provisions of the Criminal Code of Ukraine. Directions of further improvement of the relevant rules of the criminal law of Ukraine are proposed in the article.



Дмитро ПЕТРОВ,

*здобувач кафедри кримінально-правових дисциплін
Інституту підготовки кадрів Національної академії прокуратури України,
молодший радник юстиції*

ГРОМАДСЬКІ МІСЦЯ ЯК ПІДСТАВА ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ КЛАСИФІКАЦІЇ ГРАБЕЖІВ І РОЗБОЇВ, ЩО ВЧИНЯЮТЬСЯ НЕПОВНОЛІТНІМИ

Ключові слова: криміногенна ситуація; неповнолітні; класифікація грабежів та розбоїв; контрольованість громадських місць.

На актуальність і своєчасність постановки зазначеної проблеми вказує стабільно складна криміногенна ситуація з поширенням грабежів та розбоїв у громадських місцях, що загрожує громадському порядку, дискредитує державну владу і правоохоронну систему, обов'язком яких є захист людини, її життя та здоров'я, власності від злочинних посягань, забезпечення безпеки громадян. За даними офіційної статистики, частка грабежів і розбоїв, вчинених у громадських місцях упродовж останніх років, стабільно висока: 45–60% зареєстрованої їх кількості. Активна участь неповнолітніх у вчиненні цих злочинів свідчить про небезпечні процеси криміналізації підліткового середовища в умовах суспільних трансформацій ринкового типу. На сьогодні існує явна недооцінка загрози цієї категорії злочинів з боку органів кримінальної юстиції і громадянського суспільства. Про це свідчить зміна антикримінальної політики держави з послабленням кримінальної репресії стосовно неповнолітніх злочинців, поблажливе ставлення громадськості до правопорушень та злочинів, вчинюваних неповнолітніми, контролем міжнародних інституцій за додержанням прав і свобод неповнолітніх у процесі їх притягнення до відповідальності та відбування ними покарання. В умовах загального зниження ефективності діяльності правоохоронної і судової систем усе це обертається неналежним сприйняттям небезпеки грабежів та розбоїв, вчинених неповнолітніми у громадських місцях, применшенням їх значення в ускладненні криміногенної ситуації у державі, замовчуванням гостроти проблеми протидії цьому явищу.

Необхідність з'ясування сутності поняття «громадські місця» набуло актуальності, починаю-

чи з 60-х років XX століття у зв'язку з розробкою поняття громадського порядку: перше стало визначальною ознакою другого. Зокрема, Н.Ф. Кузнецова розглядала громадський порядок як закріплений у нормах права і моралі певний порядок відносин у громадських місцях [1, 3]. Подібні за змістом висловлювання містяться і в працях інших науковців, де з громадськими місцями пов'язувалося виникнення правовідносин з охорони громадського порядку [2, 21–22]. Характеризуючи громадські місця, науковці називали різні істотні ознаки, що, на їх погляд, відображають предметний зміст цього поняття. Разом із тим конститутивною ознакою поняття «громадські місця» називалася «суспільна значущість» для задоволення культурних, ідеологічних, політичних, естетичних, економічних та інших інтересів багатьох людей [3, 44], публічність громадських місць, що передбачає вільний доступ і їх спільне використання необмеженою кількістю людей [4, 56].

Визначення громадських місць наведено й у деяких нормативних актах, в яких переважно міститься їх орієнтовний перелік. Наприклад, у Законі України «Про заходи щодо попередження та зменшення вживання тютюнових виробів і їх шкідливого впливу на здоров'я населення» громадське місце розуміється як частина (частини) будь-якої будівлі, споруди, доступної або відкритої для населення вільно чи за запрошенням, або за плату, постійно, періодично, час від часу, в тому числі під'їзди, а також підземні переходи, стадіони. Наведене визначення містить низку недоліків. Насамперед його конструкція включає різнопорядкові категорії: 1) територіальну дислокацію можливих громадських місць, обмежених лише територією будівлі, споруди чи їх частинами; 2) періодичність використання громадських місць; 3) не-

повний орієнтовний перелік таких місць (під'їзди, підземні переходи, стадіони). За такого підходу до категорії громадських місць безпідставно не потрапляють відкриті частини території, призначені для спільного використання невизначеним колом осіб, наприклад вулиці, площі, парки, сквери, дороги тощо. Водночас як громадські можуть визнаватися місця загального користування у будинках (сходи, сходові клітини, горища, підвали, ліфти), що насправді не є такими.

