

# ВІСНИК ПРОКУРАТУРИ

№ 3 (173) березень 2016

Загальнодержавне фахове  
юридичне офіційне видання  
Генеральної прокуратури України

---

## ЗАСНОВНИКИ

Генеральна прокуратура України

Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого

Київський національний університет  
імені Тараса Шевченка

---

**Журнал включено до переліку  
наукових фахових видань**  
(постанова президії ВАК України  
від 10.02.2010 р. № 1-05/1)

**Надано статус офіційного видання**  
наказом Генерального прокурора України  
від 19.04.2012 р. № 38

### Заснований

10 червня 1999 року

### Свідоцтво про державну реєстрацію

серія KB № 10791

### Головний редактор

БОЙЧЕНКО  
Юрій Васильович

### Адреса

вул. Різницька, 13/15,  
Київ-11, МСП 01011

### Видавець

Національна академія  
прокуратури України

вул. Мельникова, 81-б,  
м. Київ, 04050,  
тел.: (044) 206-00-56

[www.ap.gp.ua](http://www.ap.gp.ua)

© Генеральна прокуратура  
України, 2016



**Шокін Віктор Миколайович** –  
Генеральний прокурор України,  
заслужений юрист України;

**Бойченко Юрій Васильович** –  
головний редактор –  
заслужений журналіст України;

**Говда Роман Михайлович** –  
заступник Генерального прокурора України;

**Гриценко Іван Сергійович** –  
декан юридичного факультету  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка,  
доктор юридичних наук;

**Демартіно Андрій Павлович** –  
начальник управління зв'язків  
із громадськістю та засобами  
масової інформації  
Генеральної прокуратури України;

**Ківалов Сергій Васильович** –  
президент Національного університету  
«Одеська юридична академія»,  
доктор юридичних наук, професор,  
академік НАПрНУ,  
заслужений юрист України;

**Косюта Михайло Васильович** –  
доктор юридичних наук, професор,  
заслужений юрист України;

**Литвак Олег Михайлович** –  
доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент НАПрНУ,  
заслужений діяч науки і техніки України,  
заслужений юрист України;

**Нор Василь Тимофійович** –  
завідувач кафедри  
кримінального процесу і криміналістики  
Львівського національного університету  
імені Івана Франка,  
доктор юридичних наук, професор,  
академік НАПрНУ,  
заслужений юрист України;

**Присяжнюк Іван Іванович** –  
ректор Національної академії  
прокуратури України,  
кандидат юридичних наук;

**Рибалка Наталія Олегівна** –  
проректор з навчальної роботи  
Національної академії прокуратури  
України, доктор юридичних наук;

**Руденко Микола Васильович** –  
завідувач кафедри правосуддя  
Харківського національного університету  
імені Василя Каразіна,  
доктор юридичних наук, професор,  
заслужений юрист України;

**Сакварелідзе Давід Георгійович** –  
заступник Генерального прокурора України,  
прокурор Одеської області;

**Середа Григорій Порфирівич** –  
доктор юридичних наук, професор,  
заслужений юрист України;

**Стефанчук Руслан Олексійович** –  
доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент НАПрНУ;

**Тацій Василь Якович** –  
ректор Національного юридичного  
університету імені Ярослава Мудрого,  
доктор юридичних наук, професор,  
президент НАПрНУ, академік НАНУ,  
заслужений діяч науки і техніки України;

**Толочко Олександр Миколайович** –  
перший проректор  
Національної академії  
прокуратури України,  
кандидат юридичних наук, доцент,  
заслужений юрист України;

**Шемшученко Юрій Сергійович** –  
директор Інституту держави і права  
імені Володимира Корецького НАНУ,  
доктор юридичних наук, професор,  
академік НАНУ, НАПрНУ, УАПН  
та іноземний член РАН,  
заслужений діяч науки і техніки України;

**Якимчук Микола Костянтинович** –  
доктор юридичних наук, професор,  
заслужений юрист України.



## ОФІЦІЙНО

- Інформація про роботу органів прокуратури за час перебування Віктора Шокіна на посаді Генерального прокурора** 5

## АКТУАЛЬНО

- Олександр ГОЛОВКІН, Петро ПАНТАЛІЄНКО  
**Аналіз законодавства України у сфері боротьби з корупцією** 7
- Олена ЧЕРВЯКОВА, Денис МАСЛІЙ  
**Застосування прокурором антикорупційного законодавства: актуальні питання** 17

## ПРОБЛЕМА

- Микола АРМАНОВ, Оксана КНИЖЕНКО, Наталія ЯРМИШ  
**Актуальні питання кваліфікації порушення вимог фінансового контролю** 25

## ПИТАННЯ ТЕОРІЇ

- Марина СТЕФАНЧУК  
**Форми та способи реалізації прокуратурою функції представництва інтересів громадянина або держави в суді** 34

## ДЕРЖАВА І СУСПІЛЬСТВО

- Сергій БАНАХ  
**Проблемні аспекти функціонування інституту омбудсмена в Україні** 49

## ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА

- Наталія ТКАЧУК  
**Кібербезпека у контексті актуальних змін до стратегічних документів у сфері національної безпеки та оборони України** 56

## РЕФОРМА

- Олексій БАГАНЕЦЬ  
**Про деякі проблеми досудового слідства та прокурорського нагляду і можливі шляхи їх вирішення** 65

## КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

- Оксана КНИЖЕНКО  
**Актуальні питання відмежування шахрайства від суміжних злочинів** 81
- Олександр ГЛАДУН, Олег НАСТАСЯК  
**Проблемні аспекти нового порядку зарахування судом строку попереднього ув'язнення у строк покарання** 90

## ПРОКУРОРСЬКА ПРАКТИКА

- Олег ДЕМЧУК  
Удосконалення практики оперативного інформування прокуратур вищого рівня про кримінальні правопорушення та надзвичайні події, які набули суспільного резонансу 99

## АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

- Денис СІРИК  
Місце адміністративно-деліктного права в системі права України 110

## ЗОНА ОСОБЛИВОЇ УВАГИ

- Ігор ОЛЬШАНЕЦЬКИЙ  
Проведення перевірок стану додержання територіальними підрозділами Національної поліції законодавства при застосуванні до неповнолітніх заходів впливу за адміністративні правопорушення 117

## ЮВІЛЕЙ

- Безмежна відданість справі**  
Виповнилося 60 років з дня народження М.В. Руденка 124

Відповідальність за достовірність інформації,  
точність імен та прізвищ несуть автори.

Редакція залишає за собою право редагування та скорочення текстів.

Редакція не завжди поділяє погляди авторів публікацій.

## ВІСНИК ПРОКУРАТУРИ № 3, 2016

Відповідальний за випуск  
*Лідія Зелінська*

Редактор випуску  
*Олена Дьордійчук*

Верстка  
*Андрій Антонов*

Підписано до друку 21.03.2016

Формат 70x100 1/16

Папір офсетний. Обл.-вид. арк. 7,7

Тираж 945 прим.

Зам. № 03-23-1

Виготовлення оригінал-макета та друк  
Видавничий центр Національної академії  
прокуратури України,  
вул. Мельникова, 81-6, м. Київ, 04050



# Інформація про роботу органів прокуратури за час перебування Віктора Шокіна на посаді Генерального прокурора

*За рік Генеральною прокуратурою України встановлено збитків від злочинів у сфері корупції майже на 3 млрд грн.*

За 12 місяців роботи Генерального прокурора України Віктора Шокіна сума встановлених збитків від злочинів за фактами корупції склала 2 млрд 997 млн грн, що в 35 разів більше за попередній аналогічний період.

Так, з березня 2014 року по січень 2015 року цей показник становив лише 85 млн грн.

Відповідно, збільшився й показник накладених арештів на майно: з 13,2 млн грн до 83,6 млн грн.

У відомстві інформують, що у звітний період розпочато 896 кримінальних проваджень за фактами корупції, 761 особі повідомлено про підозру, до суду направлено 588 обвинувальних актів, ухвалено 75 судових рішень.

Також за поданням органів прокуратури за адміністративні корупційні правопорушення судом притягнуто до відповідальності 1209 осіб (проти 874 за березень 2014 – січень 2015 років), зокрема: 228 посадових осіб місцевого самоврядування, 27 посадовців обласних та районних держадміністрацій. До суду направлено 1366 протоколів.

Віктор Шокін неодноразово підкреслював, що боротьба з корупцією є одним з головних пріоритетів роботи прокуратури, розпочав масштабне реформування органів ГПУ та виступав за оновлення правоохоронної системи в Україні.

*За позовами прокурорів Генеральної прокуратури поновлено права 56, 3 тис. громадян України.*

Станом на лютий 2016 року судами задоволено близько 19 тис. позовів прокурорів.

Так, у бюджетній системі задоволено позовів на понад 800 млн грн. У сфері захисту інтересів держави – більш як на 9,6 млрд грн. За позовами з питань захисту державної та комунальної власності – на 1,2 млрд грн. У галузі охорони навколишнього природного середови-



ща – на 210 млн грн. Повернуто та попереджено незаконне надання понад 60 тис. га земель вартістю майже 5,7 млрд грн. Поновлено права 56,3 тис. громадян та задоволено в їх інтересах позовів на суму майже 91 млн грн.

За дорученням Генерального прокурора Віктора Шокіна було повністю переглянуто підхід у підготовці справ до суду, що дало змогу значно зменшити кількість рішень про відхилення чи незадоволення позовів.

**Обсяг встановлених слідчими прокуратури збитків за каденцію Віктора Шокіна збільшився у 33 рази – до 4,2 млрд грн.**

Упродовж року, з лютого 2015-го, органи прокуратури розслідували 46 580 кримінальних проваджень. Це удвічі більше, ніж за період роботи попередніх керівників ГПУ, коли протягом березня 2014 року – січня 2015 року розслідувалося 20 191 кримінальне провадження. При цьому ефективність роботи збільшилась в рази: за попередній період до суду було направлено 1869 справ, а за час роботи на посаді Генерального прокурора Віктора Шокіна – 4717 справ.

Обсяги встановлених збитків збільшились зі 125 млн грн до 4,2 млрд грн – у 33,6 разу. На сьогодні за більшістю встановлених фактів уже передано відповідні позови до суду та накладено арешт на майно. Обсяг збитків, за якими матеріали передані до суду, складає 2,3 млрд грн – проти 135 млн грн за попередній період.

**За час роботи Шокіна під суд віддали 33 прокурорів.**

До кримінальної відповідальності за корупційні злочини та злочини проти мирних протестувальників під час Революції Гідності притягнуто 33 прокурори.

Це найбільший показник за останні чотири роки. Зокрема, у 2012 році до кримінальної відповідальності було притягнуто 4 прокурори, у 2013 році – жодного, у 2014 році – 8.

З притягнутих до кримінальної відповідальності прокурорів 24 – за корупційні дії та 9 – за злочини проти мирних протестувальників під час Революції Гідності.

Серед найрезонансніших справ – направлення до суду обвинувального акта стосовно экс-прокурора Сумської області Р. Білоконя, який з метою перешкоджання мирним зборам, без доказів притягнув до кримінальної відповідальності п'ятьох депутатів Сумської міськради; оголошення у розшук экс-прокурора Київської області В. Бабенка за вчинення низки злочинів з метою незаконного звільнення Валерія Лозинського; повідомлення про підозру заступнику прокурора Голосіївського району м. Києва О. Білому за фактом вимагання та отримання хабаря у розмірі 150 тис. дол. США.



# Аналіз законодавства України у сфері боротьби з корупцією



Олександр ГОЛОВКІН,  
професор кафедри  
цивільно-правових дисциплін  
Національної академії  
прокуратури України,  
старший радник юстиції,  
доктор юридичних наук,  
професор



Петро ПАНТАЛІЄНКО,  
суддя Верховного Суду України,  
кандидат юридичних наук

Керівництво держави одним із пріоритетів національної політики на сучасному етапі визначило боротьбу з корупцією. Побудова комплексної стратегії запобігання і протидії цьому руйнівному явищу є обов'язковою умовою розвитку євроінтеграційного процесу нашої країни та успішного реформування її соціально-економічної політики.

**Т**ransparency International Ukraine, Приватбанк, ТОВ Аудиторська фірма «Прайсвотерхаус-Куперс (Аудит)» («PwC Україна») та GfK Ukraine представили результати спільного соціологічного дослідження «Рівень сприйняття корупції бізнесом». Опитування проводилось серед керівників українських підприємств у лютому – березні 2015 року і було покликане виявити комплексну картину реального рівня корупції в Україні після подій Революції Гідності. За його результатами, 57,2 % опитуваних осіб вважають, що ситуація з корупцією за останні півроку залишилася незмінною, 27,7 % відповіли, що ситуація погіршилася, 15,1 % респондентів вказують на покращення ситуації. Опитування охопило 2741 підприємство на усій території України [1].

Проблеми боротьби з корупцією в різний час досліджували М. Мельник, Є. Невмержицький, М. Хавронюк, О. Кальман, М. Бажанов, Ю. Баулін та інші науковці. Водночас інтенсивний розвиток антикорупційного законодавства ставить на порядок денний необхідність переосмислення чинної нормативно-правової бази щодо антикорупційної боротьби на основі аналізу останніх змін у її регулюванні.

Метою (завданням) статті є аналіз чинного законодавства України у сфері боротьби з корупцією із врахуванням останніх законодавчих змін, а також формулювання пропозицій щодо його подальшого вдосконалення і розвитку.

14 жовтня 2014 р. Верховна Рада України в другому читанні ухвалила Закони України «Про засади державної антикорупційної політи-

ки в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки», «Про Національне антикорупційне бюро України», «Про запобігання корупції», «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення кінцевих вигодонабувачів юридичних осіб та публічних діячів».

Прийняття нового антикорупційного законодавства стало новим етапом антикорупційної політики держави, який пов'язаний з необхідністю адаптації національного економічно-соціального та політично-правового простору до європейських стандартів у зв'язку із проголошеним Президентом України курсом на європейську інтеграцію України. Воно покликане сприяти подоланню корупційних проявів у нашій державі, адже, як зазначив О. Заліско, розв'язання проблем корупції є одним із пріоритетів для українського суспільства в наш час. Суспільна небезпечність корупції полягає в тому, що вона підриває авторитет держави, завдає шкоди утвердженню демократичних основ та функціонуванню державного апарату, суттєво обмежує конституційні права і свободи людини [2, 12].

Український парламент 14 жовтня 2014 р. ухвалив Закон України «Про засади державної антикорупційної політики (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки» за № 1699-VII (Стратегія). Ця Стратегія визначає в узагальненому вигляді вектор розвитку антикорупційної політики держави на середньострокову перспективу, а саме – на 4 роки [3]. Цей строк є цілком достатнім для того, щоб комплексно вирішити першочергові завдання, суттєво зменшити





рівень корупції та підготувати основу для втілення подальших реформ в антикорупційній сфері, які стануть могутнім стимулом для відродження української економіки. Так, за інформацією Служби безпеки України, втрати від корупційних схем під час проведення процедур державних закупівель щороку становлять 10–15 % видаткової частини державного бюджету (приблизно 35–52,5 млрд грн у грошовому еквіваленті). Подолання корупції – один із головних чинників повернення економічних та фінансових процесів у країні в правове русло.

Вказана Стратегія прийшла на зміну Національній антикорупційній стратегії на 2011–2015 роки, затвердженій Указом Президента України від 21 жовтня 2011 р. № 1001. На жаль, положення останньої так і не були повною мірою реалізовані, а заходи, передбачені в ній, з огляду на їх доцільність, ефективність і системність у багатьох аспектах залишали бажати кращого.

Зазначені недоліки актуалізували необхідність створення нового нормативно-правового акта, який би охопив усі напрями боротьби з корупцією із залученням максимально можливих фінансових, адміністративних, кадрових та інших ресурсів. Такий документ повинен концентрувати в собі концепцію викоренення корупції в українському суспільстві й державі. Таким системоутворюючим документом має стати Стратегія. Фактично всі інші законодавчі акти, як ті, що спрямовані на безпосередню боротьбу з корупцією, так і ті, що містять окремі антикорупційні положення, мають відповідати Стратегії й спрямовуватись на досягнення цілей, визначених

нею. Антикорупційні закони, ухвалені 14 жовтня 2014 р., сприяють реалізації Стратегії, тож доцільно розглядати їх як нормативні акти, умовно вторинні щодо Стратегії.

Однією із основних проблем Антикорупційна стратегія на 2014–2017 роки визначає високий рівень корупції у представницьких органах влади. Не можна не погодитись, що корупційні оборудки, що мають місце під час виборчого процесу та в діяльності політичних партій, призводять до того, що законодавчий механізм країни опиняється під контролем корумпованих структур, що в подальшому впливає як на зміст законодавчих актів, так і на параметри визначення політичної системи, а відповідно – на курс розвитку держави в цілому. У Стратегії запропоновано низку заходів, спрямованих на забезпечення прозорості та недопущення корупційних проявів у діяльності політичних партій. До таких, згідно з пунктом 3 розділу 3 Стратегії, належать, зокрема:

1) уніфікація правового регулювання фінансування виборчих кампаній, передбачених Законами України «Про вибори народних депутатів України», «Про вибори Президента України», «Про вибори депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів»;

2) запровадження незалежного аудиту поточної та передвиборної звітності партій сертифікованими аудиторами;

3) відшкодування витрат на виборчу кампанію політичним партіям, які подолали виборчий бар'єр, у встановленому законом розмірі та ін. [3].



Необхідно зазначити, що стосовно реформування правового регулювання діяльності політичних партій до останнього часу спостерігався регрес. Фактично, незважаючи на декларування політичної антикорупційної реформи в Стратегії, у національному законодавстві функціонування політичних партій залишалось непрозорим і суперечливим. Із метою подолання таких негативних тенденцій національним парламентом було ухвалено Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання і протидії політичній корупції» від 8 жовтня 2015 р. № 731-VIII. Цим нормативним актом, зокрема, внесено зміни до Закону України «Про політичні партії», відповідно до яких визначається режим коштів та іншого майна політичних партій, запроваджуються обмеження у здійсненні внесків на їх підтримку, встановлюється механізм їх фінансової звітності із залученням зовнішніх незалежних аудиторів. Крім того, у Закон України «Про політичні партії в Україні» включено новий розділ «Державне фінансування політичних партій», у якому передбачено форми такого фінансування, його щорічний обсяг, підстави та порядок отримання і припинення права на таке фінансування, систему органів, що здійснюють державний контроль за такою діяльністю [4].

У цьому контексті варто згадати громадські організації, творчі спілки й інші юридичні особи з подібним статусом, які з огляду на особливий характер їх діяльності та неприпустимість надмірного державного втручання в їхню роботу залишають-

ся одним із ключових елементів як легалізації злочинних доходів, так і побудови корупційних схем.

Вважаємо за необхідне зосередити увагу на проблемі лобіювання інтересів третіх осіб, яка розкривається в пункті 1 розділу 3 Стратегії. У ньому зазначено, що одним із найбільш поширених проявів корупційної поведінки в діяльності виборних посадових осіб є незаконне лобіювання інтересів окремих осіб або бізнес-структур [3]. Очевидно, що законодавець чітко усвідомлює масштаби негативного впливу, до якого воно призводить, однак, разом з тим саму можливість існування цього явища він в принципі не відкидає, рекомендуючи ухвалити законодавство щодо визначення його правових засад. Зокрема, запропоновано унормування лобіювання як легального демократичного шляху взаємодії громадянського суспільства і правової держави; передбачення інформування громадськості про те, хто і чий інтереси лобіює в органах державної влади; створення ефективних механізмів контролю за лобіюванням тощо. При цьому автори закону не конкретизують, що саме необхідно розуміти під законним лобіюванням, яка природа такого правового феномену і яким чином це позначиться на політичних та правових процесах взагалі. Питання щодо того, чи можливе існування лобіювання як легального правового явища, при цьому залишається відкритим.

Взагалі слід визнати специфічний характер політичної корупції та необхідність впровадження в життя особливих механізмів протидії їй. На думку Г. Кохана, корупція



під час фінансування політичних партій і виборчих кампаній є окремим незалежним типом політичної корупції та вимагає ґрунтовного дослідження, яке здійснюється в першу чергу через моніторинг як одну з початкових стадій оцінювання [5, 113].

Крім того, постановою Кабінету Міністрів України від 29 квітня 2015 р. № 265 було затверджено Державну програму щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2015–2017 роки. Ця програма спрямована на деталізацію Антикорупційної стратегії, визначає конкретні заходи, строки виконання і відповідальних виконавців у сфері боротьби з корупцією на трирічний період [6].

Наступним ключовим законодавчим актом став Закон України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII (Закон), який фактично прийшов на зміну Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI та по-новому сформулював поняття корупції й заходи боротьби з нею. Як бачимо, різниця помітна навіть у назві законів, і вона не є випадковою.

Незважаючи на наявність у назві Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» поняття протидії корупції, в ньому заходи, пов'язані з протидією корупції, або взагалі не формулюються, або формулюються нечітко. Так, алгоритм виявлення, припинення та розслідування корупційних правопорушень у законі був відсутній, він міститься лише у нормах процесуального законодавства. До речі, в новому Законі заходи

протидії корупції визначені хоча й не повною мірою, але, на нашу думку, значно краще, ніж у попередньому. Наприклад, у розділі VIII з'являється інститут так званих викривачів, тобто осіб, які за наявності обґрунтованого переконання, що інформація є достовірною, повідомляють про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою [7]. Як бачимо, йдеться про вже скоєне правопорушення, і вказаний інститут покликаний полегшити роботу щодо виявлення такого делікту.

До інших новел, передбачених Законом, слід віднести введення в юридичний обіг поняття потенційного та реального конфлікту інтересів. Згідно зі ст. 1, потенційний конфлікт інтересів – це наявність у особи приватного інтересу у сфері, в якій вона виконує свої службові чи представницькі повноваження, що може вплинути на об'єктивність чи неупередженість прийняття нею рішень, або на вчинення чи невчинення дій під час виконання вказаних повноважень. Реальний конфлікт інтересів – це суперечність між приватним інтересом особи та її службовими чи представницькими повноваженнями, що впливає на об'єктивність або неупередженість прийняття рішень, або на вчинення чи невчинення дій під час виконання вказаних повноважень [7].