У Законі України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону» також дається орієнтовний перелік громадських місць, який відрізняється від зазначеного вище: вулиці, майдани, залізничні вокзали, аеропорти, морські і річкові порти, місця компактного проживання громадян, розташування підприємств, установ, організацій, навчальних закладів.

Тлумачення громадських місць наводиться в Інструкції «Про єдиний облік злочинів» від 25 травня 2010 року, згідно з якою під останніми розуміються місця, що використовуються громадянами для спільної роботи, відпочинку, пересування, проведення масових заходів та інших потреб (вулиці, площі, вокзали, аеропорти, магазини, кафе, бари, ресторани, музеї, клуби, пляжі в період їх роботи, а також транспортні засоби громадського користування під час перебування в них громадян, ділянки лісу, поля під час проведення на їх території організованих масових зібрань).

У процесі адміністративно-правового регулювання термін «громадські місця» використовується для просторового позначення території виникнення і дії правовідносин, що становлять зміст громадського порядку, який є складовою правопорядку в державі. Тож громадські місця визначають об'єкт адміністративно-правової охорони й одночасно впливають і на визначення об'єкта кримінально-правової охорони, оскільки громадський порядок охороняється й кримінально-правовими засобами. Як зазначає Г.О. Пономаренко, охорона громадського порядку здійснюється з метою запобігання правопорушенням, створення необхідних умов для реалізації прав, виконання обов'язків і задоволення інтересів усіх та кожного, для спокійної праці й відпочинку громадян. Захист громадського порядку спрямований на припинення розпочатого правопорушення, відновлення порушених прав та притягнення правопорушників до відповідальності [5, 226–227]. Охороняючи громадський порядок, працівники органів внутрішніх справ частково на-

ділені такими ж повноваженнями, як і щодо протидії злочинам. З огляду на наведене правова регламентація поняття «громадські місця» є доволі необхідною, оскільки без цього невизначеними залишаються сфери його адміністративно-правового та кримінально-правового забезпечення. З наукової точки зору категорія «громадські місця» підпорядкована категорії «громадський порядок», визначає її обсяг, а самі поняття – взаємозалежні та взаємозумовлені. Субординація цих понять передбачає поширення на поняття «громадські місця» змісту терміна «громадський порядок».

Фахівці у галузі адміністративного права розглядають громадський порядок як соціально-правову категорію, яка охоплює публічні інтереси широкого загалу. Такий порядок врегульований соціальними і правовими нормами, що охороняють суспільний спокій, громадську мораль, загальноприйняті правила поведінки, нормальний ритм суспільного життя, безпеку громадян, власність [6, 26]. У вужчому розумінні громадський порядок пов'язують із системою суспільних відносин, які виникають і діють у громадських місцях в процесі міжособової взаємодії, дотримання правил співжиття, моральних засад суспільства.

Дехто вбачає сутність громадського порядку у забезпеченні особистої і громадської безпеки громадян під час спілкування в громадських місцях і тим самим – обстановку спокою, узгодженості та ритмічності життя. На їхню думку, охороняти громадський порядок, не охороняючи громадську та особисту безпеку, неможливо. Кримінально-правові правовідносини, що виникають з приводу насильницького заволодіння майном шляхом грабежу чи розбою, належать до сфери охорони громадського порядку, оскільки їх регулювання забезпечує безпеку людей під час спілкування у громадських місцях [6, 27].

Наведене обумовлює низку положень, які потребують наукового осмислення.

По-перше, громадяни, перебуваючи у громадських місцях, вступають у суспільні відносини з приводу дотримання членами суспільства громадського порядку. Загальновизнані норми моралі, правила етикету, взаємоповаги і культури спілкування, шанобливого ставлення до старшого покоління, жінок, непорушення тиші, належний зовнішній вигляд й адекватний психічний стан, а також дотримання спеціально розроблених правил поведінки та безпеки у громадському транспорті, місцях масового відпочинку, під час про-

ведення масових видовищних заходів тощо спрямовані на упорядкування відносин, які виникають у публічній сфері соціальної взаємодії людей і забезпечення охорони суспільних цінностей.

Учасники суспільних відносин, охоплених сферою охорони громадського порядку, є носіями публічного інтересу, пов'язаного із закріпленням стандартів поведінки у громадських місцях, забезпечуючи таким чином взаємну повагу, мирне співжиття, громадський спокій, суспільну мораль на основі добровільного дотримання цих стандартів і утримання від їх порушення під загрозою адміністративно-правового чи кримінально-правового примусу. Такі стандарти поведінки стосуються усіх без винятку, хто перебуває в громадських місцях, у їх дотриманні зацікавлені всі члени суспільства. Особи, перебуваючи в громадських місцях, добровільно узгоджують свої інтереси з інтересами усіх членів суспільства, тим самим виявляють повагу до загально-суспільних цінностей і засвідчують свою солідарність із об'єктивною необхідністю їх охорони. Держава в особі правоохоронних органів гарантує захист найважливіших суспільних цінностей (людини, її життя, здоров'я, недоторканності та безпеки, власності, громадського порядку) від протиправних посягань у громадських місцях. У цьому полягає важлива роль таких цінностей в організації суспільного життя, підтриманні його моральних засад і окресленні території загально-суспільного значення, яку необхідно максимально убезпечити від правопорушень і злочинних посягань засобами здійснення правоохоронної діяльності відповідних державних структур. Тож функціональним призначенням громадських місць є окреслення території, в межах якої виникають і діють правовідносини з охорони громадського порядку, зокрема й від протиправних посягань проти власності. Це, так би мовити, територія захисту спільних інтересів у соціальній безпеці невизначеного кола осіб. Вчинення грабежів та розбоїв у громадських місцях, окрім спричинення майнової і фізичної шкоди окремій особі, одночасно спричиняють шкоду громадському порядку, безпечним умовам міжособової взаємодії у сфері соціального обслуговування, правилами мирного співжиття усіх членів територіальної громади чи суспільства в цілому, порушують обстановку всезагального спокою та породжують страх перед злочинністю.

По-друге, предикат «громадське» передбачає належність усієї громаді, вільний доступ,

спільне використання в ході соціальної взаємодії для забезпечення необхідних умов праці, відпочинку, побуту, дозвілля, вільного пересування, організації масових заходів. Згідно з положеннями цивільного законодавства обов'язок щодо належного зберігання й охорони свого майна безпосередньо покладено на його власника. Втім, перебування у громадських місцях породжує обов'язок держави забезпечити захист громадян і їх майна від невизначеної загрози ймовірних протиправних посягань проти них.

Приватна сфера життя громадян, як і виробнича, відокремлена від громадського життя усіх членів суспільства. Тут не представлені публічні інтереси громадськості, тому в межах зазначених сфер не виникає відносин громадського порядку, і, відповідно, не може бути громадських місць. В Інструкції «Про єдиний облік злочинів» чітко зазначено: до громадських місць не відносяться приміщення, відведені для проживання (хоча б тимчасово), а також ті, які виконують функції житла (власні домоволодіння, квартири, жилі кімнати будівель та приміщень готелів, гуртожитків, санаторіїв, пансіонатів, профілакторіїв, будинків відпочинку, кемпінгів). Також не є громадськими місця загального користування за місцем проживання: сходи, сходові клітини, горища, підвали, ліфти житлових будинків, територія підприємств, установ, організацій (незалежно від обмеження до них доступу адміністрацією), крім випадків, коли особи, які перебувають у вказаних місцях, своїми неправомірними діями порушують інтереси сторонніх осіб, громадський спокій. Це стосується хуліганських дій.