У Законі загальна категорія конфлікту інтересів та його окремих форм постає юридично більш досконалою, ніж у Законі України «Про засади запобігання та протидії корупції». Так, із визначення конфлікту інтересів у старому законі абсолютно незрозуміло, чи охоплює воно обидві форми (враховуючи наявність форму-



лювання «суперечність... наявність якої може вплинути»), чи стосується лише потенційного конфлікту інтересів (зрозуміло, що реальний конфлікт інтересів існує лише тоді, коли суперечність між приватним інтересом службовця і його повноваженнями впливає на об'єктивність прийняття рішень, тоді як фраза «може вплинути» за будь-яких умов свідчить про потенційний конфлікт інтересів) [8]. Водночас варто зауважити, що визначення реального конфлікту інтересів у новому законі також містить у собі недолік, а точніше логічну суперечність: «реальний конфлікт інтересів – суперечність між приватним інтересом особи та її службовими чи представницькими повноваженнями, що впливає на об'єктивність...» [7]. Вважаємо, що сама по собі суперечність між приватним інтересом і службовими повноваженнями не завжди впливає на об'єктивність прийняття рішень. Не можна виключати, що особа, у якої наявний реальний конфлікт інтересів, незважаючи на це, добросовісно виконує свої обов'язки, тому доцільніше говорити «може вплинути на об'єктивність...». При цьому можна не боятися, що відбудеться змішування понять потенційного та реального конфлікту інтересів, оскільки критерієм різниці між ними є не питання потенційної можливості впливу чи вплив реальний, а характер зацікавленості особи: при потенційному конфлікті інтересів особа має саме приватний інтерес у сфері, в якій вона виконує службові повноваження, а при реальному конфлікті такий приватний інтерес переростає у суперечність із службовими обов'язками.

Ще одним нормативно-правовим актом антикорупційного спрямування, прийнятим 14 жовтня 2014 р. Верховною Радою України, став Закон України за № 1701-VII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення кінцевих вигодоодержувачів юридичних осіб та публічних діячів». Цей Закон увів в українське законодавство кілька нових правових понять, принципово важливих з точки зору підвищення ефективності контролю за прозорістю діяльності юридичних осіб і недопущення одержання вигоди від такої діяльності з боку осіб, які підпадають під перелік суб'єктів, визначений ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції», відносно яких встановлено антикорупційні обмеження. До них належать, відповідно до назви закону, такі: «кінцевий вигодоодержувач юридичної особи» та «публічні діячі» [9].

Очевидним є те, що запровадження категорій «кінцевий вигодоодержувач» і «публічний діяч» значно розширює можливості відстежування спеціально уповноваженими органами держави, що здійснюють фінансовий моніторинг, «ланцюга» юридичних та фізичних осіб, які отримують реальну вигоду від функціонування юридичної особи, а не формально закріплені в установчих документах як власники тієї чи іншої частки в капіталі. На практиці збільшилась кількість фіктивних юридичних осіб, які вводяться до структури власності суб'єктів господарювання чи інших юридичних осіб для того, щоб приховати кінцевих вигодоодержувачів таких юридичних осіб, якими врешті виявляються фізичні особи, які під-



падають під обмеження, встановлені законодавством про запобігання корупції. Такі обмеження не дають змоги відповідним службовцям контролювати тих чи інших юридичних осіб з метою уникнення потенційного чи реального конфлікту інтересів, а тому такі службовці вимушені вдаватися до схем, за яких вони реалізують відповідний контроль опосередковано. Отже, в цілому зазначений Закон зміцнює правові основи боротьби з корупцією і може розглядатися як позитивний крок на шляху реалізації Антикорупційної стратегії.

Окремою новацією антикорупційного законодавства є Закон України «Про очищення влади» від 16 вересня 2014 р. № 1682-VII. Згідно з ч. 1 ст. 1, очищення влади – це встановлена цим Законом або рішенням суду заборона окремим фізичним особам обіймати певні посади (перебувати на службі) (далі – посади) (крім виборних посад) в органах державної влади та органах місцевого самоврядування [10]. Водночас, незважаючи на те, що ст. 1 не визначає завданням боротьбу з корупційними проявами, фактично цей закон спрямований, у тому числі, й на регулювання антикорупційної діяльності.

При цьому заходи з очищення влади антикорупційного спрямування застосовуються до кількох груп суб'єктів, зокрема до осіб, перевірка стосовно яких встановила недостовірність відомостей щодо наявності майна (майнових прав), зазначених у поданих ними за попередній рік декларація про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру, та/або невідповідність вартості майна (майнових прав), вказаного

(вказаних) в їх деклараціях, набутого (набутих) за час перебування на владних посадах, доходам, отриманим із законних джерел [10].

Таким чином, одним із основних критеріїв проведення люстрації є наслідки перевірок у порядку, передбаченому антикорупційним законодавством. Вони здійснюються уповноваженим органом, яким, відповідно до ч. 1 ст. 5, є Міністерство юстиції України. Ця установа утворює дорадчий громадський орган з питань люстрації для забезпечення здійснення громадського контролю за процесом очищення влади (люстрації), до складу якого повинні входити представники засобів масової інформації та представники громадськості [10].

Іншим важливим нововведенням у вітчизняному правовому полі стала поява Національного агентства з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів (Агентство). Створення такого органу передбачається Законом України «Про Національне агентство з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів» від 10 листопада 2015 р. № 772-VIII [11]. Головною метою створення цієї інституції стала потреба у виведенні з-під юрисдикції органів досудового розслідування, а також Державної виконавчої служби (в частині управління активами, які конфісковано у кримінальному провадженні) можливості оперативного управління корупційними та іншими злочинними активами для усунення корупціогенних ризиків у діяльності органів досудового розслідування, частково оперативно-розшукових



підрозділів та виконавчих структур. Як вважають М. Руденко і Т. Дунас, Агентство не замінить правоохоронні органи, але допоможе їм вчасно виявляти злочинні активи та зніме зі слідчих тягар управління арештованим майном [12, 20].

Отже, вважаємо за необхідне сформулювати за результатами цього дослідження такі висновки:

1. Боротьба з корупцією в Україні визначена керівництвом держави як один із пріоритетів національної політики на сучасному етапі. Із цією метою Верховною Радою України ухвалено низку антикорупційних законів, які сформували новітню базу запобігання та протидії корупції, на основі якої будуватиметься діяльність уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції. Зокрема, розпочато запровадження Антикорупційної стратегії на 2015–2017 роки, для чого Кабінет Міністрів України прийняв спеціалізовану державну програму, визначивши в ній конкретні заходи, строки виконання та відповідальних виконавців.

2. Центральним законодавчим актом у сфері боротьби з корупцією став Закон України «Про запобігання корупції», який вніс низку новел у правовий режим антикорупційної діяльності: запроваджено інститут викривачів; визначено нові спеціально уповноважені суб'єкти, до яких відносяться органи прокуратури, Національне агентство з питань запобігання корупції, Національна по-

ліція, Національне антикорупційне бюро України; сформульовано поняття потенційного та реального конфлікту інтересів тощо.

3. Важливими етапами розвитку антикорупційного законодавства також є Закони України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення кінцевих вигодоодержувачів юридичних осіб та публічних діячів», «Про очищення влади», «Про Національне агентство з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів». Вони формують як функціональну, так й інституційну складову боротьби з корупцією, наближаючи вітчизняний правовий простір до європейських стандартів. Так, останнім нормативним актом створено окремий орган, на який покладено обов'язок вчасного виявлення злочинних, зокрема корупційних, активів, та управління арештованим у межах кримінального провадження майном.

4. Таким чином, в Україні розпочато черговий етап антикорупційної реформи, мета якого полягає в досягненні рішучих успіхів у боротьбі з корупцією і винищенні цього явища на всіх рівнях влади та щаблях суспільства. Саме від ефективного впровадження норм законодавства щодо боротьби з корупцією залежить подальший успіх у розбудові громадянського суспільства в Україні та зміцнення основ державності.



1. Український бізнес заявляє, що корупція в державних органах і в 2015-му залишається незмінною [Електронний ресурс] / Transparency International Ukraine: офіційний сайт. – Режим доступу: <http://ti-ukraine.org/news/oficial/5206.html>. – Назва з екрана.
2. Заліско О. Корупціонери будуть покарані / О. Заліско. – Вісник прокуратури. – 2015. – № 5. – С. 12–17.
3. Про засади державної антикорупційної політики (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1699-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1699-18>
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання і протидії політичній корупції: Закон України від 8 жовтня 2015 р. № 731-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/731-19>
5. Кохан Г.В. Явище політичної корупції: теоретико-методологічний аналіз: моногр. / Г.В. Кохан. – К.: НІСД, 2013. – С. 113.
6. Про затвердження Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2015–2017 роки: постанова Кабінету Міністрів України від 29 квітня 2015 р. № 265 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/265-2015-p>
7. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>
8. Про засади запобігання і протидії корупції: Закон України від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3206-17>
9. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення кінцевих вигодоодержувачів юридичних осіб та публічних діячів: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1701-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1701-18>
10. Про очищення влади: Закон України від 16 вересня 2014 р. № 1682-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1682-18>
11. Про Національне агентство з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів: Закон України від 10 листопада 2015 р. № 772-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/772-19>
12. Руденко М. Нові антикорупційні інституції та прокуратура. Питання понятійної визначеності / М. Руденко, Т. Дунас. – Вісник прокуратури. – 2015. – № 9. – С. 16–24.

## Головкін О., Панталієнко П. Аналіз законодавства України у сфері боротьби з корупцією.

Проаналізовано основні положення антикорупційного законодавства України на сучасному етапі. Досліджено динаміку розвитку нормативної бази у сфері боротьби з корупцією в контексті реалізації Антикорупційної стратегії на 2014–2017 роки. Висвітлено проблеми практичного застосування Закону України «Про запобігання корупції» згідно з останніми законодавчими змінами. Охарактеризовано статус Національного агентства з питань виявлення, розшуку і управління активами, отриманими від корупційних та інших злочинів. Проведено порівняльний аналіз чинних і раніше діючих нормативних актів у сфері боротьби з корупцією і сучасного правового регулювання.

*Ключові слова:* боротьба з корупцією; антикорупційне законодавство; Антикорупційна стратегія; конфлікт інтересів; очищення влади.

**Головкин А., Панталиенко П. Анализ законодательства Украины в сфере борьбы с коррупцией.**

Проанализированы основные положения антикоррупционного законодательства Украины на современном этапе. Исследована динамика развития нормативной базы в сфере борьбы с коррупцией в контексте реализации Антикоррупционной стратегии на 2014–2017 годы. Очерчены проблемы практического применения Закона Украины «О предотвращении коррупции» согласно с последними законодательными изменениями. Охарактеризован статус Национального агентства по вопросам выявления, розыска и управления активами, полученными от коррупционных и других преступлений. Проведен сравнительный анализ нынешних и ранее действовавших нормативных актов в сфере борьбы с коррупцией и современного правового регулирования.

*Ключевые слова:* борьба с коррупцией; антикоррупционное законодательство; Антикоррупционная стратегия; конфликт интересов; очищение власти.

**Holovkin O., Pantaliienko P. The analysis of the legislation of Ukraine in the sphere of fight against corruption.**

In article basic provisions of the anti-corruption legislation of Ukraine at the present stage are analysed. Dynamics of development of regulatory base in the sphere of fight against corruption in the context of realization of Anti-corruption strategy on 2014–2017 years is investigated. Problems of practical application of the Law of Ukraine «About prevention of corruption» in the light of the last legislative changes are outlined. The status of National agency concerning identification, search and management of the assets received from corruption and other crimes is characterized. The comparative analysis of earlier existing regulations in the sphere of fight against corruption and modern legal regulation is carried out.

*Keywords:* fight against corruption; anti-corruption legislation; Anti-corruption strategy; conflict of interests; clarification of the power.





# Застосування прокурором антикорупційного законодавства: актуальні питання



Олена ЧЕРВЯКОВА,  
доцент кафедри  
адміністративного права  
Національного  
юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого,  
кандидат юридичних наук,  
доцент



Денис МАСЛІЙ,  
заступник начальника  
управління нагляду  
у кримінальному провадженні  
Прокуратури Харківської області,  
старший радник юстиції



Корупція знищує майбутнє нашої держави і є чорною дірою, яка ось уже чверть століття зводить нанівець усі ініціативи прогресивної частини українського суспільства. Як наголошено у звіті Національного антикорупційного бюро України, саме корумпована система державної влади, захищаючи себе і свій спосіб існування, гальмує необхідні реформи, а відтак – і весь розвиток України [1, 18].

**А**ктуальним завданням нашої держави є очищення влади від корупції, на що мають бути спрямовані зусилля, перш за все, спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції. Саме вони мають забезпечити своєчасне виявлення таких протиправних діянь та притягнення винних до адміністративної відповідальності.

Загальні питання застосування адміністративної відповідальності за корупційні правопорушення розглядалися у працях О.Г. Боднарчука, В.М. Гаращука, В.К. Колпакова, А.В. Линник, М.І. Мельника, М.І. Хавронюка та деяких інших вчених. Утім, після внесення змін до антикорупційного законодавства, у правозастосовній діяльності уповноважених осіб спостерігається неодноманітний підхід до розуміння його окремих положень, що потребує їх наукового осмислення. Розгляду зазначених питань на підставі аналізу практики прокурорської діяльності присвячено цю статтю.

Як спеціально уповноважений суб'єкт у сфері протидії корупції (ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» [2], (далі – Закон)) органи прокуратури для успішного здійснення покладених на них завдань

у межах наданих законом повноважень повинні: 1) шукати та отримувати відповідну інформацію; 2) оцінювати зібрані матеріали, 3) складати протоколи про адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією, та 4) вживати інших заходів. Але чи достатньо у прокурора наданих йому повноважень для протидії корупції? Як відомо, Закон України «Про прокуратуру», позбавивши прокурора нагляду за додержанням і застосуванням законів у сфері державного управління, одночасно обмежив і низку так званих наглядових повноважень, зокрема й спрямованих на виявлення порушень закону.

У зв'язку з тим, що законодавцем не передбачено повноважень прокурора як спеціально уповноваженого суб'єкта у сфері протидії корупції поза сферою кримінального судочинства, прокурор з метою виявлення правопорушень або встановлення доказів його вчинення має можливість здійснювати таку діяльність під час пошуку підстав для виконання представницької функції в суді (у тому числі й у зв'язку із протидією корупції) шляхом: 1) витребування за письмовим запитом інформації, ознайомлення та безоплатного отримання копій документів і матеріалів органів



державної влади, органів місцевого самоврядування, військових частин, державних та комунальних підприємств, установ і організацій, органів Пенсійного фонду України та фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, що знаходяться у цих суб'єктів; 2) отримувати від посадових та службових осіб зазначених органів та установ усні або письмові пояснення (ч. 4. ст. 23 Закону України «Про прокуратуру»). У випадку ненадання відповідної інформації на запит прокурора можливе притягнення винних осіб до адміністративної відповідальності за ч. 1 ст. 185-8 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП).

Іншим засобом отримання прокурором необхідної інформації є аналіз відомостей державних реєстрів, проектів нормативно-правових актів органів державної влади та місцевого самоврядування, які відповідно до ч. 3 ст. 15 Закону України «Про доступ до публічної інформації» мають оприлюднювати розпорядники інформації не пізніше як за 20 робочих днів до дати їх розгляду з метою прийняття, а також інших джерел, передбачених ст. 15 цього ж Закону, тощо. Приводами до проведення прокурором перевірок фактів порушення антикорупційного законодавства можуть бути звернення громадян, повідомлення ЗМІ, які згідно зі ст. 40 Конституції України, Законом України «Про звернення громадян» зобов'язані розглядати органи прокуратури, а також матеріали перевірок органів і посадових осіб, не уповноважених складати протоколи про адміністративні пра-

впорущення, пов'язані з корупцією. Достатньо ефективним також є використання закритих кримінальних проваджень як джерела матеріалів для складання протоколів про правопорушення, пов'язані з корупцією (ч. 4 ст. 38 КУпАП).

Таким чином, можна зазначити, що підставами для початку діяльності прокуратури як спеціально уповноваженого суб'єкта у сфері протидії корупції можуть бути будь-які відомості, що містять інформацію про можливе порушення вимог Закону.

У процесі виявлення порушень Закону та проведення адміністративного розслідування прокурор як особа, уповноважена складати протоколи про адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією (пункт 11 ч. 1 ст. 255 КУпАП), відповідно до ст. 251 КУпАП має забезпечити доказову базу у справі шляхом вчинення відповідних процесуальних дій.

На практиці, з огляду на суттєві законодавчі прогалини у визначенні процесуальних повноважень прокурора у цій сфері, ми маємо застосовувати достатньо складні та не бездоганні з правової точки зору конструкції для переконання суб'єктів правовідносин і суду в наявності таких повноважень. З цією метою зазвичай використовується аналіз ч. 1 Закону України «Про запобігання корупції» (визначення органів прокуратури як спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції), положень ст. 251 КУпАП (визначення доказів у справах про адміністративні правопорушення та їх джерел), ст. 250 КУпАП (прокурорський нагляд за виконанням за-



конів при провадженні в справах про адміністративні правопорушення), зокрема й ч. 2 цієї статті, яка вказує на обов'язкову участь прокурора у розгляді адміністративних справ про правопорушення, пов'язані з корупцією, та пункт 11 ч. 1 ст. 255 КУпАП (закріплює за прокурором право складати протоколи про правопорушення, передбачені, зокрема, ст.ст. 172-4–172-20 КУпАП). На жаль, не додає аргументів на користь такої конструкції аналіз ст.ст. 19, 121, 123 Конституції України.

Що стосується повноважень, спрямованих на усунення причин та умов, які сприяли вчиненню адміністративного правопорушення, пов'язаного з корупцією, то аналіз положень ч. 3 ст. 65 Закону свідчить про відсутність у них чітких формулювань. Так, з метою виявлення причин та умов, що сприяли вчиненню корупційного або пов'язаного з корупцією правопорушення або невиконання вимог цього Закону в інший спосіб, органи прокуратури можуть вносити подання керівнику органу, підприємства, установи, організації, в якому працює особа, яка вчинила таке правопорушення, для проведення службового розслідування. Втім, на практиці через невизначений час внесення такого подання виникають питання: за наслідками адміністративного розслідування чи судового розгляду справи прокурор має реалізувати зазначене повноваження? Виходячи з того, що спеціально уповноважений суб'єкт у сфері протидії корупції складає протокол «про вчинення правопорушення, пов'язаного з корупцією» (тобто констатує факт вчинення правопорушення й,

власне, звинувачує в цьому особу), вважаємо, що внесення такого подання прокурором можливе вже під час здійснення адміністративного провадження. Зазначене кореспондується також із положеннями ст. 282 КУпАП, відповідно до якої суд, встановивши причини та умови, що сприяли вчиненню адміністративного правопорушення, вносить пропозиції про вжиття заходів щодо усунення цих причин та умов. Тобто на момент розгляду справи про правопорушення, пов'язане з корупцією, такі причини та умови вже можуть бути встановлені в процесі службового розслідування, призначеного, у тому числі, й за поданням прокурора.

Аналіз складу адміністративних правопорушень, передбачених главою 13-А КУпАП «Адміністративні правопорушення, пов'язні з корупцією», свідчить, що абсолютна більшість із них за характером об'єктивної сторони є триваючими, тобто такими, що здійснюються безперервно протягом більш-менш тривалого часу в формі бездіяльності шляхом невиконання обов'язку, покладеного на відповідальну особу. Такі правопорушення характеризуються певною латентністю, а особа, яка їх вчиняє, весь час перебуває у протиправному стані (стані безперервного вчинення правопорушення), під час якого завдає шкоди охоронюваним суспільним відносинам. Можна лише за аналогією із триваючими злочинами висловити припущення, що ступінь суспільної шкідливості таких адміністративних правопорушень невпинно збільшується залежно від тривалості перебування особи у протиправному стані [3, 66]. Йдеться, перш за все, про



такі діяння, як порушення: обмежень щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності (ст. 172-4 КУпАП), обмежень щодо одержання дарунків (ст. 172-5 КУпАП), вимог фінансового контролю (ст. 172-6 КУпАП), вимог щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів (ст. 172-7 КУпАП), а також невжиття заходів щодо протидії корупції (ст. 172-9 КУпАП). Такі правопорушення можуть припинятися як фактично (шляхом виконання обов'язку або в результаті зміни обстановки), так і юридично (винного притягнуто до відповідальності за своє діяння, втім обов'язок він не виконав).

У зв'язку із набуттям чинності Законом України «Про запобігання корупції», ст. 45 якого передбачено нову форму подання декларацій особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, на практиці виникли питання про можливість притягнення зобов'язаних суб'єктів до відповідальності за ст. 172-6 КУпАП. Вочевидь, як впливає із Закону, обов'язок уповноважених осіб розкривати свій «спосіб життя» не скасований, а лише передбачено зміну форми декларації та її змісту, які мають бути визначені Національним агентством з питань запобігання корупції. А доти, відповідно до пункту 2 розділу XIII «Прикінцеві положення» Закону, до початку роботи системи подання та оприлюднення декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, суб'єкти декларування подають декларації про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру в порядку, встановленому

Законом України «Про засади запобігання і протидії корупції».