По-третє, просторова дислокація громадських місць визначається межами відкритих частин адміністративно-територіальної одиниці, переважна більшість яких охоплюється поняттям «вулиця». Вулицею слід вважати відкриту частину території міста чи населеного пункту, крім приміщень та будівель, на якій перебувають громадяни, рухається транспорт і до якої є вільний доступ у будь-яку пору року та час доби. Вулицею охоплюється проїжджа частина дороги, автомагістралі, тротуари, площі, проспекти, бульвари, набережні, мости, шляхопроводи, естакади, проїзди, зупинки громадського транспорту, парки, сквери, провулки, завулки, двори, за винятком приватних домоволодінь, а також зелені насадження та елементи благоустрою. Разом із тим територія громадських місць включає будівлі, споруди, а також їх частини, до яких є вільний

доступ безкоштовно, за плату чи за спеціальним запрошенням. Перебуваючи в таких місцях, слід обов'язково дотримуватися загальнодовизначених чи спеціально регламентованих правил поведінки, порушення яких заподіює шкоду публічним інтересам і суспільним цінностям, які охороняються адміністративно-правовими чи кримінально-правовими засобами.

Отже, під громадськими місцями пропонуємо розуміти: *територію невикористовувану для спільної роботи, пересування, відпочинку, проведення масових заходів, в межах якої виникають і діють правовідносини з охорони громадського порядку*.

Різне суспільне призначення, спільне використання громадських місць для задоволення потреб та інтересів членів суспільства ускладнює їх класифікацію. При обранні критерію класифікації необхідно враховувати, що грабежі і розбої, як правило, вчиняються у малолюдних на момент посягання громадських місцях. Це пов'язано із часом доби (світлим чи темним) і обумовлює соціальну активність людей. Як не парадоксально, проте факт: саме малолюдність як умова малоімовірності посягання проти власності відіграє важливу роль у реалізації злочинного наміру у темний час доби. Тому пропонуємо в основу класифікації покласти критерій *ступеня контролюваності громадських місць суб'єктами охорони громадського порядку*.

Обраний критерій функціональний, оскільки пов'язаний з організацією контролю й охорони громадського порядку правоохоронними органами. Повнота контролю і міра захисту користувачів громадськими місцями прямо пропорційна доступності цих місць широкому загалу та інтенсивності їх використання для задоволення повсякденних потреб життєдіяльності у різний час доби. Відкритість території та суспільне призначення для щоденного використання збільшує коло потенційних користувачів і ускладнює їх захист на час перебування у громадських місцях, напри-

клад у темний час доби. Обмежений доступ, навпаки, звужує коло останніх та позитивно впливає на міру контролюваності громадського порядку і забезпечення захисту від протиправних посягань. Градація за вказаним критерієм передбачає поділ громадських місць на три категорії: 1) малоконтрольовані; 2) середньоконтрольовані; 3) посилено контрольовані громадські місця.

Під першу категорію потрапляє велика за площею територія вільного доступу і щоденного використання необмеженим колом осіб. Йдеться про вулиці, що охоплюють раніше зазначений перелік територіальних одиниць: площі, вокзали, аеропорти та їх територія, підземні пішохідні переходи, торговельні точки, під'їзди, до яких є вільний доступ, тощо. Контролювати територію цих громадських місць і забезпечувати захист громадян та їх майна, які перебувають на ній, вельми проблематично, особливо у темний час доби.

До другої категорії громадських місць належать місця проведення масових зібрань громадян, організації видовищних заходів, змагань, відпочинку на природі у спеціально відведених місцях, території навчальних закладів і медичних установ у неробочий час тощо. Концентрація значної кількості людей на обмеженій території полегшує контроль громадського порядку і захист осіб, які на ній перебувають, від грабежів і розбоїв, особливо вночі.

Третю категорію громадських місць становлять об'єкти із обмеженим доступом, з оплатним відвідуванням або пропускним режимом: громадський транспорт, місця громадського харчування, розважальні заклади та їх територія, спортивні споруди та їх територія на час проведення видовищних чи масових заходів, кафе, бари, ресторани, музеї, клуби.

Запропонована класифікація громадських місць дає змогу здійснити відповідну класифікацію грабежів і розбоїв, що вчиняються неповнолітніми в таких місцях. Це забезпечує більш глибоке з'ясування сутності цього виду злочинів та зрозуміти механізм їх детермінації.

Список використаних джерел:

1. Кузнецова Н. Ф. Уголовная ответственность за нарушение общественного порядка / Кузнецова Н. Ф. – М.: Госюриздат, 1963. – 170 с.
2. Даньшин И. Н. Уголовно-правовая охрана общественного порядка / Даньшин И. Н. – М.: Юридическая литература, 1973. – 280 с.
3. Комарчук В. Категорія «громадський порядок» у теорії та практиці адміністративного права / В. Комарчук // Радянське право. – 1990. – №2. – С. 43–46.

4. Подоляка А. Громадський порядок: сутність, поняття та форми забезпечення / А. Подоляка // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2009. – №2 (14). – С. 54–61.

5. Пономаренко Г.О. Управління у сфері забезпечення внутрішньої безпеки держави: адміністративно-правові засади: моногр. / Пономаренко Г.О. – Х.: ФО-П Вапнярчук Н.М., 2007. – 350 с.

6. Веремеенко И. И. Сущность и понятие общественного порядка / И.И. Веремеенко // Советское государство и право. – 1982. – №3. – С. 25–28.

Дмитро ПЕТРОВ

**ГРОМАДСЬКІ МІСЦЯ
ЯК ПІДСТАВА ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ КЛАСИФІКАЦІЇ ГРАБЕЖІВ І РОЗБОЇВ,
ЩО ВЧИНЯЮТЬСЯ НЕПОВНОЛІТНІМИ**

Резюме

Розглянуто поняття громадського місця як кримінологічної ознаки грабежів і розбоїв, що вчиняються неповнолітніми в таких місцях. Запропоновано класифікацію цих місць за критерієм ступеня їх контролюваності: малоконтрольовані; середньоконтрольовані; посилено контрольовані. Зазначено, що класифікація громадських місць дає змогу здійснити відповідну класифікацію грабежів і розбоїв, вчинюваних неповнолітніми в таких місцях, що забезпечує більш ґрунтовне з'ясування механізму їх детермінації.

Дмитрий ПЕТРОВ

**ОБЩЕСТВЕННЫЕ МЕСТА
КАК ОСНОВАНИЕ ТЕРРИТОРИАЛЬНОЙ КЛАССИФИКАЦИИ ГРАБЕЖЕЙ И РАЗБОЕВ,
СОВЕРШАЕМЫХ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИМИ**

Резюме

Рассмотрено понятие общественного места как криминологического признака грабежей и разбоев, совершаемых несовершеннолетними в таких местах. Предложена классификация этих мест согласно критерию степени их контролируемости: слабоконтролируемые; среднеконтролируемые; усиленно контролируемые. Подчеркивается, что классификация общественных мест позволяет осуществить соответствующую классификацию грабежей и разбоев, совершаемых несовершеннолетними в таких местах, что обеспечивает более основательное познание механизма их детерминации.

Dmitriy PETROV

**THE PUBLIC PLACES
AS A GROUND OF ROBBERY'S CLASSIFICATION WHICH
ARE ACCOMPLISHING BY JUVENILE**

Summary

In these article are inspected the conception of public places as robbery's criminological sign. in such places The robberies are accomplishing by juvenile. To propose some kind classification of these places: a place with a low control, a place with a medium control and place with a high control.