Що стосується положень ст. 172-7 КУпАП, то зміну її диспозиції, на наш погляд, можна розглядати як звуження об'єктивної сторони складу такого правопорушення, а саме: встановлення відповідальності за неповідомлення особою у встановлених законом випадках та порядку про наявність у неї лише реального конфлікту інтересів. Як відомо, Закон розрізняє два види конфлікту інтересів – потенційний та реальний. Останній виникає в ситуації, коли посадова особа фактично виконує свої службові обов'язки, вирішуючи питання, які перебувають у сфері її особистих інтересів через родинні та інші соціальні зв'язки. Тобто йдеться про наявність реальних конкретних підстав для суперечки між приватним та публічним інтересом, і посадова особа може своєчасно спинитися, не приймати відповідних рішень, а вжити встановлених законом заходів з тим, щоб попередити, уникнути конфлікту шляхом повідомлення у встановленому законом порядку керівництва, тощо. Потенційний конфлікт, на відміну від реального, обумовлює можливість виконання в майбутньому посадовою особою певних службових обов'язків під впливом особистих інтересів, що може призвести у підсумку до виникнення реального конфлікту інтересів. Про наявність потенційного конфлікту інтересів можуть свідчити, зокрема, наявність обмежень, визначених у ст. 26 Закону України «Про запобігання корупції» (наприклад, порушення заборони займатися певною діяльністю або



використовувати інформацію, пов'язану із виконанням функцій держави або місцевого самоврядування за попереднім місцем роботи).

Якщо об'єктивна сторона складу правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 172-7 КУпАП, полягає в бездіяльності особи, яка згідно з вимогами закону мала діяти, то об'єктивну сторону складу правопорушення, передбаченого ч. 2 цієї статті, складає активна поведінка особи, а саме: вчинення дій чи прийняття рішень в умовах реального конфлікту інтересів.

Актуальним питанням залишається виконання постанов суду про накладення адміністративного стягнення за правопорушення, пов'язані з корупцією. Адже, як слушно наголошує О. Романчук, «єдина гарантія від злочинства і хабарництва чиновників – обґрунтований страх, що будь-яке зловживання коштуватиме йому, як мінімум, посади. Вироблення суспільством саме такого механізму побоювання втрати щонайменше може врятувати державу від корупції» [5, 10]. Відповідно до ст. 250 КУпАП, прокурор має право перевіряти правильність застосування відповідними органами (службовими особами) заходів впливу за адміністративні правопорушення, а також вчиняти інші передбачені законом дії. Як відомо, постанова про накладення адміністративного стягнення є обов'язковою для виконання зобов'язаними особами (ст. 298 КУпАП) і звертається до виконання у справах про адміністративні корупційні правопорушення судом, який виніс постанову (ч. 4 ст. 299 КУпАП). Останній також має здійс-

нювати контроль за правильним і своєчасним її виконанням (ст. 305 КУпАП). Порядок виконання постанови про накладення адміністративного стягнення у вигляді штрафу передбачений главою 27 КУпАП, а у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю – законом не визначено. Тому слід виходити із загального порядку притягнення особи до дисциплінарної відповідальності, визначеного Кодексом законів про працю України та дисциплінарними статутами.

Вирішуючи питання про можливість відшкодування збитків, шкоди, завданих правопорушеннями, пов'язаними з корупцією, прокурору слід виходити, перш за все, із так званих правопорушень із «матеріальним складом». Можливо, йому слід звернути увагу на такі, як: вчинення дій чи прийняття рішень в умовах реального конфлікту інтересів (ч. 2 ст. 172-7 КУпАП), незаконне використання інформації, що стала відома особі у зв'язку з виконанням службових повноважень (ст. 172-8 КУпАП), невжиття заходів щодо протидії корупції у разі виявлення корупційного правопорушення (ч. 1 ст. 172-9 КУпАП). Зокрема, відповідно до ч. 1 ст. 67 Закону, нормативно-правові акти, рішення, видані (прийняті) з порушенням вимог закону, можуть бути визнані незаконними в судовому порядку за заявою прокурора. А оскільки ч. 2 ст. 68 Закону визначає, що збитки, шкода, завдані особі внаслідок незаконних рішень, дій або бездіяльності суб'єкта, який здійснює заходи щодо запобігання і протидії коруп-



ції, відшкодовуються з Державного бюджету України із правом зворотної вимоги (регресу) до особи, яка завдала збитки, шкоду, в розмірі виплаченого відшкодування, то в подальшому із відповідним позовом може звернутися і прокурор.

Аналіз застосування антикорупційного законодавства свідчить про нагальну потребу узагальнення Верховним Судом України судової практики у цій царині з метою її однамітності. Це має значно покращити стан запобігання корупції в Україні.

1. Національне антикорупційне бюро України. Звіт: квітень-серпень 2015 р. – Урядовий кур'єр. – 2015. – 19 серпня. – С. 18.
2. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>
3. Зінченко І.О. Одиначні злочини: поняття, види, кваліфікація: моногр. / Зінченко І.О., Тютюгін В.І. – Х., 2010. – 256 с.
4. Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право): навч. посіб. / В.К. Колпаков. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 256 с.
5. Романчук О. Корупція і суспільство: роль ЗМІ у боротьбі з корупційною системою // Універсум. Журнал політології, футурології, економіки, науки і культури. – 2005. – № 7–10 (141–144) (липень-жовтень). – С. 7–11.

### **Червякова О., Маслій Д. Застосування прокурором антикорупційного законодавства: актуальні питання.**

Проаналізовані повноваження прокурора та визначено превентивну роль органів прокуратури у сфері протидії корупції. На підставі аналізу практики застосування органами прокуратури законодавства про адміністративну відповідальність за корупційні правопорушення надано науково-практичний коментар окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» та глави 13 «Адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією» Кодексу України про адміністративні правопорушення.

*Ключові слова:* повноваження прокурора; протидія корупції; адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією.

**Червякова Е., Маслий Д. Применение прокурором антикоррупционного законодательства: актуальные вопросы.**

Проанализированы полномочия прокурора и определена превентивная роль органов прокуратуры в сфере противодействия коррупции. На основании анализа практики применения органами прокуратуры законодательства об административной ответственности за коррупционные правонарушения осуществлен научно-практический комментарий отдельных положений Закона Украины «О предупреждении коррупции» и главы 13 «Административные правонарушения, связанные с коррупцией» Кодекса Украины об административных правонарушениях.

*Ключевые слова:* полномочия прокурора; противодействие коррупции; административные правонарушения, связанные с коррупцией.

**Cherviakova O., Maslii D. Attorney's application of an anticorruption legislation: current issues.**

The powers of the prosecutor and defined preventive role of prosecutors in combating corruption are analyzed. Based on the analysis of the practice of prosecutors legislation on administrative responsibility for corruption offenses carried out scientific and practical commentary of certain provisions of the act «On Prevention of Corruption» and Chapter 13 «Administrative offenses related to corruption» of the Code of Administrative Offences.

*Keywords:* powers of the prosecutor; anti-corruption; administrative offenses related to corruption.





# Актуальні питання кваліфікації порушення вимог фінансового контролю

Микола АРМАНОВ,

доцент кафедри кримінального права,  
кримінології та кримінально-виконавчого права  
Національної академії прокуратури України,  
юрист 1 класу, кандидат юридичних наук, доцент

Оксана КНИЖЕНКО,

професор кафедри кримінального права,  
кримінології та кримінально-виконавчого права  
Національної академії прокуратури України,  
радник юстиції, доктор юридичних наук, професор

Наталія ЯРМИШ,

професор кафедри кримінального права,  
кримінології та кримінально-виконавчого права  
Національної академії прокуратури України,  
доктор юридичних наук, професор

Ухвалення та введення в дію Закону України «Про запобігання корупції» (далі – Новий Закон) обумовили зміни в низці інших законодавчих нормативно-правових актів, якими встановлюється відповідальність за порушення вимог фінансового контролю. Зазначені зміни призвели до виникнення проблем щодо практичного застосування цих норм під час перехідного періоду – до початку роботи системи подання та оприлюднення декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, відповідно до Нового Закону.



Нововведення торкнулися: Кримінального кодексу (далі – КК) України, який доповнено ст. 366-1 «Декларування недостовірної інформації», та Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), ст. 172-6 котрого «Порушення вимог фінансового контролю» була викладена в новій редакції.

Наша публікація спрямована на висвітлення науково обґрунтованих шляхів вирішення означених вище проблем.

Найбільш дискусійне питання, яке сьогодні особливо турбує правозастосувачів, стосується розуміння предмета складу адміністративного проступку за ст. 172-6 КУпАП «Порушення вимог фінансового контролю», а саме декларації, яку мають подавати зобов'язані особи. Висловлюються думки, що декларація у попередній редакції ст. 172-6 КУпАП не тотожна тій декларації, яка зазначена в тексті чинної статті. Дійсно, у попередній редакції ст. 172-6 КУпАП було встановлено відповідальність за протиправні діяння щодо *декларації про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру, передбаченої Законом України «Про засади запобігання і протидії корупції»*. Чинна ж редакція цієї норми визначає предметом *декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування*. З огляду на розбіжності у формулюванні предмета адміністративного правопорушення виникла наукова позиція, що його предмет у чинній редакції інший, ніж був у попередній. Зокрема, таку думку висловлює З.А. Загиней, зазначаючи, що «сьо-

годні ст. 172-6 КУпАП у цій редакції нечинна та недієва» [1, 53].

Вважаємо такий підхід дискусійним, оскільки він ґрунтується винятково на буквальному тлумаченні закону. Системне трактування з використанням норм антикорупційного законодавства різних рівнів дає змогу дійти інших висновків. На нашу думку, абсолютно беззаперечним є той факт, що Новий Закон виступає своєрідним правонаступником Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» (далі – Старий Закон), оскільки спрямований на регулювання тих самих суспільних відносин. Це, до речі, й зумовлює припинення чинності Старого Закону у зв'язку з уведенням в дію Нового. Обидва закони одним із засобів запобігання корупції визначають здійснення фінансового контролю, який реалізується шляхом декларування зобов'язаними особами майна, доходів, витрат тощо. Декларація є формою надання такої інформації, і ця форма може змінюватись залежно від потреб суспільства, обумовлених рівнем розвитку демократії в ньому. Вважаємо, що зміна лише форми декларації не впливає на зміст норми, яка встановлює відповідальність за порушення вимог фінансового контролю. Щоб змінився зміст такої норми, потрібна зміна не форми декларації, а ознак складу правопорушення, які описуються цією нормою.

Нашу позицію підтверджують і назви ст. 12 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» та розділу VII Закону України «Про запобігання корупції», які стосуються саме фінансового контролю. До речі, про порушення вимог фінан-



сового контролю йдеться й у назві ст. 172-6 КУпАП, а диспозиція цієї статті конкретизує форми, у яких таке порушення може проявлятися. Ще одним підтвердженням «спадковості» декларацій та декларування за старим і новим антикорупційним законодавством є норми, закріплені у пункті 2 Прикінцевих положень Закону України «Про запобігання корупції», щодо часу отримання можливості здійснення фінансового контролю, а саме: за новими правилами його необхідно здійснювати відповідно до положень ст. 12 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції».

Однак варто зауважити, що автори, які вказують на нетотожність обох декларацій, мають рацію. Дійсно, нова форма декларації вимагає більше інформації, яка підлягає декларуванню, змінює коло суб'єктів, зобов'язаних подавати декларацію. Однак це не може слугувати аргументом, щоб не застосовувати норму ч. 1 ст. 172-6 КУпАП, у якій указано, що:

1. Види діяння щодо виконання обов'язку з декларування – це несвоєчасне подання декларації.

2. Коло осіб, які можуть вчинити такі діяння, – це особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Однак прямо не вказано, що цей обов'язок встановлює саме Новий Закон (на відміну від нововведення до ст. 366-1 «Декларування недостовірної інформації» КК України, де прямо зазначено, що предметом є декларація, передбачена Законом України «Про запобігання корупції»).

Підсумовуючи зазначене, варто ще раз вказати, що форма здійснення фі-

нансового контролю (декларація) не є перепорою для застосування ст. 172-6 КУпАП, оскільки адміністративно-правова заборона не вказує, яким законодавчим актом вона має бути встановлена, а також яким актом передбачено порядок її подання. Норма ст. 172-6 КУпАП є бланкетною, тому, аби з'ясувати її зміст, необхідно звернутися до Старого Закону, як того вимагає ч. 2 Прикінцевих положень Нового Закону.

Також для правильної кваліфікації дій осіб, які порушують вимоги фінансового контролю, визначальним є встановлення часу вчинення правопорушення. Кваліфікація змінюється залежно від того, чи було правопорушення вчинене під час дії Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції» та попередньої редакції ст. 172-6 КУпАП (до 27 квітня 2015 р.), чи під час дії Нового Закону та нової редакції ст. 172-6 КУпАП (починаючи з 27 квітня 2015 р.).

Згідно з пунктом 1 Прикінцевих положень Закону України «Про запобігання корупції», *«цей Закон набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування, та вводиться в дію через шість місяців з дня набрання ним чинності»*. Закон було опубліковано 25 жовтня 2014 р. в газеті Голос України № 206, яка Указом Президента України «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності» від 10 червня 1997 р. включена до переліку офіційних друкованих видань України. Закон набрав чинності 26 жовтня 2014 р., відповідно, уведений в дію він був 26 квітня 2015 р. З часу введення в



дію Нового Закону втратив свою чинність Старий Закон, за винятком положень щодо фінансового контролю, які втрачають чинність з початком роботи системи подання та оприлюднення декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (підпункт 1 пункту 4 Прикінцевих положень Нового Закону). Таким чином, питання фінансового контролю, в тому числі порядок декларування майна, доходів та витрат особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, нині регулюються ст. 12 Старого Закону, у ч. 1 якої зазначено: *«Суб'єкти декларування зобов'язані щорічно до 1 квітня подавати за місцем роботи (служби) декларацію про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру за минулий рік за формою, що додається до цього Закону»*. У частині 3 цієї ж статті встановлено, що *«у разі відкриття суб'єктом декларування або членом його сім'ї валютного рахунка в установі банку-нерезидента така особа зобов'язана в десятиденний строк письмово повідомити про це орган доходів і зборів за місцем проживання із зазначенням номера рахунка і місцезнаходження банку-нерезидента»*.

Зміни до ст. 172-6 «Порушення вимог фінансового контролю» КУпАП, відповідно до яких адміністративні стягнення накладаються лише за несвоєчасне подання декларації особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, а також неповідомлення або несвоєчасне повідомлення про відкриття валютного рахунку в уста-

нові банку-нерезидента або про суттєві зміни у майновому стані, були внесені відповідно до підпункту 2 пункту 5 Прикінцевих положень Нового Закону, а отже, були введені в дію також 26 квітня 2015 р.

Необхідно враховувати, що така форма порушення вимог фінансового контролю, як неподання декларації, вважається завершеною, а правопорушення закінченим у момент спливу терміну, відведеного для подання декларації чи повідомлення про відкриття валютних рахунків. Кінцевий момент виконання обов'язку щодо подання декларацій за 2014 рік сплинув о 00 годин 00 хвилин 1 квітня 2015 р., тобто в період дії Старого Закону та попередньої редакції ст. 172-6 КУпАП.

Необхідно вказати на те, що законодавчі положення не дають можливості провести чітку грань між неподанням та несвоєчасним поданням декларації. Про критерії відмежування однієї форми від іншої ми можемо здогадуватись з урахуванням положень ч. 7 ст. 12 Старого Закону, згідно з якими протягом п'ятнадцяти робочих днів з дня, у який така декларація повинна бути подана, здійснюється контроль за своєчасністю її подання. Подібна норма міститься й у Новому Законі (ст. 49). Таким чином, може виникнути уявлення, нібито строк у п'ятнадцять днів і визначає межю, за якою несвоєчасне подання перетворюється у неподання. Однак ця норма є процесуальною, оскільки регламентує дії не суб'єкта декларування, а суб'єкта, що здійснює контрольні функції. Більше того, відповідно до ч. 10 ст. 12 Старого Закону та ч. 3 ст. 49 Нового Закону, у разі



виявлення факту неподання декларації про це має бути повідомлено спеціально уповноваженого суб'єкта у сфері протидії корупції. У разі подальшого подання декларації спеціально уповноважений суб'єкт протидії корупції, який отримав відповідне повідомлення, навряд чи зможе змінити оцінку вчиненого з неподання на несвоєчасне подання. Наведені обставини унеможливають однозначне вирішення обговорюваного питання. Поза сумнівом тільки те, що подання декларації після спливу встановленого законом строку, але до моменту виявлення факту її неподання в цей строк, має розцінюватись як несвоєчасне подання декларації. Однак бентежить те, що в такому разі відповідальність особи поставлена в залежність від оперативності дій контролюючих органів, а не від її власної поведінки. Усунення зазначених складнощів неможливе без втручання законодавця.

Неповідомлення про відкриття валютних рахунків є закінченим з моменту спливу відведеного законом десятиденного строку. Кінцевий момент виконання обов'язку щодо повідомлення про відкриття валютних рахунків залежить від часу їх відкриття, а тому це правопорушення у такій формі може бути вчиненим і під час дії попередньої редакції ст. 172-6 КУпАП, і в період нинішньої.

Моментом вчинення цього правопорушення у формах несвоєчасного подання декларації, несвоєчасного повідомлення про відкриття рахунків та подання завідомо недостовірних відомостей у декларації є час подання відповідних відомостей до органів фінансового контролю. Ці правопо-

рушення також могли бути вчинені як за часу дії попередньої редакції ст. 172-6 КУпАП, так і за часу дії нової редакції цієї статті.

Таким чином, час порушення вимог фінансового контролю з боку відповідних суб'єктів імовірний і в період з 1 квітня 2015 р. по 26 квітня 2015 р. включно, тобто під час дії Старого Закону та попередньої редакції ст. 172-6 КУпАП, і в період дії Нового Закону та чинної редакції ст. 172-6 КУпАП, що починається з 26 квітня 2015 р. У подальшому особливості кваліфікації будуть розглянуті з урахуванням цих періодів.

**1. Якщо порушення вимог фінансового контролю було вчинено до 26 квітня 2015 р.,** то дії особи мають бути кваліфіковані з урахуванням положень ст. 58 Конституції України, де зазначено, що *«законои та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи»*, та ст. 8 КУпАП, котра вказує: *«Особа, яка вчинила адміністративне правопорушення, підлягає відповідальності на підставі закону, що діє під час і за місцем вчинення правопорушення. Закони, які пом'якшують або скасовують відповідальність за адміністративні правопорушення, мають зворотну силу, тобто поширюються і на правопорушення, вчинені до видання цих законів. Закони, які встановлюють або посилюють відповідальність за адміністративні правопорушення, зворотної сили не мають»*.

Порівнюючи диспозиції та санкції ст. 172-6 КУпАП у старій та новій редакціях, можна дійти таких висновків:



1. Посилено відповідальність за порушення вимог фінансового контролю, що проявляється у збільшенні розміру санкцій: за ч.1 ст. 172-6 КУпАП – зі штрафу у розмірі від 10 до 25 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (НМДГ) до штрафу у розмірі від 50 до 100 НМДГ; за ч. 2 цієї статті – зі штрафу у розмірі від 10 до 25 НМДГ до штрафу у розмірі від 100 до 200 НМДГ.

2. Додатково встановлено відповідальність за:

– неповідомлення або несвоєчасне повідомлення про суттєві зміни у майновому стані (ч. 2 ст. 172-6 КУпАП);

– порушення вимог фінансового контролю повторно, тобто особою, яку протягом року було піддано адміністративному стягненню за такі ж порушення (ч. 3 ст. 172-6 КУпАП).

3. Частково скасовано відповідальність, зокрема адміністративну відповідальність за неподання декларації (ч. 1 ст. 172-6 КУпАП у попередній редакції) та подання завідомо недостовірних відомостей у декларації про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру (ч. 3 ст. 172-6 КУпАП у попередній редакції).

Зазначене свідчить, що положення нової редакції ст. 172-6 КУпАП можуть бути застосовані до правопорушень, вчинених до 26 квітня 2015 р., лише стосовно скасування відповідальності за неподання суб'єктом цього правопорушення декларації або подання в декларації завідомо недостовірних відомостей. У таких випадках необхідно провадження закрити на підставі пункту 6 ч. 1 ст. 247 КУпАП.

В іншому разі щодо правопорушень, вчинених до 26 квітня 2015 р., мають застосовуватись положення попередньої редакції ст. 172-6 КУпАП.

Варто врахувати, що чинним кримінальним законодавством (ст. 366-1 КК України) встановлено кримінальну відповідальність за подання суб'єктом декларування завідомо недостовірних відомостей у декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, або умисне неподання суб'єктом декларування зазначеної декларації. Однак застосування цієї норми наразі є неможливим, оскільки вона прямо вказує на предмет злочину – декларацію, що передбачена Законом України «Про запобігання корупції», форма якої на сьогодні не створена та не затверджена (ч. 1 ст. 45 Нового Закону: «... *Особи, зазначені у пункті 1, підпункті «а» пункту 2 частини першої статті 3 цього Закону, зобов'язані щорічно до 1 квітня подавати шляхом заповнення на офіційному веб-сайті Національного агентства декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (далі – Декларація)*»). У фаховій літературі стосовно цього вже були викладені тотожні думки [1, 51–52], до яких ми приєднуємось.

Водночас вважаємо необґрунтованими припущення щодо можливості застосування у таких випадках ст. 366 КК України [1, 54]. Таку позицію аргументуємо нормами ч.ч. 3, 4 ст. 3 КК України: «... *злочинність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим Кодексом. Застосування закону про криміналь-*



ну відповідальність за аналогією заборонено». До введення в дію Нового Закону ст. 366 КК України не застосовувалась до випадків унесення завідомо недостовірної інформації в декларації – за такі дії була передбачена адміністративна відповідальність. Новим Законом зміни до ст. 366 КК України не вносились, відповідно, криміналізація дій у цій нормі не здійснювалась. Криміналізація була здійснена шляхом уведення окремої норми у ст. 366-1 КК України. Тому неможливість застосування останньої не свідчить про можливість застосування ст. 366 КК України.

Законодавець, таким чином, не ототожнював і не ототожнює декларацію, яку має подавати особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, з офіційним документом, ознаки якого визначено у примітці до ст. 358 КК України.

За протилежного варіанту вирішення цього питання необхідно констатувати, що у ст. 366 КК України відповідальність за такі дії була встановлена й до оновлення антикорупційного законодавства, тобто за їх вчинення особи мали би притягатись до кримінальної відповідальності за ст. 366 КК України. При цьому наявність відповідної адміністративно-правової заборони у попередній редакції ч. 3 ст. 172-6 КУпАП не була тут перешкодою, оскільки, відповідно до ч. 2 ст. 9 КУпАП, «адміністративна відповідальність за правопорушення, передбачені цим Кодексом, настає, якщо ці порушення за своїм характером не тягнуть за собою відповідно до закону кримінальної відповідальності». Указаний варіант,

у свою чергу, потягне необхідність перегляду всіх випадків (у межах строків давності, визначених у ст. 49 КК України) притягнення осіб до адміністративної відповідальності за ч. 3 ст. 172-6 КУпАП, перекваліфікації їх дій на ст. 366 КК України та вирішення питання про компенсацію за незаконне притягнення до адміністративної відповідальності. Алогічність такого підходу очевидна, що доводить неможливість на сьогодні застосування положень ст. 366 КК України до випадків унесення недостовірних відомостей до декларацій.

**2. Якщо час порушення вимог фінансового контролю припадає на період з 26 квітня 2015 р.,** то дії особи мають бути кваліфіковані відповідно до приписів Нового Закону, а також чинного законодавства про адміністративну та кримінальну відповідальність.

Такі випадки можливі у разі:

– несвоєчасного подання декларації – 26 квітня 2015 р. або пізніше (кваліфікація за чинною редакцією ст. 172-6 КУпАП);

– несвоєчасного подання декларації з недостовірними відомостями – 27 квітня 2015 р. або пізніше (кваліфікація за чинною редакцією ст. 172-6 КУпАП; факт подання недостовірних відомостей не кваліфікується з підстав, описаних вище);

– неповідомлення або несвоєчасне повідомлення про відкриття валютного рахунку в установі банку-нерезидента або про суттєві зміни у майновому стані – 27 квітня 2015 р. або пізніше (кваліфікація за чинною редакцією ст. 172-6 КУпАП).

Кваліфікація порушень вимог фінансового контролю у формі подан-



ня суб'єктом декларування завідомо недостовірних відомостей у декларації та у формі умисного неподання суб'єктом декларування зазначеної декларації буде можлива за ст. 366-1 КК України лише після утворення та початку функціонування офіційного веб-сайту Національного агентства з питань запобігання корупції та розміщення на ньому форми декларації, що на сьогодні є недоліком антикорупційного законодавства. Виправити його, пристосувавши до особливостей перехідного періоду, можливо лише шляхом унесення змін до ст. 366-1 КК України, а саме виключенням вказівки на нормативно-правовий акт, яким передбачено порядок декларування.

Таким чином, особливості застосування законодавства про адміністративну відповідальність за порушення вимог фінансового контролю в перехідний період залежить від декількох факторів, серед яких – час вчинення правопорушення, реалізація приписів ст. 58 Конституції України та ст. 8 КУпАП, законодавчо визначений предмет правопорушення. У кожному окремому випадку доцільно використовувати запропонований вище алгоритм вирішення питання щодо того, яке саме законодавство застосовувати. Притягнення до кримінальної відповідальності за порушення вимог фінансового контролю наразі неможливе.

- 
1. Загиней З. Сумнівна чинність статті 366-1 «Декларування недостовірної інформації» Кримінального кодексу України / З. Загиней // Вісник прокуратури. – 2015. – № 7. – С. 48–56.

### **Арманов М., Книженко О., Яриш Н. Актуальні питання кваліфікації порушення вимог фінансового контролю.**

Статтю присвячено питанням кваліфікації діянь, що містять ознаки порушення вимог фінансового контролю. Нововведення до антикорупційного законодавства України зумовили виникнення низки питань щодо надання належної правової оцінки таким діянням. Поглиблює проблему той факт, що склади правопорушень сконструйовано відповідно до нового Закону України «Про запобігання корупції», а порядок здійснення фінансового контролю досі регламентовано деякими положеннями попереднього закону. На науково обґрунтоване розв'язання цих питань і спрямовані зусилля авторського колективу.

*Ключові слова:* корупція; фінансовий контроль; декларація; адміністративна відповідальність; кримінальна відповідальність; антикорупційне законодавство.





**Арманов Н., Книженко О., Ярмыш Н. Актуальные вопросы квалификации нарушения требований финансового контроля.**

Статья посвящена вопросам квалификации деяний, содержащих признаки нарушения требований финансового контроля. Нововведения в антикоррупционном законодательстве Украины обусловили возникновение ряда вопросов о предоставлении надлежащей правовой оценки таким деяниям. Усугубляет проблему тот факт, что составы правонарушений сконструированы в соответствии с новым Законом Украины «О предотвращении коррупции», а порядок осуществления финансового контроля до сих пор регламентируется отдельными положениями предыдущего закона. На научно обоснованное решение этих вопросов и направлены усилия авторского коллектива.

*Ключевые слова:* коррупция; финансовый контроль; декларация; административная ответственность; уголовная ответственность; антикоррупционное законодательство.

**Armanov M., Knyzhenko O., Yarmysh N. Topical problems of qualifications felonious violations of financial control.**

The article deals with qualifications felonious violation of financial control. Innovation to the anti-corruption legislation of Ukraine led to the emergence of a number of issues regarding the provision of proper legal assessment of this act. The problem is exacerbated by the fact that the new offense designed in accordance with the Law of Ukraine «On Prevention of Corruption» but the exercise of financial control is still regulated by separate provisions of prior law. Efforts of authors focused at scientifically reasonable solution these issues.

*Keywords:* corruption; financial control; the declaration; administrative responsibility; criminal responsibility; anti-corruption legislation.



# Форми та способи реалізації прокуратурою функції представництва інтересів громадянина або держави в суді

№ 3 (177) березень 2016



Марина СТЕФАНЧУК,  
докторант  
Національної академії  
прокуратури України,  
юрист 1 класу  
кандидат юридичних наук

ВІСНИК ПРОКУРАТУРИ

Оновлення законодавства про прокуратуру України, переважно зумовлене потребою його приведення у відповідність до міжнародних (насамперед європейських) стандартів, потребує перегляду існуючих доктринальних напрацювань із багатьох аспектів сфери діяльності органів прокуратури України, одним з яких є питання форм та способів реалізації функцій прокуратури як у цілому, так і кожної з функцій зокрема.



Питання співвідношення функцій і форм діяльності прокуратури були досліджені у працях багатьох вчених, зокрема В.В. Долежана, Т.О. Дунаса, М.В. Косюти, О.Р. Михайленка, М.В. Руденка, М.М. Руденко, В.В. Сухоноса, М.К. Якимчука та інших.

Метою цієї статті є дослідження питання про форми та способи реалізації функції прокуратури з представництва інтересів громадянина або держави в суді.

У загальнофілософському розумінні поняття «форма» взаємопов'язується із поняттям «зміст», при цьому «... зміст, будучи визначальною стороною цілого, є єдністю усіх складових елементів об'єкта, його властивостей, внутрішніх процесів, зв'язків, протиріч та тенденцій, а форма є способом існування та вираження змісту» [26, 62]. Крім цього, як зазначається, «термін «форма» також вживається і для позначення внутрішньої організації змісту та пов'язаний, таким чином, із поняттям структури» [26, 621].

Екстраполюючи вказаний підхід на державно-правову матерію, слід визнати, що функціональний аспект будь-якого державно-правового суб'єкта чи явища тісно пов'язаний із формами його соціальної активності. У літературі слушно зазначається: «Функції права та функції держави реалізуються у формі соціальної діяльності, шляхом впливу людини на оточуючу правову дійсність, з метою збереження її стабільності та позитивного перетворення. Таким чином, реалізація функцій права

полягає у втіленні встановлених правових норм у практичну діяльність суб'єктів права, в результаті дотримання ними заборон, виконання юридичних обов'язків та використання суб'єктивних прав» [8, 237]. Саме в такому методологічному розумінні термінопоняття «форма» і використовується як у контексті форм реалізації усіх функцій прокуратури в цілому, так і функції представництва прокурором інтересів громадянина або держави у суді зокрема.

Як відомо, реалізація функцій прокуратури України здійснюється у різних формах. При цьому, як влучно зазначає В.В. Сухонос, зв'язок між функціями та формами діяльності органів прокуратури є нерозривним та міцним з огляду на те, що форма є зовнішнім проявом сутності явища, а отже, на його думку, формою діяльності прокуратури слід вважати зовнішнє вираження цієї діяльності [23, 8].

Водночас у літературі немає єдиної точки зору щодо того, які види діяльності прокуратури слід включати до форм реалізації покладених на неї функцій. Так, у доктрині простежується твердження про те, що реалізація всіх конституційних функцій має місце виключно в певних процесуальних формах [11, 20]. Вочевидь, така позиція виходить із методологічного ототожнення діяльності прокуратури з реалізацією покладених на неї функцій із її діяльністю винятково в судових процесах.

Проте такий підхід щодо розуміння правової природи форми ре-



алізації функцій прокуратури не є загально визнаним. Інші автори стоять на позиціях розширеного розуміння діяльності прокуратури щодо реалізації покладених на неї функцій. На їхню думку, форми діяльності органів прокуратури в цьому аспекті можна розділити на загальні форми (правова і організаційна) і на процесуальні форми, які є вужчою категорією правових форм та стосуються винятково процесуальних галузей права, із якими найбільше пов'язані функції прокуратури [23, 11]. У наближено такому ж методологічному розумінні висловлюються й інші науковці [7, 53; 20, 99], зазначаючи про те, що вся діяльність прокурора в процесі, незалежно від його стадії, проходить у процесуальних формах і підпорядкована єдиній меті – захисту інтересів громадянина чи держави.

Деякі науковці, погоджуючись із таким підходом у цілому, взагалі не виділяють як окрему форму реалізації функцій прокуратури – процесуальну, розчиняючи її в інших близьких за значенням формах прокурорської активності. Зокрема, Р.А. Жоган зазначає, що форми діяльності прокуратури впливають із її конституційних функцій та поділяються на правові (такі види здійснення функцій, які тягнуть за собою правові наслідки, – нормотворча, правоохоронна, управлінська, правореалізаційна і правозастосовна форми діяльності прокуратури), а також організаційні (такі види діяльності, які спрямовані на здійснення функцій

та не тягнуть за собою юридичних наслідків і не утворюють правовідносин, зокрема, визначення основних напрямів роботи, належне планування, забезпечення дієвого виконання контролю, правильний добір і розстановка кадрів) [9, 15].

На нашу думку, процесуальна складова є надзвичайно важливою при розумінні форм реалізації функцій прокуратури. Про це ми частково говорили, коли мова йшла про поняття та ознаки прокурорської діяльності, яка, на наше переконання, може здійснюватися винятково в межах встановленої компетенції та у відповідній процедурно-процесуальній формі. Особливо це питання актуалізується, коли мова йде про реалізацію такої функції прокуратури, як представництво прокурором інтересів громадянина або держави у суді. Тут привертає увагу той факт, що дослідження форм представництва прокурором інтересів громадянина або держави у судах різних юрисдикцій в основному методологічно базуються на напрацюваннях, викладених у процесуальній літературі, в яких, переважно, прийнято об'єднувати форму захисту права з порядком захисту, називаючи таке об'єднання «процесуальною формою», а подекуди і однозначно стверджується про те, що лише діяльність зі здійснення правосуддя знаходить своє втілення у специфічній процесуальній формі [3, 5]. Такий підхід дає можливість деяким науковцям зазначати, що процесуальна форма має місце, коли законодавством послідовно, всебіч-



но, в єдиному режимі регулюються весь перебіг та умови розгляду справи, починаючи від її відкриття і закінчуючи виконавчим провадженням» [7, 52; 20, 98].

На користь таких позицій свідчить чинне законодавство. Так, положення ч. 6 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» (2014 р.), у якій визначено права прокурора під час здійснення представництва інтересів громадянина або держави в суді, котрі він реалізує в порядку, передбаченому процесуальним законом та законом, що регулює виконавче провадження, а також положення ч. 7 ст. 24 цього Закону, відповідно до яких повноваження прокурорів щодо реалізації окремих форм представництва інтересів громадянина або держави в суді здійснюються виключно на підставах та в межах, передбачених процесуальним законодавством, на наше переконання, дещо підкріплюють висновки науковців про те, що вся діяльність прокурора у відповідному процесі відбувається в певній процесуальній формі (цивільно-правовій, господарсько-правовій чи адміністративно-правовій).

Однак потрібно зауважити, що питання визначення термінопоняття «форма представництва прокурором інтересів громадянина або держави в суді» є дискусійним. Зміст цієї дискусії переважно зводиться до розмежування термінопонять «процесуальна форма представницької діяльності прокурора» і «форма представництва прокурором інтересів у суді», оскільки

науковці, даючи близькі за змістом дефініції, називають їх по-різному. Так, щодо визначення поняття «процесуальні форми», в яких відбувається діяльність прокурора у відповідному процесі, думки науковців зводяться до розуміння цих форм як закріпленої в законі правомочності впливу прокурора на розвиток відповідного судочинства [7, 60; 20, 104]. Водночас інші науковці, надаючи змістовно аналогічне визначення, говорять не про процесуальні форми, а про «форми представництва» прокурором інтересів у певному процесі [13, 75], що викликає потребу в дослідженні питання класифікації форм представництва прокурором інтересів громадянина або держави у суді, визначенні методологічних та класифікаційних підстав такого поділу.

Детальний аналіз існуючих у літературі наукових поглядів на це питання дає нам підстави умовно розділити їх на два напрями. Представники першого напрямку, по суті, критерієм класифікації форм представництва прокурором інтересів громадянина або держави в суді визначають характер, зміст діяльності прокурора щодо стадій відповідного процесу.

Так, М.В. Косюта зазначає, що судово-представницька функція прокуратури України має бути закріплена в трьох основних формах: а) у формі звернення до суду з позовами; б) у формі участі в розгляді справ у судах на різних стадіях судочинства; в) у формі внесення апеляційного, касаційного подан-



ня на судові рішення, скарги та заяви [10, 12]. Дещо розширює такий перелік форм О.Р. Севрук, яка вважає, що повноваження прокурора з представництва інтересів громадянина або держави в суді можуть бути реалізовані у формах: 1) звернення до суду (звернення з відповідними заявами до суду першої інстанції); 2) вступ у справу, порушену з ініціативи інших осіб, на будь-якій стадії її розгляду; 3) ініціювання перегляду судових рішень (внесення апеляційної, касаційної скарги на судові рішення або заяви про їх перегляд за нововиявленими обставинами); 4) участь у розгляді судами справ (у справах, порушених за заявами прокурорів, та у справах, у яких прокурором здійснено вступ чи ініційовано перегляд судових рішень) [21, 89]. Ще більш деталізовано розуміє це питання О.В. Анпілогов, який переконаний, що форми участі прокурора в адміністративному судочинстві (з метою захисту прав і свобод людини в публічно-владних правовідносинах) слід поділяти на: 1) звернення до адміністративного суду із відповідним адміністративним позовом; 2) участь у розгляді місцевим або окружним адміністративним судом адміністративної справи за позовом прокурора з метою захисту прав і законних інтересів особи; 3) подання апеляційної заяви та скарги на рішення місцевого адміністративного чи окружного суду, в тому числі у справах, у яких прокурор не брав участі; 4) участь у розгляді адміністративної справи апеляційним

адміністративним судом; 5) касаційне оскарження рішень адміністративного суду першої інстанції після їх перегляду в апеляційному порядку, судових рішень апеляційної інстанції; 6) участь у розгляді касаційної скарги в судовому засіданні у Вищому адміністративному суді України; 7) подання скарги про перегляд судового рішення адміністративного суду після його перегляду в касаційному порядку і рішення адміністративного суду касаційної інстанції за винятковими обставинами та участь у розгляді цієї скарги Судовою палатою в адміністративних справах Верховного Суду України; 8) подання заяви про перегляд судового рішення, яке набрало законної сили, за нововиявленими обставинами і участь у судовому засіданні відповідного адміністративного суду з розгляду цієї справи; 9) ініціювання питання і забезпечення в межах, установлених законодавством, примусового виконання рішень адміністративних судів у справах, в яких прокурор брав участь з метою захисту прав і свобод громадян у публічно-владній сфері [1, 43].

Представники другого напряму критерієм класифікації форм представництва прокурором інтересів громадянина або держави в суді визначають механізм відкриття провадження у справі.

Так, досліджуючи форми представництва прокуратурою інтересів громадянина або держави в суді у порядку цивільного судочинства, М.В. Руденко і Т.О. Дунас зазна-



чають, що основою визначення процесуальної форми участі прокурора в цивільному процесі слід вважати не зміст завдань представництва, пов'язаних із характером і завданнями стадій процесу, а механізм відкриття цивільного провадження у справі. На їхню думку, форма представництва прокурором інтересів громадянина або держави в суді залежить від порядку вступу його до процесу. За цим критерієм прокурор бере участь у цивільному процесі в таких формах:

1) відкриття цивільної справи, під яким слід розуміти звернення прокурора до відповідного суду (з урахуванням інстанційності, – *прим. авт.*) з позовами, скаргами і заявами щодо захисту прав, свобод та інтересів інших осіб або державних чи суспільних інтересів та участь у цих справах (як у позовному, так і в інших провадженнях). До цієї форми представництва вказані автори віднесли й положення законодавства, які надають право прокуророві знайомитися з матеріалами справи в суді, робити виписки з неї, отримувати копії документів, що знаходяться у справі, з метою вирішення питання щодо наявності підстав для ініціювання перегляду судових рішень у справі, розглянутій без участі прокурора, вступу в розгляд справи за позовом (заявою) іншої особи;

2) вступ прокурора в порушену справу, під яким М.В. Руденко та Т.О. Дунас розуміють здійснення прокурором представництва інтересів громадянина або держави в суді на будь-якій стадії цивільно-

го процесу, тобто коли його участь визнається обов'язковою як за його зверненням, так і за зверненням до суду інших осіб [7, 63].

При цьому, на думку зазначених авторів, вступ прокурора у процес можливий з власної ініціативи (шляхом пред'явлення позову, апеляційного, касаційного оскарження рішення тощо) і на вимогу закону. Від характеру волевиявлення прокурора на участь у цивільному процесі у справі – способу вступу в процес – визначається вид такої участі: факультативна участь (необов'язкова) й імперативна (обов'язкова) [7, 64–65].

Таке концептуальне бачення форм представництва прокурором інтересів громадянина або держави в суді знайшло підтримку та розвиток у працях інших науковців [13, 75; 20, 104]. Так, на думку М.М. Руденко, прокурор здійснює представництво в адміністративному судочинстві у формі: а) звернення до адміністративного суду; б) участі в розгляді порушеної за його зверненням адміністративної справи. При цьому автор уточнює бачення різниці між процесуальними формами і формами представництва прокурором інтересів у суді, суть якого зводиться, зокрема, до того, що звернення прокурора до суду першої інстанції з позовною заявою і подання апеляційної скарги на рішення цього суду розглядаються як дві самостійні процесуальні форми, водночас вони характеризують не дві самостійні форми представництва прокурором інтересів у суді, а одну – по-



рушення (відкриття) справи в суді, яка можлива на всіх стадіях процесу [20, 104].

У контексті предмета цього наукового дослідження, одним із найважливіших спірних питань є те, чи розглядати діяльність прокурора на стадії досудового провадження (або, як називають його у доктрині, досудового чинства [12, 81]), а також на стадії виконання судових рішень самостійними формами представництва прокурором інтересів громадянина або держави в суді.

Навколо цього питання позиція науковців у цілому зводиться до того, чи визнавати виконання судових рішень самостійною стадією відповідних судових процесів, оскільки від цього залежить визнання наявності чи відсутності окремих форм представництва прокурором інтересів громадянина або держави в суді.

З цього приводу науковці також розділились на дві течії. Так, одні автори вважають, що виконання судових рішень є самостійною стадією процесуального права [20, 105], інші – складовою частиною судового процесу [4, 250], завершальною стадією судового провадження [2, 69], тому реалізацію представницької функції прокуратури шляхом захисту прав громадянина або інтересів держави при виконанні судових рішень пропонується розглядати як ще одну окрему форму представництва прокурором інтересів у суді. Розширюючи цю позицію, інші прихильники цього ж підходу зазначають, що виконавче

провадження необхідно вважати стадією розгляду справи разом з провадженням у суді першої інстанції; апеляційним провадженням; касаційним провадженням; провадженням у Верховному Суді України; провадженням за нововиявленими обставинами [6, 27].

Представники ж іншого підходу переконані, що виконання судових рішень не слід включати до судочинства. Так, А.В. Гусарова зазначає, що, незважаючи на те, що під час виконання рішення суду діяльність прокурора має ознаки представництва як правовідносин, не слід розглядати її як форму прокурорського представництва, оскільки вказані правовідносини виникають поза судовим процесом, хоча і є його певним продовженням та логічним завершенням [5, 36]. Подібний погляд поділяє О.Р. Севрук, яка не вважає захист прав громадян або інтересів держави при виконанні судових рішень формою прокурорського представництва в суді, тому що діяльність державних виконавців не регулюється нормами цивільного процесуального права, а є частиною самостійного виконавчого провадження, а Конституція України покладає на прокуратуру здійснення функції представництва інтересів громадянина або держави в суді [21, 89].

Більш однозначно вирішується питання щодо невключення до форм представництва досудового провадження. Так, переважно вчені стоять на позиції, що у випадках досудового провадження необхід-





но говорити окремо про досудову стадію при реалізації представницької функції прокуратури і окремо про форми представництва прокуратурою інтересів громадянина або держави в суді [22, 63; 7, 59; 20, 104].