ХРОНІКА МІЖНАРОДНИХ ЗВ'ЯЗКІВ

У період з жовтня по грудень 2012 року в Національній академії прокуратури України відбулись наступні події міжнародного характеру.

11 жовтня, 6 і 20 листопада, 11 та 19 грудня 2012 року радники з правових питань Посольства США в Україні, керівник проекту боротьби з корупцією **Джон Енгстром** та керівник проекту реформування кримінальної юстиції **Мері Батлер** виступили перед слухачами Інституту підвищення кваліфікації кадрів Національної академії прокуратури України з лекцією «Новели Кримінального процесуального кодексу України: міжнародний досвід».

Наприкінці лекції відбулась жвава дискусія, доповідачі відповіли на численні запитання слухачів.

30 жовтня 2012 року за Програмою співробітництва між Генеральною прокуратурою України та Генеральною прокуратурою Російської Федерації на 2012–2013 роки в Академії відбувся круглий стіл, присвячений темі «Правозахисна діяльність органів прокуратури України та Росії поза кримінально-правовою сферою».

Засідання круглого столу відкрив ректор Академії **Євген Блажівський**.

У роботі заходу взяли участь заступник начальника Головного управління захисту прав і свобод громадян та інтересів держави, протидії корупції та злочинності у сфері транспорту – начальник управління захисту конституційних прав і свобод громадян та інтересів держави Генеральної прокуратури України **Андрій Жовнір** і заступник начальника Головного управління захисту прав і свобод громадян та інтересів держави, протидії корупції та злочинності у сфері транспорту – начальник управління правозахисної діяльності, протидії корупції і злочинності в транспортній сфері Генеральної прокуратури України **Геннадій Дем'яненко**, інші працівники Головного управління, а також прокурор відділу зв'язків Управління міжнародного співробітництва та зв'язків Головного управління міжнародно-правового співробітництва Генеральної прокуратури України **Родіон Костенко**.

Генеральну прокуратуру Російської Федерації представляли заступник начальника Головного управління з нагляду за виконанням федерального законодавства – начальник управління

з нагляду за додержанням прав підприємців **Олексій Пухов**, начальник управління з нагляду за виконанням законів щодо захисту інтересів держави і суспільства **Ольга Шамшина**, завідувач відділу проблем прокурорського нагляду і зміцнення законності в сфері економіки Науково-дослідного інституту Академії Генеральної прокуратури Російської Федерації **Наталія Субанова**.

Від Національної академії прокуратури України у круглому столі взяли участь завідувач кафедри представництва інтересів громадян і держави у суді та нагляду за додержанням і застосуванням законів Інституту підвищення кваліфікації кадрів **Тетяна Мироненко**, професор цієї кафедри **Олександр Головкін** та доценти вказаної кафедри **Олександр Кобець** і **Валерій Дяченко**.

Обговорювались проблемні аспекти реформування органів прокуратури України поза сферою кримінального переслідування, забезпечення конституційних основ підприємницької діяльності, правозахисна діяльність прокуратури України у сфері земельних відносин, охорони довкілля і використання водних ресурсів, бюджетній сфері, з питань безпеки на автомобільному, залізничному, авіаційному та водному транспорті тощо.

24–25 жовтня 2012 року начальник відділу міжвузівських та міжнародних зв'язків Академії **Владислав Якименко** і **29–30 листопада 2012 року** науковий співробітник цього ж відділу **Вікторія Томіленко** в рамках компоненту «Посилення спроможностей» проекту «Оцінка Плану дій Ради Європи для України» були залучені до навчання співробітників державних установ України, що беруть участь у реалізації Плану дій Ради Європи для України на 2011–2013 роки.

Навчальна програма розроблена для представників державних установ, висвітлює сучасні підходи до управління проектом циклом, спрямована на покращення співпраці, взаємодії між партнерами і розвиток їх спроможностей у здійсненні проектної діяльності та сприяє посиленню якості програмного дизайну, реалізації, моніторингу й оцінки Плану дій.