Підсумовуючи вищевикладені суперечності, можна дійти висновку, що на сьогодні в літературі не склалося єдиного підходу щодо розуміння поняття форм діяльності прокурора при реалізації функції представництва інтересів громадянина або держави у суді. Водночас, слід відмітити, що науковці, які вважають, що представницька діяльність прокурора здійснюється виключно в суді, на цій підставі цілком закономірно стверджують, що не можна розглядати форми прокурорського представництва, не погоджуючи їх визначення з поняттям форм з процесуальної точки зору [5, 38].

Вважаємо, що утвердженню такої концепції сприяла законодавча регламентація досліджуваних питань. Нагадаємо, що законодавець у ч. 5 ст. 36 Закону України «Про прокуратуру» (1991 р.) [18] визначав законодавче розуміння форм представництва прокурором інтересів громадянина або держави в суді, зводячи його до процесуальних прав прокурора: 1) звертатися до суду з позовами (заявами, поданнями); 2) вступати у справу, порушену за позовами (заявами, поданнями) інших осіб, на будь-якому етапі розгляду; 3) ініціювати перегляд судових рішень, зокрема й у справі, порушеній за позовом (заявою,

поданням) іншої особи; 4) брати участь у розгляді справ. Вважаємо, що така позиція могла б бути виправданою, однак із тим застереженням, що вона є припустимою лише за умови розгляду представництва прокурором інтересів у суді як окремого процесуального інституту в межах відповідних процесуальних проваджень, а отже, є відображенням традиційного погляду на процесуальні форми як на атрибут лише судових процесів. Водночас така позиція є до певної міри однобічною при дослідженні представництва прокурором інтересів у суді як окремої функції прокуратури України.

Своєрідну позицію з цього приводу висловив Вищий адміністративний суд України у постанові Пленуму «Про Довідку щодо вивчення та узагальнення практики застосування положень Конституції України, Кодексу адміністративного судочинства України, Закону України «Про прокуратуру» щодо участі прокурора та органів прокуратури в адміністративному судочинстві» від 18 вересня 2015 р. У цій Постанові Вищий адміністративний суд України, посилаючись на судові рішення, в яких адміністративні суди дійшли висновку про те, що звернення до суду із заявами про захист прав і законних інтересів позивача, зокрема шляхом подання заяви (позову) до суду, є процесуальним правом (функцією) прокуратури і не є владною управлінською функцією [14; 25], зауважив, що визнання судами процесуальним правом, а не обов'язком



прокурора здійснити реагування на порушення чинного законодавства в межах своєї компетенції, у тому числі шляхом звернення до суду із позовними заявами про захист прав і законних інтересів громадян, стає наслідком того, що прокуратура необґрунтовано не сприятиме поновленню порушених прав громадян, які відповідно до Закону про прокуратуру потребують захисту з боку прокуратури. Водночас у цій же Постанові ВАСУ зазначив, що при розгляді позовних вимог про зобов'язання прокурора вчинити певні дії, які входять до кола його повноважень, зокрема звернутися з позовом до суду, слід брати до уваги, що такі заходи належать до дискреційних повноважень прокурора, якими він користується відповідно до Закону України «Про прокуратуру», а отже, суд не може втручатися у сферу діяльності державного органу [15]. Нагадаємо, що в доктрині під застосуванням дискреційних прав, зокрема, розуміють дозволену законом інтелектуально-вольову діяльність компетентного суб'єкта, змістом якої є здійснення вибору одного з декількох варіантів рішення, встановленого правовою нормою, для забезпечення законності, справедливості, доцільності та ефективності адміністративного регулювання, з метою ухвалення оптимального рішення по справі, максимально повно забезпечуючи досягнення встановлених правом цілей [19, 482].

Однак здається сумнівним висновок адміністративних судів про те, що звернення до суду із заявами

про захист прав і законних інтересів позивача, у тому числі шляхом подання заяви (позову) до суду, є процесуальним правом прокуратури та не є владною управлінською функцією, зокрема з огляду на положення, викладені в пункті 3 постанови Пленуму ВАСУ «Про окремі питання юрисдикції адміністративних судів» від 20 травня 2013 р. № 8, у яких було зазначено про те, що для цілей і завдань адміністративного судочинства владну управлінську функцію необхідно розуміти як діяльність усіх суб'єктів владних повноважень із виконання покладених на них Конституцією чи законами України завдань [16]. З огляду на вищевикладене виникає питання: чи діяльність (повноваження) прокурора з виконання покладених на прокуратуру функцій, з урахуванням того, що згідно з ч. 3 ст. 2 Закону України «Про прокуратуру» (2014 р.) на прокуратуру не можуть покладатися функції, не передбачені Конституцією України, може існувати «автономно», без концептуального зв'язку зі змістом самої функції прокуратури, закріпленої в Основному Законі? Аналізуючи вказані правові позиції адміністративних судів, з певною вірогідністю можна було б ствердно відповісти на поставлене вище запитання.

Загострює ситуацію правової невизначеності у сфері досліджуваних питань і Закон України «Про прокуратуру» (2014 р.) [17], який у ч. 6 ст. 23 не містить термінопоняття форми представництва,



а лише визначає, що під час здійснення представництва інтересів громадянина або держави у суді прокурор в порядку, передбаченому процесуальним законом та законом, що регулює виконавче провадження, має право: 1) звертатися до суду з позовом (заявою, поданням); 2) вступати у справу, порушену за позовом (заявою, поданням) іншої особи, на будь-якому етапі судового провадження; 3) ініціювати перегляд судових рішень, у тому числі у справі, порушеній за позовом (заявою, поданням) іншої особи; 4) брати участь у розгляді справи; 5) подавати цивільний позов під час кримінального провадження у випадках та порядку, визначених кримінальним процесуальним законом; 6) брати участь у виконавчому провадженні при виконанні рішень у справі, в якій прокурором здійснювалося представництво інтересів громадянина або держави в суді; 7) з дозволу суду ознайомлюватися з матеріалами справи в суді та матеріалами виконавчого провадження, робити виписки з них, отримувати безоплатно копії документів, що знаходяться у матеріалах справи чи виконавчого провадження. Лише ст. 24 Закону України «Про прокуратуру» (2014 р.) регламентує особливості здійснення окремих форм представництва прокурором інтересів громадянина або держави в суді, хоча за змістом мова йде про особливості здійснення окремих процесуальних прав прокурора, тому й не дивно, що у ч. 7 цієї статті законодавець зазначає про

те, що повноваження прокурорів (а не форми представництва, як зазначено у назві статті, – *доп. авт.*), передбачені цією статтею, здійснюються виключно на підставах та в межах, передбачених процесуальним законодавством.

Вважаємо, що конкретні процесуальні права прокурора (які ще іменують як правомочність, можливість впливу прокурора на розвиток процесу) у відповідному судовому процесі не можуть претендувати на те, щоб називатися «формами представництва», про що переважно йдеться у домінуючій концепції в сучасній теорії представництва прокуратурою інтересів громадянина або держави в суді. Очевидно, більш доцільно виокремлювати форми представництва прокурором інтересів у суді як самостійний міжгалузевий процесуальний інститут, який перебуває в залежності від процесуальної форми окремих судових процесів, що визначають як обумовлений процесуальними нормами та певними нормами матеріального права конкретний обсяг процесуальної діяльності суду і всіх інших учасників цивільного процесу, в межах якого виникають, розвиваються та закінчуються процесуальні правовідносини й окремі процесуальні дії [28, 95], та як різновид юридичної діяльності органів прокуратури, цілеспрямований на захист визначених інтересів щодо реалізації функції представництва інтересів громадянина або держави в суді шляхом здійснення на законних підставах та визначених принци-



пах виключно уповноваженими суб'єктами юридично значимої поведінки, закріпленими засобами в межах встановленої компетенції та у відповідній юридичній процесуальній формі, з метою прийняття юридично значимого рішення у найбільш раціональний та ефективний спосіб.

У цьому аспекті підтримуємо позицію В.М. Горшенюва про необхідність комплексного розуміння процесуальної форми та виокремлення процесуальної форми, властивої правозастосовній діяльності кожного державного органу, яка передбачає послідовність розгляду справи, порядок встановлення фактичних обставин справи тощо. При цьому процесуальна форма повинна бути синтезом усіх тих ознак, що повторюються та були з'ясовані в результаті аналізу й розчленування різноманітних процедурних та процесуальних форм діяльності державних органів [24, 72–73]. Науковець пропонує розуміти під категорією юридичної процесуальної форми концептуальну систему понять, абстраговану від реальності, складовими елементами якої є такі поняття, як процесуальне провадження та процесуальна стадія, які, у свою чергу, виступаючи абстракціями, водночас тісно взаємопов'язані, оскільки тісно взаємопов'язані відтворювані ними явища – групи процесуальних дій [24, 81–83].

Правовий аналіз сучасної правової регламентації функції представництва прокурором інтересів громадянина або держави в суді, на

нашу думку, дає підстави виокремити позасудову та судово-процесуальну форми реалізації зазначеної функції прокуратури України, складовими елементами яких у кінцевому підсумку є визначені законодавством дії прокурора, спрямовані на реалізацію функції представництва інтересів громадянина або держави в суді. Такі дії прокурора ми методологічно пропонуємо називати способами реалізації функції представництва<sup>1</sup> в межах відповідної форми.

Так, позасудова форма реалізації прокуратурою функції представництва інтересів включає в себе способи реалізації, які знаходять своє втілення у діях, спрямованих на встановлення наявності підстав для представництва інтересів громадянина в суді, які втілюються шляхом реалізації права на:

1) витребування за письмовим запитом, ознайомлення та безоплатне отримання копій документів і матеріалів органів державної влади, органів місцевого самоврядування, військових частин, державних та комунальних підприємств, установ та організацій, органів Пенсійного фонду України та фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, що знаходяться у цих суб'єктів, у порядку, визначеному законом;

2) отримання від посадових та службових осіб органів державних

<sup>1</sup> Близька позиція інколи висловлюється в науці при розгляді термінопоняття «способи захисту прав», під яким розуміють передбачені законом дії, що безпосередньо спрямовані на захист прав [27, 71].



ної влади, органів місцевого самоврядування, військових частин, державних та комунальних підприємств, установ і організацій, органів Пенсійного фонду України та фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування усних або письмових пояснень, а також отримання пояснень від інших осіб, однак винятково за їхньою згодою.

Ці ж самі способи реалізації законодавчо передбачено для встановлення наявності підстав для представництва інтересів держави в суді за відсутності суб'єкта владних повноважень, до компетенції якого віднесений захист законних інтересів держави.

Крім того, якщо захист законних інтересів держави не здійснює або неналежним чином здійснює суб'єкт владних повноважень, до компетенції якого віднесені відповідні повноваження, способи реалізації функції представництва знаходять своє втілення у діях, спрямованих на встановлення наявності підстав для представництва інтересів держави в суді, шляхом реалізації права на отримання інформації, яка на законних підставах належить цьому суб'єкту, витребування та отримання від нього відповідних матеріалів та їх копій.

До позасудової форми реалізації функції представництва вважаємо за можливе віднести такі способи реалізації, які знаходять своє втілення в передбачених законом діях прокурора щодо порушення

відповідного провадження у разі встановлення ознак адміністративного чи кримінального правопорушення.

Судово-процесуальні форми реалізації прокуратурою України функції представництва інтересів громадянина або держави в суді, з урахуванням вищевикладеного, обумовлені відповідним процесом (цивільний, господарський, адміністративний), провадженням у межах відповідного процесу, процесуальною стадією, процесуальною дією, яка є результатом реалізації процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків, або способом відповідної судово-процесуальної форми реалізації прокуратурою України функції представництва інтересів громадянина або держави в суді.

Тому, з огляду на такий підхід, вважаємо, що під термінопоняттям «форма реалізації функції представництва прокуратурою інтересів громадянина або держави у суді» слід розуміти зовнішньо єдину (галузеву) та внутрішньо структуровану послідовність взаємопов'язаних процесуальних (процедурних) елементів (етапів, стадій, проваджень), що віднаходять своє відображення у відповідних способах. У свою чергу, під поняттям «способи реалізації функції представництва прокуратурою інтересів громадянина або держави у суді» слід розуміти передбачені законом дії прокуратури в межах відповідної форми, що спрямовані на реалізацію вказаної функції.



1. Анпілогов О.В. Правовий інститут захисту прав і законних інтересів людини та громадянина прокурором у судовому адміністративному процесі / О.В. Анпілогов // Вісник Верховного Суду України. – 2006. – № 11. – С. 40–43.
2. Белікова С.О. Деякі питання участі прокурора у виконавчому провадженні / С. Белікова // Вісник прокуратури. – 2014. – № 12. – С. 67–77.
3. Гражданский процесс: учебник / [Абушенко Д.Б. и др.]; отв. ред. В.В. Ярков. – 7-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2009. – 784 с.
4. Гузе К.А. Реалізація представницької функції прокуратури на стадії виконання судових рішень / К.А. Гузе // Проблеми законності. – 2009. – № 105. – С. 248–256.
5. Гусарова А.В. Організаційно-правові аспекти вступу прокурора у справу, відкриту судом за зверненням іншої особи: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.10 / А.В. Гусарова. – К., 2014. – 249 с.
6. Дунас Т. Правовий статус прокурора в цивільному судочинстві: деякі проблеми / Т. Дунас, М. Руденко // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2013. – № 5 (33). – С. 23–29.
7. Дунас Т.О. Прокурор в цивільному процесі України: сутність, завдання, повноваження: навч. та наук.-практ. посіб. / Дунас Т.О., Руденко М.В.; за наук. ред. М.В. Руденка. – Х.: Харків юридичний, 2006. – 340 с.
8. Жимиров В.Н. Юридический функционализм (теоретико-методологический анализ): дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.01. – СПб., 2005. – 334 с.
9. Жоган Р.А. Конституційно-правовий статус прокуратури в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 «Конституційне право» / Жоган Роман Анатолійович; Нац. акад. внутр. справ. – К., 2010. – 19 с.
10. Косюта М. Способи правового регулювання представницької функції прокуратури України / М. Косюта // Вісник прокуратури. – 2007. – № 4 (70). – С. 8–13.
11. Косюта М.В. Проблеми та шляхи розвитку прокуратури України в умовах побудови демократичної правової держави: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук: спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Косюта Михайло Васильович. – Х., 2002. – 30 с.
12. Мичко М.І. Функції та організаційний устрій прокуратури / Мичко М.І. – Донецьк: Донеччина, 2001. – 272 с.
13. Мичко М. Участь прокурора в адміністративному судочинстві / М. Мичко, О. Профатило // Вісник прокуратури. – 2013. – № 9. – С. 70–82.
14. Постанова Одеського апеляційного адміністративного суду від 17 квітня 2013 р. у справі № 2а-6281/11/1470 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/30901077>
15. Про Довідку щодо вивчення та узагальнення практики застосування положень Конституції України, Кодексу адміністративного судочинства України, Закону України «Про прокуратуру» щодо участі прокурора та органів прокуратури в адміністративному судочинстві: постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 18 вересня 2015 р. № 14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.vasu.gov.ua/plenum/post\\_plenum/postanova\\_plenumu\\_14\\_2015/](http://www.vasu.gov.ua/plenum/post_plenum/postanova_plenumu_14_2015/)
16. Про окремі питання юрисдикції адміністративних судів: постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 20 травня 2013 р. № 8 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0008760-13>
17. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1697-VII // Голос України. – 2014. – № 206. – 25 жовтня.
18. Про прокуратуру: Закон України від 5 листопада 1991 р. (зі змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 73. – Ст. 793.
19. Резанов С.А. Використання дискреційних повноважень в діяльності органів державного управління // Форум права. – 2009. – № 1. – С. 480–483 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2009-1/09rcaodu.pdf>
20. Руденко М.М. Форми представництва прокурора в адміністративному судочинстві / М.М. Руденко // Вісник прокуратури. – 2008. – № 10 (88). – С. 98–106.



21. Севрук О.Р. Форми представництва прокурором інтересів громадянина або держави у наказному провадженні / О.Р. Севрук // Вісник прокуратури. – 2013. – № 6 (144). – С. 84–91.
22. Симонян А. Представництво інтересів громадян і держави в суді – конституційна функція прокуратури України / А. Симонян // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 2 (32). – С. 59–64.
23. Сухонос В. Про форми і методи діяльності прокуратури / В. Сухонос // Вісник прокуратури. – 2004. – № 4 (34). – С. 7–14.
24. Теория юридического процесса / [под общ. ред. проф. В.М. Горшенева]. – Х.: Вища школа, 1985. – 192 с.
25. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 27 березня 2012 р. у справі № к-35702/10-с [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/23644440>
26. Философский энциклопедический словарь / [гл. редакция: Л.Ф. Ильичев, П.Н. Федосеев, С.М. Ковалев, В.Г. Панов]. – М.: Сов. энциклопедия, 1983. – 840 с.
27. Чечот Д.М. Субъективное право и формы его защиты / Д.М. Чечот. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1968. – 71 с.
28. Ясинок М.М. Особливості окремого провадження у цивільному процесуальному праві України (теоретико-правовий аспект): монографія / Ясинок М.М. – Одеса: Нац. ун-т «Одеська юридична академія», 2011. – 380 с.

### **Стефанчук М. Форми та способи реалізації прокуратурою функції представництва інтересів громадянина або держави в суді.**

Розглянуто питання форм та способів реалізації прокуратурою функції представництва інтересів громадянина або держави в суді. Поняття «форма» визначено як зовнішньо єдину (галузеву) та внутрішньо структуровану послідовність взаємопов'язаних процесуальних (процедурних) елементів (етапів, стадій, проваджень), що відображаються у відповідних способах. Поняття «спосіб» пропонується розуміти як передбачені законом дії прокуратури в межах відповідної форми, що спрямовані на реалізацію вказаної функції.

*Ключові слова:* форма реалізації функцій прокуратури; спосіб реалізації функцій прокуратури; представництво прокуратурою інтересів.

### **Стефанчук М. Формы и способы реализации прокуратурой функции представительства интересов гражданина или государства в суде.**

Рассмотрен вопрос о формах и способах реализации прокуратурой функции представительства интересов гражданина или государства в суде. Понятие «форма» определено как внешняя единая (отраслевая) и внутренне структурированная последовательность взаимосвязанных процессуальных (процедурных) элементов (этапов, стадий, производств), отражающихся в соответствующих способах. Понятие «способ» предлагается понимать как предусмотренные законом действия прокуратуры в рамках соответствующей формы, направленные на реализацию указанной функции.

*Ключевые слова:* форма реализации функций прокуратуры; способ реализации функций прокуратуры; представительство прокуратурой интересов.

**Stefanchuk M. Forms and methods of realization of prosecutor's office function of representing the interests of citizens or the state in the court.**

The article examines the forms and methods of realization of the prosecutor's office function of representing the interests of citizens or the state in the court. The term «form» should be understood as an exteriorly integral (branched) and internally structured sequence of related procedural elements (phases, stages of proceedings) that could be reflected in appropriate methods. The term «method» means prosecution action prescribed by law within appropriate form, aimed at realization the specified function.

*Keywords:* form of realization the functions of prosecution; methods of realization of the functions of prosecution; representing the interests.





# Проблемні аспекти функціонування інституту омбудсмана в Україні



Сергій БАНАХ,  
декан юридичного факультету  
Тернопільського національного  
економічного університету,  
кандидат юридичних наук

Проблема забезпечення належного захисту прав людини на сьогодні є предметом зацікавлення та дослідження всіх держав. Перед ними, в першу чергу, стоїть завдання безумовного виконання своїх міжнародно-правових зобов'язань, вироблення надійних механізмів захисту прав людини і громадянина у своєму внутрішньому праві з урахуванням міжнародно-правових стандартів та досвіду іноземних держав.



В історії сучасної України останні роки, безперечно, запам'ятаються безпрецедентними випробуваннями для прав людини і основоположних свобод. Трагічні події на Майдані Незалежності, зникнення та викрадення людей, побиття і катування, дестабілізація ситуації в південних та східних областях України, втрата Україною контролю над частиною своєї території на Донбасі, окупація Криму, прихована депортація, позбавлення права на освіту та мирне володіння майном, викорінювання свободи мирних зібрань призвели до того, що найбільш вразливі категорії громадян залишились беззахисними, а діти-сироти та інваліди стали інструментом для маніпуляцій. Крім того, вимушене припинення діяльності представництва Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини в Сімферополі фактично унеможливило здійснення контролю за дотриманням прав і свобод людини на території Автономної Республіки Крим. Як наслідок, мільйони українців зазнали порушень прав і свобод, гарантованих не лише основними міжнародними документами, а й Конституцією України. Зважаючи на це, актуальним є дослідження шляхів вдосконалення функціонування інституту омбудсмана в Україні.

Аналіз юридичної літератури свідчить про те, що історію становлення інституту омбудсмана та його правового забезпечення одними з перших досліджували такі науковці, як Ю.С. Шемшученко і Г.О. Мурашин; аналіз інституту омбудсмана як засобу забезпечення прав і свобод людини здійснює К.О. Закоморна; світовий дос-

від діяльності спеціалізованих омбудсманів аналізує О.В. Марцеляк. Окремі аспекти функціонування цього інституту знайшли відображення й у працях Ю.М. Грошевого, В.Я. Тація, російських науковців А.С. Автономова, В.В. Бойцова, С.В. Шіро та ін.

Метою дослідження є виявлення шляхів підвищення ефективності діяльності омбудсмана в Україні та вивчення зарубіжного досвіду функціонування інституту омбудсмана як механізму захисту прав людини.

Заснування в Україні з ухваленням Конституції України 1996 р. інституту Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини свідчить про визнання суспільством і державою нагальної потреби у створенні та функціонуванні неформального, незалежного, деполітизованого органу, покликаного захищати права людини і громадянина та здійснювати контроль за їх дотриманням. Запровадження на конституційному рівні такої посади стало важливим кроком у формуванні та розвитку механізму забезпечення захисту прав і свобод людини та громадянина і здійсненні ефективного контролю з боку найвищого представницького та єдиного законодавчого органу влади, а саме парламенту, за їх дотриманням [4, 12].

Появі цього довгоочікуваного органу передувало багато визначних подій, які стосуються розвитку прав людини. Серед них одне із найважливіших місць займає Гельсінкський правозахисний рух. У 2005-му виповнилося 30 років із дня підписання у столиці Фінляндії Гельсінкських угод – Заключного акта Наради з питань безпеки і співробітництва в Європі.



Питання щодо правового статусу Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, його повноважень, організації діяльності врегульовані в Конституції України, у Законі України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини», Законі України «Про державну службу» та ін. У Конституції та Законі України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» визначено основне призначення інституту Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини – здійснення парламентського контролю за забезпеченням прав і свобод людини та громадянина в Україні. Його діяльність спрямована на реалізацію прогресивних ідей у сфері забезпечення прав людини і громадянина, встановлення ділових і конструктивних відносин громадян України з органами державної влади [1]. Аналіз змісту ч. 2 ст. 4 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» свідчить, що діяльність Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини доповнює наявні засоби захисту конституційних прав і свобод людини та громадянина, не відмінняє і не підмінює їх. Це дає підстави для висновку, що інститут омбудсмана виступає додатковим (субсидіарним) засобом захисту прав і свобод людини в Україні щодо інших правозахисних механізмів. Він заповнює прогалини і компенсує недоліки судових засобів захисту прав людини та відомчого контролю за адміністративними органами [4, 13].

Проте, незважаючи на комплексну правову регламентацію, Упов-

новажений Верховної Ради України з прав людини має досить мало активних прав, за допомогою яких він міг би впливати на діяльність конкретних державних органів та посадових осіб з метою відновлення порушених прав громадян. Особливо його «слабкість» відчувається тоді, коли скарга має яскраво виражену спеціалізовану проблематику (військова служба, охорона здоров'я, порушення прав дитини) або на локальному рівні, коли порушуються права та свободи людини як члена територіальної громади [7].

Ще однією проблемою діяльності українського омбудсмана є законодавча неврегульованість його представництва на місцях. У низці країн діють як місцеві або регіональні омбудсмани, так і омбудсмани з певних питань, зокрема: омбудсман юстиції, споживачів, з питань економічної свободи, у справах преси – Швеція; з питань оборони – ФРН, Данія; з питань юстиції, рівності прав чоловіків і жінок, захисту прав споживачів та контролю за конкуренцією – Фінляндія; тощо [9]. Прикладом утворення посад регіональних уповноважених є Італія, де відповідно до обласних законів № 8 та № 17 від 1974 р. запроваджено пост громадського захисника у Тоскані та Лікурії, а відповідно до Закону про устрій місцевої автономії від 1990 р. взагалі в кожній політико-територіальній одиниці обов'язково запроваджується інститут омбудсмана – громадського захисника [3].

У США служби омбудсмана сформовані у штатах, містах і навіть у окремих установах – лікарнях, школах, університетах тощо. Водночас



на федеральному рівні цей інститут у США не запроваджений [4, 14].

Розглядаючи питання діяльності українського Уповноваженого з певних питань, особливу увагу необхідно звернути на проблему захисту прав військовослужбовців. Практика свідчить, що наявні: численні порушення під час призову в ході мобілізації та у процесі добору військовослужбовців військової служби за контрактом як сержантського, так і рядового складу, відсутнє поглиблене вивчення морально-психологічної підготовки контрактників, суттєві недоліки у підтриманні статутних умов їхнього життя і діяльності, масові порушення прав громадян на охорону здоров'я в ході призову на військову службу під час мобілізації, незадовільний стан медичного забезпечення військовослужбовців у період мобілізаційного розгортання Збройних Сил України, нерегульованість питання психологічної реабілітації та психологічної допомоги військовослужбовцям, недосконала система встановлення статусу учасника бойових дій [8].

Одним із шляхів вирішення зазначених проблем, очевидно, є посилення парламентського контролю за дотриманням конституційних прав людини щодо військовослужбовців – через заснування в Україні служби військового омбудсмена. Спеціалізований військовий омбудсман як особлива правозахисна інституція, незалежна від жодних органів влади, здатний ефективніше захищати права військових. Більше того, імперативна норма ст. 11 Закону України «Про демократичний цивільний контроль над Воєнною ор-

ганізацією і правоохоронними органами держави» прямо встановлює: «для здійснення контролю за дотриманням конституційних прав і свобод людини і громадянина у сфері національної безпеки і оборони, правоохоронної діяльності затверджується представник Уповноваженого ВР України з прав людини у справах захисту прав військовослужбовців, повноваження якого обмежуються терміном повноважень Уповноваженого ВР України з прав людини» [2]. Іншими словами – окремий представник омбудсмена має бути, без варіантів. Але при цьому на третій рік АТО представника з питань захисту прав військовослужбовців та працівників правоохоронних органів так і не призначено (втім, він взагалі ніколи не призначався).

Велику стурбованість викликає й те, що Уповноважений не має можливості забезпечити належний контроль за дотриманням прав, свобод та інтересів громадян України, які переміщуються з тимчасово окупованої території України та районів проведення антитерористичної операції, а також тих, хто залишився проживати на цих територіях [10]. Зважаючи на це, вважаємо за необхідне запровадити Уповноваженого ВР України в контексті захисту прав зазначених осіб та наділити його таким обсягом повноважень, які б надавали йому можливість діяти як юридичному гаранту прав і свобод громадян, які переміщуються з тимчасово окупованої території України та районів проведення антитерористичної операції, тих, хто залишився проживати на цих територіях, сприяти підтриманню серед даного насе-



лення відчуття безпеки і впевненості у верховенстві права у всіх сферах їхнього життя.

Особливої уваги в контексті діяльності омбудсмана заслуговує і питання захисту прав неповнолітніх. Зокрема, існуюча державна система охорони прав дітей на сьогодні недостатньо розвинута, що зумовлює, у свою чергу, необхідність розроблення механізму захисту прав дітей, профілактики дитячої бездоглядності, а також попередження дитячої злочинності. І тому, ефективною структурою, здатною відстоювати інтереси дітей на державному рівні, може стати Уповноважений з прав дітей. Нагальна необхідність запровадження посади такого омбудсмана підтверджується й тим фактором, що існуюча в Україні система органів опіки і піклування не гарантує належного забезпечення їхніх прав, перш за все тому, що виконання функцій захисту прав неповнолітніх доручається, як правило, відомчим структурам, обсяг роботи яких є значним, а тому вони не можуть ефективно охороняти права дітей. З цих же причин нерационально покладати обов'язок захисту прав дітей лише на Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, хоча він повинен робити достатньо в даному напрямку [5].

Проблемним аспектом захисту прав людини залишається відсутність будь-якої дієвої та незалежної системи забезпечення реалізації права на охорону здоров'я. Безумовно, в Україні існують органи державного контролю, діяльність яких спрямована на забезпечення певних аспектів права громадян на охорону здоров'я.

Зокрема, регламентуються питання ціноутворення лікарських засобів, державного контролю якості ліків, технічного регулювання медичних виробів тощо. Однак ці заходи мають фрагментарний характер та не забезпечують повноцінної реалізації прав пацієнтів на охорону здоров'я щодо гарантування права на:

- 1) доступність та гарантований рівень медичної допомоги;
- 2) безпечну та якісну медичну допомогу;
- 3) медичну інформацію;
- 4) інформовану згоду;
- 5) свободу вибору;
- 6) конфіденційність;
- 7) дотримання норм медичної етики;
- 8) дотримання стандартів у сфері охорони здоров'я;
- 9) індивідуальний підхід до лікування;
- 10) подання скарги та захист своїх прав;
- 11) відшкодування збитків, заподіяних при наданні медичної допомоги [6]. Так, наприклад, питання контролю за якістю надання медичної допомоги обмежується, фактично, внутрішнім контролем або носить відомчий характер. Як наслідок, за інформацією з Єдиного державного реєстру судових рішень, суди фактично не виносять рішення на користь пацієнтів щодо задоволення позову повністю, а між тим, за оцінками незалежних експертів, Уряд України не виконує низку міжнародних угод, які містять стандарти прав людини, зокрема щодо надання паліативної допомоги. Як свідчить політико-правовий досвід країн з усталеними демократичними традиціями, одним із найбільш



ефективних засобів контролю в цій сфері є парламентський контроль.

У теорії Уповноваженого з прав пацієнтів розглядають як різновид інституту спеціалізованого омбудсмана, під яким розуміють незалежну авторитетну особу, головна мета якої полягає в тому, щоб діяти як посередник між певною групою населення та державними органами чи органами місцевого самоврядування, а також проводити моніторинг законодавства й діяльності органів управління на основі повноважень, що дають змогу звертатися із запитом та мати доступ до необхідної інформації, подавати рекомендації щодо протидії фактам поганого управління і усунення порушень прав людини у сфері охорони здоров'я [6].

Інститут Уповноваженого з прав пацієнтів має певні особливості порівняно з іншими правозахисними інститутами, які визначають його сутність. По-перше, це незалежний інститут, діяльність якого зосереджена на особах, що звернулися (зверталися) по медичну допомогу, та їхніх правах. По-друге, він працює на реалізацію принципів та положень Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, Конвенції про права людини та біомедицину, Європейської хартії прав пацієнтів та інших міжнародних і регіональних стандартів з прав пацієнтів. По-третє, це не лише інститут, а й особа, яка несе персональну відповідальність за свою діяльність.

Омбудсман сприймається як своєрідний посередник між особою й органами публічної влади.

Вважається, що він здійснює захист прав особи, а не веде справи щодо захисту. По суті, омбудсман позбавлений можливості коригувати рішення відповідних органів, і його подання юридично не зобов'язують їх. Однак це не зменшує ролі омбудсмана у здійсненні контролю за виконавчою владою. До того ж, наглядова за своєю природою діяльність омбудсмана збігається з іншими формами парламентського контролю й ініціює їх застосування. Крім того, звертають увагу науковці, світовий досвід підтверджує, що необхідність у інституті омбудсмана з'являється тоді, коли існуючі інститути не здійснюють ефективного контролю у сфері державного управління і виникає необхідність у додаткових механізмах захисту прав і свобод громадян. Тобто без перебільшення можна зазначити, що інституція омбудсмана з прав пацієнтів сприймається в сучасних умовах як необхідний елемент національної системи захисту прав людини у сфері охорони здоров'я, ключова ланка в процесі перетворень у країнах, що стали на шлях демократії та верховенства права [6].

Таким чином, функціонування інституту омбудсмана є важливим елементом системи правового захисту прав і свобод особи, що забезпечує рівність та справедливість у суспільстві, відновлює порушені права особи. Вдосконалення ж інституту омбудсмана в Україні має відбуватися шляхом запровадження спеціалізованих представників Уповноваженого з певних питань, що дасть змогу зробити більш ефективною співпрацю омбудсманів з відпо-



відними громадськими організаціями, сприятиме посиленню правового захисту найбільш потребуючих груп населення України. Разом з тим це повинно здійснюватись з урахуван-

ням специфіки правового статусу Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, вітчизняної традиції, культури та менталітету громадян України.

1. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України від 23 грудня 1997 р. № 776/97-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/776/97-вр>
2. Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави: Закон України від 19 червня 2003 р. № 975-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/975-15>
3. Батанов О. Місцевий уповноважений з прав територіальної громади в механізмі захисту прав людини (проблеми теорії та практики) / О. Батанов // Право України. – 2001. – № 2. – С. 43.
4. Майданник О.О. Інститут омбудсмана у механізмі забезпечення прав людини в Україні / О.О. Майданник // Адвокат. – 2010. – № 7. – С. 12–16.
5. Міщенко Т.Ю. Проблеми формування інституту омбудсмана в контексті розбудови правової держави в Україні / Т.Ю. Міщенко // Проблеми та перспективи розвитку науки на початку третього тисячоліття у країнах СНД: IV Міжнародна науково-практична інтернет-конференція; 29 вересня – 1 жовтня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://oldconf.neasmo.org.ua/node/1257>
6. Пашков В. Діяльність омбудсмана з прав пацієнтів як засіб регулюючого впливу держави [Електронний ресурс] / В. Пашков // Аптека. – 2015. – 3 серпня. – Режим доступу: <http://www.apteka.ua/article/339724>
7. Рудік О. Інститут спеціалізованого і місцевого омбудсмана як механізм захисту прав людини: зарубіжний досвід [Електронний ресурс] / О. Рудік, Л. Лазарева. – Режим доступу: [http://www.dridu.dp.ua/vidavnictvo/2011/2011\\_03\(10\)/11romlzd.pdf](http://www.dridu.dp.ua/vidavnictvo/2011/2011_03(10)/11romlzd.pdf)
8. Северин О. Контроль задля безпеки [Електронний ресурс] / О. Северин // Критика. – 2015. – 8 грудня. – Режим доступу: <http://m.krytyka.com/ua/community/blogs/kontrol-zadlya-bezpeky>
9. Стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні: Перша щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. – К., 2000. – С. 27–28.
10. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан дотримання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні. – К., 2015. – 552 с.



# Кібербезпека у контексті актуальних змін до стратегічних документів у сфері національної безпеки та оборони України

№ 3 (177) березень 2016



Наталія ТКАЧУК,  
співробітник Служби безпеки України

ВІСНИК ПРОКУРАТУРИ

Трансформація сучасних загроз національній безпеці та стрімка зміна безпекового середовища в контексті гібридної війни Російської Федерації проти України зумовили зміну пріоритетних напрямів забезпечення національної безпеки держави та перетворення кібербезпеки на один із її ключових елементів.





**Б**еззаперечні факти агресії РФ в кіберпросторі України: кібератаки на державні інформаційні ресурси з метою блокування їх роботи [1] або розміщення недостовірної інформації [2], потужні атаки на критичну інформаційну інфраструктуру держави в секторі енергетики [3], а також численні факти використання кіберпростору для здійснення розвідувальної діяльності (кібершпигунство) [4] – перетворили кіберпростір на ще один полігон ведення бойових дій, а завдання із кіберзахисту – на важливу складову забезпечення національної безпеки держави.

Нова редакція Стратегії національної безпеки України, затверджена Указом Президента України від 26 травня 2015 р. № 287, уперше виділила кібербезпеку як окрему складову національної безпеки держави [5], гарантування якої потребує створення окремого інструментарію та механізму – національної системи кібербезпеки.

Водночас і досі тривають наукові дискусії щодо місця кібербезпеки у системі національної безпеки держави.

Різні аспекти проблематики забезпечення кібербезпеки, її місця в системі національної безпеки України, сутності поняття «національна система кібербезпеки» були висвітлені у працях О. Баранова, М. Бутузова, Д. Дубова, О. Мандзюка, М. Ожевана, В. Панченко, В. Петрова, І. Рязанцевої, В. Тулупова, В. Фурашева, В. Шеломенцева та інших учених.

Переважно вітчизняні науковці розглядають кібербезпеку винятково як складову інформаційної безпеки держави [6; 7; 8; 9]. Декотрі вчені

дотримуються думки, що «кібербезпека» за своєю сутністю є поняттям, тотожним до поняття «інформаційна безпека» [10].

Водночас сьогоденні виклики та загрози національній безпеці змінили стратегічний підхід до сутності та ролі кібербезпеки.

Отже, мета статті – дослідити трансформацію ролі та місця кібербезпеки в системі національної безпеки України з урахуванням сучасних змін безпекового середовища та новел національного законодавства, а також визначити сутність національної системи кібербезпеки як механізму щодо її забезпечення.

Традиційно кібербезпека у вітчизняних наукових колах вважалася складовою інформаційної безпеки держави. Таке співвідношення інформаційної та кібербезпеки фактично було закріплене і на законодавчому рівні.

Зокрема, редакція Стратегії національної безпеки України 2007 року (втратила чинність на підставі Указу Президента України від 26 травня 2015 р. № 287) не виділяла кібербезпеку як окрему складову національної безпеки держави, а пріоритети її забезпечення, зокрема створення національної системи кібербезпеки, гарантування безпеки інформаційно-телекомунікаційних систем об'єктів критичної інфраструктури, виробництво вітчизняних засобів захисту інформаційних ресурсів тощо – відносила до напрямів забезпечення інформаційної безпеки держави.

Причому, окрім напрямів, пов'язаних з кіберсферою, забезпечення інформаційної безпеки фактично не передбачало здійснення жодних інших заходів.



Зазначимо, що кіберзагрози у редакції Стратегії національної безпеки України 2007 року були визначені винятково як новітні виклики національної безпеки, що можуть за певних умов перетворитися на загрози національним інтересам, пов'язаним із застосуванням інформаційних технологій в умовах глобалізації.

Крім того, редакція Стратегії національної безпеки 2007 року взагалі не виділяла загрози національній безпеці ні в інформаційній, ні у кіберсфері. Згадувалося лише поширення кіберзлочинності, яке разом із розповсюдженням тероризму, піратства, наркоторгівлі, незаконної торгівлі зброєю та ядерними матеріалами визначалися чинниками, що загрожують глобальній міжнародній стабільності та негативно позначаються на безпековому середовищі України [11].

Отже, сфера інформаційної безпеки була визначена як більш широке (підпорядковуюче) поняття стосовно кібербезпеки, але фактично зводилася до вирішення кібербезпекових питань при повному нівелюванні загроз інформаційному просторові, пов'язаних із безпосередньо інформаційною (інформаційно-психологічною) складовою.

Відповідно до ч. 2 ст. 2 Закону України «Про основи національної безпеки України», Стратегія національної безпеки України є ключовим нормативно-правовим актом, що визначає напрями діяльності держави в конкретній обстановці з метою своєчасного виявлення, відвернення та нейтралізації реальних і потенційних загроз національним інтересам України [12].

Таким чином, тривала відсутність чіткого розмежування вказа-

них сфер і фактичне ігнорування на стратегічному рівні загроз інформаційній та кібербезпеці, на нашу думку, стали одними із вирішальних чинників, які згодом дали змогу Російській Федерації вдало реалізувати певні елементи гібридної війни проти нашої держави і в інформаційному полі, і у кіберпросторі України.

Нова редакція Стратегії національної безпеки України, затверджена Указом Президента України від 26 травня 2015 р. № 287/2015, відповідно до європейських кібербезпекових підходів уперше виділила кібербезпеку як самостійну складову національної безпеки України, повністю відмежувавши її від сфери інформаційної безпеки, що було зумовлено необхідністю створити нову ефективну систему забезпечення національної безпеки України. Зазначений нормативно-правовий акт уперше визначив загрози кібербезпеці держави та пріоритети її забезпечення [5].

Водночас чинна редакція Закону України «Про основи національної безпеки України» взагалі не містить поняття «кібербезпека», а такі традиційні загрози кіберпростору, як комп'ютерна злочинність та комп'ютерний тероризм, і надалі відносять до сфери інформаційної безпеки держави [12].

Отже, необхідно терміново привести зазначений нормативно-правовий акт у відповідність до Стратегії національної безпеки України.

Крім того, існує потреба визначити на законодавчому рівні взаємовідношення понять «кібербезпека», «безпека інформаційних ресурсів»



та «безпека критичної інфраструктури». Ці поняття подані у Стратегії національної безпеки України як фактично відокремлені та рівноправні елементи національної безпеки держави, хоча за своєю сутністю вони є взаємопов'язаними. Так, гарантування безпеки інформаційних ресурсів, на нашу думку, є одним із напрямів забезпечення кібербезпеки держави.

З метою реалізації Стратегії національної безпеки України з урахуванням викликів, які стоять перед нашою державою в кіберпросторі – агресивних дій Російської Федерації, посилення тенденцій використання кіберпростору розвідувальними та спеціальними військовими структурами, терористами та криміналітетом, – 27 січня 2016 р. Рада національної безпеки і оборони України прийняла за основу Стратегію кібербезпеки України.

Документ намічає розбудову національної системи забезпечення захисту кіберпростору, своєчасне виявлення та нейтралізацію кіберзагроз, а також запобігання їм з урахуванням практики провідних держав – членів НАТО та ЄС.

Також у Стратегії кібербезпеки йдеться про координацію, взаємодію та розподіл повноважень і відповідальності органів сектора безпеки й оборони України в питаннях кібербезпеки, кіберзахисту та протидії кібертероризму і кіберзлочинності [13].

Нагальність прийняття Стратегії кібербезпеки України ще раз підкреслює роль кібербезпеки як одного з ключових системоутворюючих елементів національної безпеки держави.

Водночас кібербезпека має тісний зв'язок з іншими елементами системи національної безпеки. Характерною особливістю кіберсфери є можливість реалізації загроз, які надходять з кіберпростору, у будь-якому сегменті національної безпеки держави (інформаційному, військовому, екологічному та ін.), що пов'язано із проникненням інформаційно-телекомунікаційних технологій в усі без винятку сфери суспільного життя.

Наприклад, безпрецедентні кібератаки на автоматизовані системи управління низки українських обленерго наприкінці 2015 року, що призвели до суттєвих перебоїв подачі електроенергії та знеструмлення тисяч домогосподарств [14], беззаперечно можна назвати не лише загрозою кібернетичній, а й енергетичній безпеці держави.

Крім того, існує особливий зв'язок між кібернетичною та інформаційною безпеками держави. Із набуттям популярності інтернет- та соціальних медіа як основного джерела отримання «достовірної інформації» [15], основні загрози інформаційній безпеці держави, зокрема ведення інформаційної війни проти України та маніпулювання суспільною свідомістю шляхом поширення недостовірної, неповної або упередженої інформації, наразі реалізуються за допомогою кіберпростору.

Численні випадки зламу офіційних сайтів державних органів України з метою розміщення неправдивої та упередженої інформації, спрямованої на дискредитацію чинної влади та підвищення соціальної напруги, свідчать, що кібератаки стають інструментом спеціальних інформа-



ційних операцій ворожих спецслужб та можуть безпосередньо загрожувати інформаційній безпеці держави.