8–9 листопада 2012 року завідувач кафедри представництва інтересів громадян і держави у суді та нагляду за додержанням і застосуванням законів Інституту підвищення кваліфікації кадрів **Тетяна Мироненко** і професор кафедри

державно-правових дисциплін Інституту підготовки кадрів **Наталія Якимчук** взяли участь у Шостій щорічній регіональній конференції з питань інституційної розбудови.

Розглядалися питання інституційної розбудови в рамках євроінтеграційних процесів шляхом обміну досвідом щодо їх впровадження у країнах – учасниках «Східного партнерства», посилення співробітництва та розширення професійної мережі державних службовців у вказаних країнах.

13 листопада 2012 року Національну академію прокуратури України відвідала делегація Верховної народної прокуратури Соціалістичної Республіки В'єтнам на чолі з Генеральним прокурором **Нгуен Хоа Бінь**. До складу делегації увійшли керівники управління та відділів Верховної народної прокуратури.

Під час зустрічі з першим проректором Академії **Миколою Якимчуком** обговорювалися можливості налагодження конструктивної співпраці і укладення угоди між Національною академією прокуратури України та Школою підготовки і підвищення кваліфікації для прокурорів Соціалістичної Республіки В'єтнам, а також організації навчання в Україні в'єтнамських прокурорів.

Гості ознайомились із умовами, в яких відбувається навчальний процес, відвідали Музей історії прокуратури України та залишили запис у Книзі почесних гостей.

З 19 листопада по 14 грудня 2012 року старший викладач кафедри представництва інтересів громадян і держави у суді та нагляду за додержанням і застосуванням законів **Оксана Севрук** за сприяння Проекту «Посилення національної спроможності для ефективної відповіді на епідемію ВІЛ/СНІД в Україні» Програми розвитку ООН взяла участь у віртуальному навчальному курсі «Використання права і правової політики для ефективних заходів у відповідь на ВІЛ-інфекцію і СНІД» Міжнародної організації по праву розвитку.

22–23 листопада 2012 року відбувся семінар «Практичне застосування положень нового Кримінального процесуального кодексу України щодо міжнародного співробітництва під час кримінального провадження», організований Головним управлінням міжнародно-правового співробітництва Генеральної прокуратури України для старших прокурорів прокуратур областей з міжнародно-правових доручень.

Семінар відкрили перший заступник Генерального прокурора України **Ренат Кузьмін** та ректор Національної академії прокуратури України **Євген Блажівський**.

Учасники семінару розглянули питання міжнародної правової допомоги при проведенні процесуальних дій відповідно до вимог Кримінального процесуального кодексу України, процесуального статусу та повноважень прокурора під час екстрадиції. Особливу увагу було приділено проблемам, які виникають у практичній діяльності щодо міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні.

13–14 грудня 2012 року завідувач кафедри представництва інтересів громадян і держави у суді та нагляду за додержанням і застосуванням законів Інституту підвищення кваліфікації кадрів **Тетяна Мироненко** і старший викладач цієї кафедри **Алефтина Тесленко**, науковий співробітник **Вікторія Томіленко**, провідний спеціаліст **Мар'яна Яцинин** і головний спеціаліст відділу міжвузівських та міжнародних зв'язків **Альона Мамушкіна** взяли участь у Всеукраїнських інформаційних днях програми Темпус та семінарі з питань впровадження Національної рамки кваліфікацій та інших інструментів Болонського процесу, які відбулися в Києві.

13 грудня 2012 року професор кафедри представництва інтересів громадян і держави у суді та нагляду за додержанням і застосуванням законів Інституту підвищення кваліфікації кадрів Академії **Юлія Безмашук** та доцент цієї кафедри **Яна Толочко** взяли участь у урочистому відкритті виставки-форуму «Правники – суспільству» та майстер-класі «Практика застосування рішень Європейського суду з прав людини у цивільному, адміністративному та господарському судових процесах в Україні», які проходили в рамках всеукраїнської акції «Тиждень права» (10–15 грудня 2012 року). Акцію започатковано у 2008 році Указом Президента України, в якому йшлося про її проведення щороку в тиждень, що включає 10 грудня, – День прав людини, який відзначається в пам'ять проголошення Генеральною Асамблеєю ООН у 1948 році Загальної декларації прав людини.