Зазначене продемонстрував злам російськими хакерами офіційного сайту Центральної виборчої комісії України під час проведення президентських виборів у травні 2014 року, унаслідок якого з'явилася інформація про «перемогу» на виборах Дмитра Яроша, представника радикальних націоналістичних сил, що російські ЗМІ миттєво «висвітлили» в контексті наративу про радикалізацію сучасної української влади [16].

Як зазначив Президент України П. Порошенко на засіданні РНБО України 27 січня 2016 р., кіберпростір зараз перетворився на ще одне поле протистояння і боротьби за незалежність держави [17].

Аналіз особливостей сучасних кіберзагроз та ролі кібербезпеки в системі національної безпеки держави свідчить, що забезпечення захисту життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства та держави в кіберпросторі потребує окремого механізму та інструментарію.

Такий механізм повинен бути реалізований у рамках функціонування національної системи кібербезпеки України, розбудова якої на сьогодні є одним із ключових завдань безпекового сектора держави. Створення національної системи кібербезпеки є першочерговою умовою забезпечення безпечного функціонування кіберпростору, його використання в інтересах особи, суспільства і держави.

Вітчизняні науковці, вказуючи на необхідність створення національної

системи кібербезпеки, визначають її таким чином.

В. Петров під національною системою кібербезпеки насамперед розуміє систему взаємодії відповідних державних органів, а також механізми державно-приватного партнерства, спрямовані на усунення передумов, протидію та мінімізацію негативних наслідків реалізації кібератак, спрямованих на об'єкти критичної інформаційної інфраструктури [18, 112].

В. Шеломенцев вважає, що система кібербезпеки України є сукупністю спеціальних суб'єктів забезпечення кібернетичної безпеки, засобів та методів, що ними використовуються, а також комплексу відповідних взаємопов'язаних правових, організаційних та технічних заходів, що ними здійснюються [19, 300].

На нашу думку, в наведених визначеннях бракує важливого елемента, основоположного для будь-якої сучасної безпекової системи держави, а саме: нормативно-правової основи, яка безпосередньо забезпечує функціонування та є невід'ємною частиною цієї системи.

Таким чином, пропонуємо визначити національну систему кібербезпеки як *сукупність усіх суб'єктів забезпечення кібербезпеки, механізм їх взаємодії та координації, комплекс заходів кіберзахисту, що ними здійснюється, а також законодавства, що регламентує відносини у сфері забезпечення кібербезпеки.*

Враховуючи, що ключовою особливістю кібербезпеки є тісний взаємозв'язок з усіма без винятку секторами національної безпеки держави та сферами суспільного життя, відмінною рисою національної системи



кібербезпеки має стати пріоритетність налагодження взаємодії між усіма її суб'єктами – державними органами, що здійснюють регулювання у сфері інформатизації та захисту інформації; органами внутрішніх справ, збройними силами, органами безпеки, розвідувальними органами України та приватним сектором.

Для виконання завдань із забезпечення координації вказаної діяльності та оптимізації функціонування національної системи кібербезпеки вважаємо за доцільне створити при РНБО України Національний координаційний центр кібербезпеки.

Держава повинна залучити до національної системи кіберзахисту власників та операторів інформаційної критичної інфраструктури незалежно від сфери промисловості чи форми власності.

На нашу думку, першим основним напрямом взаємодії має стати налагодження механізму оперативного обміну інформацією між зазначеними суб'єктами.

Крім того, забезпечення національної кібербезпеки неможливе без підвищення загальної обізнаності громадян про основні норми та правила поведінки в кіберпросторі, адже систематичні порушення елементарних правил комп'ютерної безпеки працівниками ключових державних установ та об'єктів критичної інфраструктури можуть звести нанівець увесь комплекс заходів, здійснюва-

них у межах національної системи кібербезпеки.

Підсумовуючи, робимо такий висновок: аналіз сучасних змін безпечного середовища та новел національного законодавства свідчить про виділення кібербезпеки як самостійної складової національної безпеки держави, яка водночас має тісний зв'язок з іншими елементами системи національної безпеки, насамперед з інформаційною безпекою.

З огляду на особливості кіберсфери забезпечення кібербезпеки потребує створення окремого механізму – національної системи кібербезпеки, що на сьогодні є першочерговою умовою гарантування безпечного функціонування кіберпростору, його використання в інтересах особи, суспільства і держави.

Одним із пріоритетів розбудови національної системи кібербезпеки є створення ефективного механізму координації та взаємодії між її суб'єктами. Для вирішення цієї задачі доцільно створити при РНБО України Національний координаційний центр кібербезпеки.

Крім того, існує потреба впорядкувати нормативно-правові акти, що стосуються питань кібербезпеки, а також уточнити взаємовідношення понять «кібербезпека», «безпека інформаційних ресурсів» та «безпека критичної інфраструктури», які містяться у Стратегії національної безпеки України.



1. Кибератаки в Україні. Кто и как осуществляет «штурм» сайтов [Електронний ресурс] / Кореспондент.net: офіційний сайт. – Режим доступу: <http://korrespondent.net/ukraine/3432734-kyberatakyy-v-ukrayne-kyto-y-kak-osuschestvlyayet-shturm-saitov>
2. Хакеры взломали сайт Нацгвардии, чтобы объявить о наступлении ПС [Електронний ресурс] / Liga. net: Новости. – Режим доступу: [http://news.liga.net/news/politics/5091107-khakery-vzломали\\_sayt\\_natsgvardii\\_chtoby\\_obyavit\\_o\\_nastuplenii\\_ps\\_.htm](http://news.liga.net/news/politics/5091107-khakery-vzломали_sayt_natsgvardii_chtoby_obyavit_o_nastuplenii_ps_.htm)
3. Хакеры атаковали низку українських обленерго [Електронний ресурс] Кореспондент.net: офіційний сайт. – Режим доступу: <http://ua.korrespondent.net/ukraine/3611402-khakery-atakuvaly-nyzku-ukrainskykh-oblenerho-zmi>
4. Russian hackers target NATO, Ukraine and others: iSight [Електронний ресурс] / Reuters. – Режим доступу: <http://www.reuters.com/article/us-russia-hackers-idUSKCN0I308F20141014>
5. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 6 травня 2015 року «Про Стратегію національної безпеки України» від 26 травня 2015 року № 287/2015: Указ Президента України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/287/2015>
6. Панченко В.М. Співвідношення понять «інформаційна» та «кібернетична безпека» / В.М. Панченко // Інформаційна безпека людини, суспільства, держави. – 2013. – № 2. – С. 20–23.
7. Рязанцева І.М. Проблемні питання розбудови національної системи кібербезпеки / І.М. Рязанцева, В.В. Тулупов // Право і Безпека. – 2014. – № 2. – С. 140–144.
8. Баранов О.А. Про тлумачення та визначення поняття «кібербезпека» / О.А. Баранов // Правова інформатика. – 2014. – № 2. – С. 54–62.
9. Шеломенцев В.П. Правове забезпечення системи кібернетичної безпеки України та основні напрями її удосконалення [Електронний ресурс] / В.П. Шеломенцев // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2012. – Вип. 1. – С. 312–320. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/boz\\_2012\\_1\\_36.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/boz_2012_1_36.pdf)
10. Фурашев В.М. Кіберпростір та інформаційний простір, кібербезпека та інформаційна безпека: сутність, визначення, відмінності / В.М. Фурашев // Інформація і право. – 2012. – № 2 (5). – С. 162–169.
11. Про затвердження Стратегії національної безпеки України: Указ Президента України від 12 лютого 2007 р. № 105/2007 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/105/2007>
12. Про основи національної безпеки України: Закон України від 19 червня 2003 р. № 964-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/964-15>
13. Рада національної безпеки і оборони України розглянула державне оборонне замовлення на 2016 рік, новий військово-адміністративний поділ території України та Стратегію кібербезпеки [Електронний ресурс] / Рада національної безпеки і оборони України: офіційний веб-сайт. – Режим доступу: <http://www.rnbo.gov.ua/news/2379.html>
14. Хакерские атаки на украинские облэнерго: комиссия при Минэнергоугла продолжит расследование [Електронний ресурс] / УНІАН: Інформаційне агентство. – Режим доступу: <http://www.unian.net/1242874-x.html>
15. Соцмережі та новинні сайти дедалі більше витісняють традиційні ЗМІ [Електронний ресурс] / iPress.ua: офіційний сайт. – Режим доступу: [http://ipress.ua/news/sotsmerezhi\\_ta\\_novynni\\_sayty\\_vytisnyayut\\_tradytsiyni\\_zmi\\_25102.html](http://ipress.ua/news/sotsmerezhi_ta_novynni_sayty_vytisnyayut_tradytsiyni_zmi_25102.html)
16. Информация ОПТ о Яроше-Президенте не ошибка, а провокация [Електронний ресурс] / Укринформ: мультимедийная платформа иновещания Украины. – Режим доступу: [http://www.ukrinform.ru/rubric-lastnews/1666930-informatsiya\\_ort\\_o\\_yaroshe\\_prezidente\\_ne\\_oshibka\\_a\\_provokatsiya\\_1636512.html](http://www.ukrinform.ru/rubric-lastnews/1666930-informatsiya_ort_o_yaroshe_prezidente_ne_oshibka_a_provokatsiya_1636512.html)



17. Порошенко: кіберпростір перетворився на поле боротьби за незалежність України [Електронний ресурс] / УНІАН: Інформаційне агентство. – Режим доступу: <http://www.unian.ua/politics/1248226-poroshenko-kiberprostir-peretvorivsyu-napole-borotbi-za-nezalejnist-ukrajini.html>
18. Петров В.В. Міжнародне співробітництво у сфері боротьби з кіберзагрозами як важливий аспект забезпечення інтересів держави у сфері інформаційної безпеки / В.В. Петров // Актуальні проблеми управління інформаційною безпекою держави: зб. матер. наук.-практ. конф., м. Київ, 20 березня 2014 р. – К.: Наук.-вид. центр НА СБ України, 2014. – Ч. 1. – С. 111–115.
19. Шеломенцев В.П. Сутність організаційного забезпечення системи кібернетичної безпеки України та напрями його удосконалення [Електронний ресурс] / В.П. Шеломенцев // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2012. – Вип. 2. – С. 299–309. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/boz\\_2012\\_2\\_36.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/boz_2012_2_36.pdf)

### **Ткачук Н. Кібербезпека у контексті актуальних змін до стратегічних документів у сфері національної безпеки та оборони України.**

Досліджено трансформацію ролі та місця кібербезпеки в системі національної безпеки держави у контексті зміни національного законодавства щодо сфери безпеки. Вивчено взаємовідношення та взаємозв'язок кібербезпеки з іншими сферами національної безпеки, визначено особливості сучасних загроз національній безпеці, що надходять з кіберпростору, розглянуто сутність поняття «національна система кібербезпеки».

*Ключові слова:* кібербезпека; національна безпека; кіберзагрози; національна система кібербезпеки.

### **Ткачук Н. Кибербезопасность в контексте актуальных изменений в стратегические документы в сфере национальной безопасности и обороны Украины.**

Исследована трансформация роли и места кибербезопасности в системе национальной безопасности государства в контексте изменений в национальной законодательстве, касающемся сферы безопасности. Изучены взаимоотношения и взаимосвязи кибербезопасности с другими сферами национальной безопасности, определены особенности современных угроз национальной безопасности, исходящих из киберпространства, рассмотрена сущность понятия «национальная система кибербезопасности».

*Ключевые слова:* кибербезопасность; национальная безопасность; киберугрозы; национальная система кибербезопасности.

**Tkachuk N. Cybersecurity in the context of current changes to strategic documents in the sphere of national security and defense of Ukraine.**

The article examines the transformation of the role and place of cyber security in the national security system in the context of changes to national security legislation. The connection between cyber security and other areas of national security is studied, the peculiarities of current threats to national security coming from cyberspace are described, and the concept of national cyber security system is analyzed.

*Keywords:* cyber security; national security; cyber threats; the national cyber-security system.





# Про деякі проблеми досудового слідства та прокурорського нагляду і можливі шляхи їх вирішення



Олексій БАГАНЕЦЬ,  
заслужений юрист України



Зміни, які відбулися в Україні, зокрема після усунення злочинного режиму В. Януковича, викликали необхідність розслідування слідчими підрозділами правоохоронних органів України, у тому числі Головним слідчим управлінням Генеральної прокуратури України, величезної кількості злочинів, вчинених і колишніми високопосадовцями держави, які фактично створили на теренах України злочинну організацію, і усіма іншими їхніми поплічниками, котрі методично та системно вели протиправну діяльність у всіх сферах економіки та органах державної влади і фактично розграбували державу. Ці суб'єкти намагалися перетворити Україну на поліцейську державу: використовуючи для протидії протестним акціям підконтрольні правоохоронні органи та суди, вони вчинили цілу низку тяжких і особливо тяжких злочинів стосовно протестувальників, спричинивши їх масову загибель.

**Р**озслідування цих багатоепізодних злочинів, які є актуальними для суспільства і світової спільноти, украй складне, а очікування тим-таки суспільством негайних результатів у цих провадженнях по-новому підняло на поверхню всі прокурорсько-слідчі проблеми, з котрими стикнулося слідство, і ті щоденні загально-методичні питання, які завжди існували на стадії досудового розслідування і стосуються повноти та якості виконання завдань, що ставить перед собою держава у боротьбі зі злочинністю.

Зокрема, ст. 3 Конституції України проголошує людину найвищою соціальною цінністю, а та-

кож гласить, що утвердження і забезпечення прав та свобод людини є головним обов'язком держави. Тому у ст. 2 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України визначено, що завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, а жоден невинуватий



не був обвинувачений або засуджений.

При цьому вирішальне значення у попередженні злочинів має не стільки жорстокість покарання, а, насамперед, його невідворотність. Щоб забезпечити виконання цих завдань та принципів під час розслідування кримінальних проваджень, прокурор та слідчий, згідно з вимогами ч. 2 ст. 9 КПК України, мають всебічно, повно і 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.

Крім того, відповідно до ст. 28 КПК України, прокурор та слідчий повинні забезпечити проведення розслідування у розумні строки.

На практиці виконання цих вимог законодавства має бути забезпечене тільки шляхом проведення якісного слідства за всіма виявленими злочинами і в якомога коротші терміни. При цьому гарантування якості та удосконалення слідства мають бути щоденним безупинним системним процесом накопичення, доведення до виконавців та реалізації здобутого десятиріччями досвіду розслідування з огляду на розвиток правовідносин у нашому суспільстві, досягнень науково-технічного про-

гресу та криміналістичної науки. Але, знову ж таки, необхідно враховувати і рівень удосконалення злочинної діяльності, її рівень латентності тощо. І тому сьогоднішні так звані реформи та заклики повністю змінити всіх прокурорів і слідчих, а на їхнє місце призначити нових молодих людей лише за умови наявності в них вищої юридичної освіти, причому незалежно від рівня вишу, викликає у фахівців та думаючих людей обґрунтовану тривогу.

На жаль, і минуле керівництво правоохоронних органів, у значній мірі – Генеральної прокуратури України, не тільки не хотіло бачити цієї проблематики та приділяти увагу вирішенню таких нагальних завдань слідства, а й цілеспрямовано знищувало усі попередні напрацювання, фактично перетворивши досудове слідство та прокурорський нагляд за ним, особливо у резонансних кримінальних провадженнях, у процес формального та бездумного проведення певного переліку слідчих (розшукових) дій. Робота ж щодо якісного удосконалення слідства залишилась індивідуальною ініціативою декотрих слідчих і прокурорів, та й то поширювалася лише на провадження, у яких вони брали участь, переважно не впливаючи на роботу інших слідчих та прокурорів.

До того ж, ухвалення нового КПК України, який встановлює нові принципи здійснення кримінального процесу, крім врахування



вищевказаних питань, потребувало кардинальних змін у структурі правоохоронних органів та порядку взаємодії між ними під час розслідування злочинів.

Однак цього не було зроблено ні попередніми керівниками, ні нинішніми, що не тільки не усунуло існуючі проблеми досудового розслідування, а й посилило їх та створило цілий ряд нових складнощів у проведенні досудового слідства.

З огляду на величезну кількість кримінальних проваджень, які перебувають сьогодні у провадженні слідчих підрозділів усіх правоохоронних органів та в яких здійснюють процесуальне керівництво прокурори, такий аналітичний та творчий процес, як розслідування, особливо у складних провадженнях, перетворився на механічний алгоритм складання і належне оформлення паперів про проведені «слідчі» та «процесуальні дії».

Слідчі та прокурори, навіть при бажанні, сьогодні фізично не в змозі охопити весь фактаж наявних у них кримінальних проваджень, годі говорити про якісне планування та проведення розслідування, результатом якого мало би стати отримання належних доказів та визначення у розумні строки, винна підозрювана особа чи ні.

Треба визнати, що сьогодні під час досудового розслідування не використовуються (чи недостатньо використовуються) досягнення криміналістичної науки та техніки, широкі можливості експертних установ, не застосовують

ся напрацьовані методики і тактичні прийоми розслідувань, не розробляються та не впроваджуються нові методики. Часто кожне нове кримінальне провадження для слідчого чи прокурора – це табула раса, заповнення якої потребує часу і знань.

Більше того, на теперішній час існує, але фактично замовчується проблема величезної кількості проваджень, особливо у слідчих органів внутрішніх справ, які взагалі не розслідуються через брак часу чи фахівців, хоча належна організація процесу розслідування (зокрема внесенням змін до КПК України) могла б суттєво виправити цю ситуацію.

При цьому забезпечення належної організації процесу розслідування як стадії збирання та закріплення доказів вчинених кримінальних правопорушень має здійснювати не тільки слідчий чи прокурор у кримінальному провадженні (у більшості складних справ це їм явно не до снаги), а певний інститут законодавчо та процесуально визначених спеціалістів, які, крім індивідуальної допомоги слідчому та прокурору, могли б здійснювати системну роботу щодо вдосконалення методів і тактичних прийомів розслідування, впровадження у практичну площину сучасних досягнень криміналістичної науки та судової експертизи, а також сприяти в оволодінні професійними навичками малодосвідченим працівникам та



молодим спеціалістам (особливо це актуально для Національного антикорупційного бюро України, а також – для новоствореного Державного бюро розслідувань).

***Існуючі базові проблеми прокурорсько-наглядової діяльності у кримінальному процесі, які підлягають найшвидшому вирішенню.***

Для більш чіткого усвідомлення важливості кардинальної зміни існуючих підходів до організації прокурорсько-наглядової та слідчої діяльності визначимо системні причини, які сьогодні заважають місцевим прокурорам (та й прокурорам обласних апаратів) реально впливати на якість слідства і необхідність усунення яких продиктована чинними кримінально-процесуальними вимогами, а саме:

1) фактична відсутність дієвих організаційно-практичних засад прокурорського нагляду, навіть у формі процесуального керівництва, за найважливішою стадією розслідування будь-якого кримінального провадження – стадією виявлення, належної фіксації та всебічного дослідження доказів.

У результаті, виявивши грубі порушення кримінального процесу, встановивши недопустимість зібраних доказів або неповноту чи неправильність їх дослідження, вплинути на ситуацію через втрачений час і можливості прокурор уже не може;

2) не завжди достатня слідча кваліфікація прокурорів (особливо це характерно зараз, коли йде масова

інформаційна атака на досвідчених прокурорів і слідчих з метою їх витіснення з роботи і заповнення їхніх посад людьми, так би мовити, «з вулиці»), які, не знаючи достеменно предмет нагляду, не володіючи навиками та відповідними знаннями щодо методики і тактики розслідування злочинів різних категорій, не спроможні на належному професійному рівні забезпечити нагляд та процесуальне керівництво слідством у таких провадженнях, у тому числі й дієвий процесуальний контроль на стадії збору і фіксації доказів;

3) велика завантаженість та зайва формалізація процесу, внаслідок чого прокурори – процесуальні керівники, як і слідчі, просто не мають фізичної можливості за браком часу приділяти увагу поглибленому вивченню та подальшому практичному застосуванню:

- особливостей тактики і методики збору та фіксації доказів у різних провадженнях, зокрема і при проведенні певних слідчих (розшукових) дій;

- прийомів тактично грамотного використання техніко-криміналістичних засобів під час збору, фіксації доказів та проведення окремих процесуальних дій;

- існуючих можливостей судової експертизи та вмілого їх використання у здобутті додаткових доказів;

- особливостей криміналістичного аналізу та ефективного використання зібраних доказів у суді тощо;



4) відсутність ефективної взаємодії між прокурором – процесуальним керівником та слідчим у плануванні і проведенні досудового слідства та певних процесуальних дій, що може бути спричинена:

– неналежним урахуванням процесуальних, кваліфікаційних, оперативних та технічних можливостей слідчих підрозділів при плануванні досудового слідства та окремих слідчих дій;

– невідповідністю вимог прокурора реальним (брак часу) чи кваліфікаційним (молодий спеціаліст, відсутність певного досвіду) можливостям слідчого;

– низькою якістю самих вказівок прокурора та його нездатністю сприймати конструктивні критичні зауваження слідчого;

– діаметрально протилежним розумінням прокурором і слідчим процесу доказування та шляхів його реалізації;

– відсутністю єдиної спрямованості на загальний результат досудового слідства і солідарної відповідальності за його досягнення та розгляд провадження у суді;

– відсутністю дієвого інструменту у вигляді уповноважених вузько кваліфікованих, але високопрофесійних фахівців, здатних методично та практично сприяти у налагодженні потрібної для цілей слідства взаємодії прокурора як зі слідчим, так і з оперативними підрозділами, що супроводжують досудове слідство.

***Новий КПК України – нові вимоги та виклики.***

На превеликий жаль, останнім часом склалось враження, що навіть більшість прокурорів не до кінця зрозуміли своє призначення як процесуальних керівників за новим КПК України, намагаючись, як і раніше, осторонь наглядати за роботою слідчого, а слідчі, у свою чергу, думають, що вони зможуть без допомоги прокурора займатися збором, дослідженням та оцінкою доказів. Це помилка. Слід категорично заявити: сьогодні прокурор несе ще більшу відповідальність за виконання завдань кримінального судочинства, чим раніше, за чинності старого КПК України.