Відділ міжвузівських та міжнародних зв'язків Національної академії прокуратури України

ВИМОГИ

до оформлення наукових статей, які публікуються в журналі «Вісник Національної академії прокуратури України»

1. Структурно наукова стаття обов'язково має складатися з таких частин, як: постановка проблеми; огляд останніх досліджень і публікацій з цієї проблеми; формулювання завдання дослідження; виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів; висновки з цього дослідження; список використаних джерел.
2. Автор несе відповідальність за достовірність викладеного матеріалу.
3. Стаття має бути надрукована через півтора комп'ютерні інтервали шрифтом Times New Roman 14-го кегля обсягом до 10-ти сторінок; обов'язково додається електронна копія матеріалу (програмний редактор Microsoft Word).
4. У верхньому правому куті титульної сторінки рукопису має зазначатися повністю ім'я та прізвище автора (співавторів), місце роботи, вчене звання, науковий ступінь (якщо є) і посада, яку обіймає (ють) автор (співавтори).
5. Після інформації про автора (співавторів) наводиться назва публікації з вирівнюванням по центру сторінки і виділяється напівжирним шрифтом.
6. Перед викладом статті слід навести від п'яти до десяти ключових слів. (Ключове слово – це слово (словосполучення) із тексту статті, що несе смислове навантаження і відображає основний її зміст поза контекстом.)
7. Бібліографічні посилання у тексті позначаються цифрами у квадратних дужках в порядку зростання.
8. Перелік використаних джерел наводиться після статті. Використана література має бути оформлена відповідно до ДСТУ ГОСТ 7.1:2006 «Система стандартів з інформації, бібліотечної та видавничої справи. Бібліографічний запис. Бібліографічний опис. Загальні вимоги та правила складання», що набрав чинності 1 липня 2007 року.
9. На статтю необхідно надати резюме українською, російською та англійською мовами. Викладення матеріалу в ньому повинно бути точним і стислим.
10. Автор має вказати структурний підрозділ вищого навчального закладу (наукової установи), яким стаття рекомендована до друку. Аспіранти та здобувачі повинні подати рецензію наукового керівника, зазначивши його ім'я, прізвище, по батькові, науковий ступінь, вчене звання.
11. На останній сторінці рукопису автор обов'язково має вказати свої координати (службовий чи домашній телефони, електронну та домашню адреси).
12. Автор має надати фотокартку розміром 3 x 4 см.
13. Редакція вправі рецензувати, редагувати, скорочувати та відхиляти статті.
14. У разі недотримання зазначених вимог щодо оформлення рукописів редакція залишає за собою право не розглядати їх.
15. Передрук статей можливий лише з дозволу редакції.
16. Надані для публікації матеріали не повертаються.
17. Редакція не завжди поділяє позицію авторів публікацій.

Над випуском працювали:

Редактори

*Світлана Барандич, Зоя Пономаренко,
Тетяна Рябокiнь, Iрина Байдачна*

Технічне забезпечення

*Ольга Буряченко,
Максим Лимонченко, Яніна Шарова*

Дизайн обкладинки

Тетяна Малишева

Комп'ютерна верстка

ТОВ «Європа прінт»

Підписано до друку 13.12.12.

Формат 70х100 1/16.

Папір офсетний. Друк офсетний.

Ум. друк. арк.10,32. Обл.-вид. арк. 13,5.

Наклад 1000 прим.

Зам. №12-1159.

Віддруковано на ПАТ «ВІПОЛ».

03151, Київ, вул. Волинська, 60.

Свідоцтво про внесення до Державного реєстру

Серія ДК № 752 від 27.12.01.