Тепер через призму змін у кримінально-процесуальному законодавстві акцентуємо увагу на основних викликах, з якими стикається досудове слідство та наглядова діяльність прокурорів, і, головне, якому оперативному реформуванню та вдосконаленню підлягає система прокурорського нагляду з метою оптимізації та підвищення ефективності цієї роботи в нових умовах.

Насамперед слід відзначити ті новели кримінального процесуального кодексу, які суттєво змінили роль прокурора у здійсненні кримінального судочинства.

Зокрема, ст. 36 нового КПК України чітко визначає, що прокурор здійснює нагляд при проведенні досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням.

Отже, прокурор має обов'язок не просто наглядати (так би мовити,



осторонь) за додержанням законів під час слідства, у тому числі проведенням негласних слідчих (розшукових) дій, вивчаючи кримінальні провадження на стадії прийняття рішення за результатами слідства або розглядаючи скарги на дії слідчого, а й безпосередньо керувати досудовим слідством у кожному кримінальному провадженні з моменту його реєстрації до підтримання державного обвинувачення в суді, постійно контролювати весь хід слідчо-оперативної роботи зі збору, перевірки та оцінки доказів і нести повну відповідальність за результати такої роботи!

І тому треба повністю відкинути поширювані останнім часом поспішні висновки про повну втрату органами прокуратури України своєї найважливішої ролі у здійсненні кримінального переслідування і впливу на стан боротьби зі злочинністю. Якщо взяти до уваги, що, відповідно до ст. 214 нового КПК України, фактично кожна заява або повідомлення про кримінальне правопорушення є підставою для внесення їх до Єдиного реєстру досудових розслідувань і, автоматично, початку розслідування, а протягом року рахунок таких заяв та повідомлень йтиме (як свідчить практика) на мільйони, важко переоцінити всю складність становища, у якому опиняються як місцеві прокурори, так і структурні підрозділи наглядку обласних прокуратур та центрального апарату Генеральної прокуратури України.

Твердження, що саме стадія збору, фіксації та дослідження доказів з огляду на ускладнення процедури доказування, передбаченої нормами нового КПК України, стала визначальною у процесуальній діяльності прокурора, базується на таких положеннях:

1) чинний КПК України фактично зрівнює права сторони обвинувачення та сторони захисту у зборі доказів, вже не кажучи про розширення процесуальних прав сторони захисту з одночасним збільшенням формалізації процесуальної діяльності сторони обвинувачення.

Більше того, законодавець надав навіть привілеї стороні захисту в ознайомленні з матеріалами після завершення досудового слідства та подання доказів суду. Зокрема, при відкритті матеріалів, відповідно до ст. 290 КПК України, прокурор зобов'язаний показати стороні захисту всі зібрані матеріали, навіть ті, що виправдовують або пом'якшують вину підозрюваного, тоді як сторона захисту за наявності у неї матеріалів, що викривають підзахисного чи обтяжують його вину, показувати такі матеріали не зобов'язана.

Такі зміни в Кодексі висувають додаткові вимоги щодо ретельного, якісного та оперативного збирання слідчим та прокурором доказів, що стане можливим лише за умови наявності необхідного кадрового ресурсу та належної професійної підготовки як слідчого, так і прокурора, запровадження та



вмілого використання нових криміналістичних методик і тактик проведення окремих слідчих дій, сучасних можливостей судової експертизи, ефективного застосування техніко-криміналістичних засобів тощо. І тому, коли сьогодні, скажімо, доводиться чути повідомлення НАБУ про створення в Бюро кімнати для допитів або майбутнє навчання детективів іноземними спеціалістами, і це стає на кілька днів топ-новинами у ЗМІ, складається враження, що хтось не розуміє самого завдання кримінального провадження, яке чітко виписано в чинному кримінальному процесуальному законі;

2) суттєво ускладнилося застосування різних вербальних та невербальних тактичних прийомів під час отримання доказів з таких джерел, як показання та похідні слідчі дії, що супроводжуються безпосереднім контактом з учасниками процесу (одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб, слідчий експеримент, впізнання), також інших слідчих дій, оскільки, відповідно до ч. 1 ст. 107 КПК України, що регламентує застосування технічних засобів фіксування кримінального провадження, за клопотанням учасників процесуальної дії застосування технічних засобів фіксування є обов'язковим.

Очевидно, що тактичні можливості слідчого чи прокурора за такої фіксації обмежені, а тому в межах жорстких обмежень Кодексу потрібно винаходити більш ефек-

тивні прийоми, зокрема із застосуванням знань психології, для отримання від допитуваного доказово значимої інформації.

До того ж, фіксування слідчої дії технічними засобами автоматично застерігає слідчого (прокурора) від можливих прорахунків у тактиці проведення такої дії та, як наслідок, неотримання бажаних результатів, а також від порушень регламентних (процедурних) норм КПК України.

Це теж потребує від слідчих та прокурорів негайного оволодіння додатковими знаннями та комунікативними навичками ретельного планування і бездоганного проведення слідчих дій, формулювання комплексного сприйняття системи доказів, визначення оптимальних шляхів їх збору, фіксації, дослідження та ефективного використання в процесі доказування.

З урахуванням цього вкрай шкідливим кроком нинішнього керівництва Генеральної прокуратури України і так званих реформаторів у її середовищі є ліквідація Національної академії прокуратури України, де роками формувався науковий потенціал зі спеціалізацією «Прокурорський нагляд», завдяки чому і готувались магістри для органів прокуратури з навичками, відповідними саме цьому напрямку діяльності;

3) за вимогами КПК України, будь-які фактичні дані, зібрані під час кримінального провадження, прокурор та слідчий може використовувати у кримінальному





процесі як докази лише після процедури доведення їх доказового значення та допустимості отримання перед судом, який, у свою чергу, буде остаточно визначати процесуальний статус цих фактичних даних.

Це знов-таки має стимулювати слідчого та прокурора більш виважено та прискіпливо підходити не тільки до встановлення фактичних даних, що мають доказове значення, але й до максимально повної їх фіксації, процесуального оформлення та надання обґрунтованої правової оцінки в контексті переконання суду у необхідності їх визнання доказами у справі;

4) чинний КПК України звужує можливості сторони обвинувачення у використанні такого джерела доказів, як висновок експерта.

Зокрема, у ст. 69 КПК України категорично визначено, що експертом у кримінальному провадженні є особа, яка поміж іншим має право на проведення експертизи відповідно до Закону України «Про судову експертизу». Тобто, багаторічна практика залучення фахівців у різних галузях наукових, технічних та інших спеціальних знань у ролі експертів (навіть якщо їхня діяльність і не регламентована зазначеним законом) шляхом лише винесення слідчим чи прокурором відповідної постанови, роз'яснення прав та обов'язків експерта, а також попередження про відповідальність за давання завідомо неправдивого висновку – залишилася в минулому.

Тому, при застосуванні чинного КПК України прокурору та слідчому потрібно більш поглиблено і системно відстежувати сучасні дослідницькі можливості експертних установ, динаміку їх розвитку, залучати їхніх фахівців до проведення складних та важливих слідчих дій і максимально використовувати досягнення судово-експертної практики у кримінальному провадженні.

Більше того, відповідно до концептуальних змін чинного КПК України щодо процесу доказування, із перелічених у ч. 2 ст. 84 Кодексу джерел доказів (показання, речові докази, документи та висновок експерта) саме висновок експерта стає одним із найважливіших джерел доказів на стадії досудового слідства, оскільки інші джерела нерідко можуть ставати такими лише після відповідних експертних досліджень.

Тобто, як свідчить слідча практика, багато документів або матеріальних носіїв фактичних даних, які мають ознаки речових доказів, підлягають огляду та всебічному дослідженню експертами із застосуванням спеціальних знань з метою встановлення всієї доказової інформації, яку можуть нести на собі ці документи чи предмети, і лише після цього можлива їх належна правова оцінка як джерел доказів.

Наприклад, у кримінальних провадженнях про злочини у сфері службової діяльності часто джерелами доказів стають документи,



до яких унесені завідомо неправдиві відомості, або документи, підписані не тією особою, що зазначена в документі, або виготовлені набагато пізніше зазначеної в них дати, або з унесеними до них третіми особами текстовими змінами тощо. При цьому в усіх таких випадках ці документи підлягають експертному почеркознавчому або технічному дослідженню, яке встановлює або підтверджує наявність фактичних даних, що можуть вважатися доказами вчиненого правопорушення. І таких прикладів безліч.

Крім того, показання за новим КПК України, отримані на стадії досудового слідства слідчим чи прокурором, за визначенням не є доказом, допоки учасник процесу, який надав їх, не повторить у суді, що буває далеко не завжди. Тому, одним із дієвих способів «легалізувати» доказово важливі за змістом показання, одержані на стадії досудового слідства, є експертне дослідження, зокрема авторознавче, психологічне, лінгвістичне, письмового тексту показань або відеозапису таких показань.

Отже, із наведеного цілком очевидно стає нагальна потреба у системному вдосконаленні взаємодії сторони обвинувачення з експертними установами та ефективне використання їхніх можливостей у процесі доказування.

Не менш актуальним і важливим у дослідженні багатьох обставин предмета досудового розслідування є вмiле використання консуль-

тацій спеціалістів, які хоча і не будуть окремим джерелом доказів, але, за умови правильного їх застосування, можуть суттєво сприяти встановленню істини у провадженні. Тому, вкрай важливим є вмiле залучення фахових спеціалістів, причому з найбільш різнопланових галузей знань, до проведення слідчих дій та дачі консультативних висновків, ефективне використання отриманої інформації у процесі доказування тощо.

Налагодження тісної взаємодії з експертними установами та спеціалістами у різних галузях знань, створення відповідного реєстру таких суб'єктів, забезпечення моніторингу їх можливостей та оперативного використання у слідчій практиці потребують додаткових зусиль, однак покладання цього виключно на прокурорів і слідчих у декотрих провадженнях, на нашу думку, є неефективним і непродуктивним.

Оскільки це має бути цілеспрямована, упорядкована, системна, чутлива до динаміки змін експертної практики та гнучка до практичних вимог слідства діяльність, її може забезпечити лише окремий спеціальний підрозділ у системі органів прокуратури з прокурорськими повноваженнями та вузькими функціональними засадами;

5) однією з новацій кримінального процесуального законодавства стало застосування запису за допомогою технічних засобів як самостійної форми фіксування кримінального провадження (пункт 2 ч. 1 ст. 103 КПК України).



Окрім цього, як уже було зазначено, у ч. 1 ст. 107 КПК України (застосування технічних засобів фіксування кримінального провадження) передбачена обов'язковість застосування технічних засобів фіксування процесуальних дій за клопотанням їх учасників.

Загалом концепція зміненого кримінального процесуального законодавства створює передумови для більш широкого застосування техніко-криміналістичних засобів для збору та фіксації доказів із одночасним забезпеченням дієвого контролю за дотриманням прав учасників процесу та вимог законодавства під час проведення слідчих дій.

Це, з одного боку, значно розширює можливості застосування технічних засобів прокурором і слідчим у їх процесуальній діяльності, а з іншого – є стимулюючим фактором до підвищення якості підготовки та проведення слідчих дій.

Водночас ефективне використання технічних засобів фіксації потребуватиме суттєвого вдосконалення технічної бази прокуратури та їх прокурорсько-наглядових підрозділів, ведення обліку і контролю належного зберігання цих засобів, залучення кваліфікованих спеціалістів, обізнаних не тільки у техніці, але й тактичних прийомах її застосування при проведенні певних процесуальних дій, чого також необхідно навчатись та повсюдно у слідстві використовувати.

У цілому кримінально-процесуальне законодавство з усіма сво-

їми, позитивними і не дуже, новаціями, ставить перед стороною обвинувачення виклик щодо переходу досудового слідства та наглядової діяльності як форми фактичного керівництва цим слідством на якісно новий рівень, що можливо лише за умови визначення пріоритетом та головним критерієм ефективності такої роботи реальної якості слідства, починаючи від використання всіх можливостей у встановленні та належній фіксації доказів і закінчуючи якісним та своєчасним складанням процесуальних документів.

***Інститут прокурорів-криміналістів як ефективний інструмент системного вдосконалення слідчої та прокурорсько-наглядової діяльності.***

Усі перелічені вище проблеми прокурорсько-слідчої діяльності та виклики потребують, з одного боку, законодавчого удосконалення кримінального процесу (спрощення проведення деяких слідчих і процесуальних дій) та системи роботи правоохоронних органів, а з іншого – свідчать про те, що в органах прокуратури мають бути підрозділи, які б займалися систематизацією та поширенням усього масиву позитивних напрацювань як слідчих, так і експертних та наукових установ у сфері розслідування кримінальних проваджень та здійснення наглядової діяльності у формі процесуального керівництва, надавали дієву практичну допомогу слідчим і прокурорам – процесуальним керівникам у роз-



критті та розслідуванні злочинів, а також відігравали координуючу та навчальну роль для процесуальних керівників, а через них – і для слідчих усіх правоохоронних органів держави.

Отже, всі ці виклики вимагають саме від органів прокуратури України адекватної реакції у вигляді створення та постійного вдосконалення сучасного і потужного прокурорського та слідчого апарату всіх правоохоронних органів, спроможного ефективно протидіяти злочинності.

Державницьке усвідомлення необхідності реалізації цієї задачі та розуміння засобів її вирішення обов'язково приведе до переконання, що саме відроджений інститут прокурорів-криміналістів може відіграти суттєву роль у забезпеченні інструментарію для виконання цієї вкрай важливої задачі органів прокуратури. Нижче наведемо доводи, які обґрунтовують ці висновки.

***Інститут прокурорів-криміналістів як механізм впровадження досягнень криміналістичної науки у практичну діяльність прокурорів та слідчих.***

Виникають логічні питання: яким має бути оптимальний механізм втілення досягнень криміналістики у практичну діяльність прокурорсько-слідчих працівників, який інститут може дієво сприяти підвищенню ефективності реальної протидії злочинності в умовах радикальної зміни кримінального процесуального законодавства?

Відповідь, правильність та обґрунтованість якої доведена десятиріччями прокурорсько-слідчої практики, є очевидною: відновлення у системі органів прокуратури інституту прокурорів-криміналістів як дієвого посередника між досягненнями криміналістичної науки та судової експертизи і практичною діяльністю органів прокуратури з розкриття та розслідування злочинів, а також здійснення нагляду за оперативно-розшуковою діяльністю і процесуального керівництва досудовим розслідуванням.

Саме інститут прокурорів-криміналістів, об'єднуючи в собі досвід слідчої практики, знання в області криміналістичної техніки, тактики та методики, а також методологічних та практичних можливостей судової експертизи, шляхом реалізації повноважень прокурора здатен дієво імплантувати досягнення криміналістичної науки та судової експертизи у практичну діяльність прокурорсько-слідчих працівників з розкриття та розслідування злочинів, а так само забезпечити й реальне підвищення кваліфікаційного рівня молодих спеціалістів, у результаті вивівши цю роботу на якісно новий рівень.

Разом з тим чинний КПК України, за умови оптимального реформування структури та методики нагляду, передбачає можливість суттєвого підвищення організації та ефективності наглядової прокурорської роботи, суттєве сприяння якому дасть відновлен-



ня та функціонування на правах самостійного структурного підрозділу в органах прокуратури служби прокурорів-криміналістів. За умови належної організації роботи такі підрозділи здатні виконати два основоположні завдання, а саме:

1) забезпечити ефективну навчально-методичну роботу зі слідчими та прокурорами з підвищенням їх професійної майстерності у розкритті та розслідуванні тяжких та особливо тяжких злочинів різних категорій;

2) надати реальну практичну та методичну допомогу прокурорам усіх рівнів у здійсненні процесуального керівництва слідством, а також процесуального контролю за розкриттям та розслідуванням особливо тяжких і резонансних злочинів саме на визначальній стадії досудового слідства – стадії збору та фіксації доказів, що повинно стати пріоритетом слідчої та наглядової діяльності в нових умовах.

***Попередня діяльність прокурорів-криміналістів як підтвердження реальної здатності цієї служби відігравати суттєву та необхідну роль у забезпеченні якісного досудового слідства.***

Служба прокурорів-криміналістів у системі органів прокуратури існувала з жовтня 1954 року, тобто понад 55 років, і весь цей час виконувала, можливо зовні непомітно, але дуже важливу роль у слідчій практиці органів прокуратури. Це є незаперечним фактом попри не

завжди позитивні, іноді справедливо критичні, оцінки діяльності цієї служби.

Не вдаючись до організаційно-практичних нюансів еволюції розвитку служби прокурорів-криміналістів, слід зауважити, що протягом десятиріч достатньо невеликий кадровий склад її працівників завжди відрізнявся (за незначним винятком) високою кваліфікацією, неабиякою відповідальністю та відданістю своїй справі.

Не перебільшуючи ролі та безпосередньої участі прокурорів-криміналістів у наглядово-слідчій діяльності на місцях, наведемо один приклад.

Протягом останніх років роботи прокурорів-криміналістів (зокрема 2005–2010 років), з урахуванням їх реальної допомоги на місцях, якість слідства в органах прокуратури загалом по державі з року в рік покращувалась, про що свідчили й офіційні показники статистичної звітності: покращення стану розкриття тяжких та особливо тяжких злочинів та якості досудового слідства, зменшення незаконно притягнутих і виправданих осіб, а також фактів закриття кримінальних справ за реабілітуючими підставами тощо.

Про значний внесок у підвищення ефективності слідчої роботи свідчили і звітні показники роботи самих прокурорів-криміналістів у регіонах, які з певних різних причин не завжди доводились до відома керівництва органів про-



куратури, а розчинялись у загальній звітності наглядових та слідчих підрозділів.

Водночас після фактичної ліквідації в кінці 2010 року відділів криміналістики та посад прокурорів-криміналістів на місцях стан слідства органами прокуратури протягом 2011 та наступних років суттєво погіршився майже у всіх звітних показниках, і ця негативна динаміка надалі, на жаль, стала вже нормою.

Зрозуміло, що ліквідація служби прокурорів-криміналістів на місцях не стала головною та єдиною причиною такого погіршення, але напевно це збіг випадковий.

Рішення про ліквідацію служби прокурорів-криміналістів на місцях переважно було обумовлене суб'єктивними мотивами тодішнього керівництва Генеральної прокуратури України, які не опирались на розуміння важливої ролі цієї служби у кримінальному судочинстві та ігнорували очевидність того, що якісне досудове слідство можливе лише за умови вмілого практичного застосування досягнень криміналістичної науки, чим, власне, і покликані займатись прокурори-криміналісти.

Звичайно, виклики, пов'язані з новими реаліями кримінального процесу та розвитком суспільних відносин загалом, потребують удосконалення ролі та функцій прокурора-криміналіста, виконуваних раніше, але все вищенаведене беззаперечно свідчить, що рішення про ліквідацію в системі

прокуратури цього інституту було не просто помилковим, а й до певної міри, даруйте, злочинним.

Між іншим, реальну потребу існування такого інституту підтверджує і той факт, що після його ліквідації керівниками різних рівнів як центрального апарату Генеральної прокуратури України, так і обласних прокуратур до розкриття та розслідування особливо складних та резонансних злочинів, підготовки та призначення складних судових експертиз, а також з інших важливих питань належного збору та фіксації доказів у кримінальних провадженнях протягом 2014–2015 років постійно залучалися колишні прокурори-криміналісти.

Отже, поки існують злочинність, кримінальне судочинство та інститут досудового слідства як його складова, відповідь на питання про доцільність відновлення і функціонування в системі органів прокуратури служби прокурорів-криміналістів є очевидною.

***Нормативно-правове визначення статусу інституту прокурорів-криміналістів.***

З метою процесуальної формалізації спеціального статусу прокурорів-криміналістів у структурі органів прокуратури України із повноваженнями прокурора, передбаченими у ст. 36 КПК України щодо процесу збору та фіксації доказів на стадії досудового слідства, треба вважати за доцільне:

– ініціювати внесення на розгляд Верховної Ради України законопроекту про доповнення пункту 15



ст. 3 КПК України «Визначення основних термінів Кодексу» тим, що термін «прокурор» з-поміж іншого містить і поняття «прокурори-криміналісти», які діють в межах своїх повноважень (саме в такій редакції законопроект був ухвалений у першому читанні 9 лютого 2012 р., однак потім поправкою тодішнього народного депутата України В. Олійника термін «прокурори-криміналісти» з незрозумілих причин було виключено);

– ініціювати внесення змін до Закону України «Про прокуратуру», визначивши окремою статтею поняття, функції та повноваження прокурорів-криміналістів у структурі органів прокуратури України;

– затвердити Положення про організаційні засади діяльності служби прокурорів-криміналістів як самостійного структурного підрозділу в системі органів прокуратури України.

Отже, вкрай важливо новим Законом «Про прокуратуру» та відомчими нормативними документами чітко закріпити за службою прокурорів-криміналістів як самостійним структурним підрозділом притаманні саме їй специфічні функції організаційно-практичного та навчально-методичного вдосконалення прокурорсько-слідчої діяльності з одночасним визначенням відповідних повноважень, необхідних для ефективної їх реалізації.

Насамкінець, навіть у разі невизначення з будь-яких причин статусу прокурорів-криміналістів на законодавчому рівні це жодним чином не завадить створити та налагодити належну роботу служби прокурорів-криміналістів на базі відомчих нормативних документів, як це успішно відбувалось протягом 55 років у межах дії КПК України 1960 року.

### **Баганець О. Про деякі проблеми досудового слідства та прокурорського нагляду і можливі шляхи їх вирішення.**

Проаналізовано проблеми сучасного забезпечення якісного досудового розслідування та прокурорського нагляду у кримінальних провадженнях. Досліджено інститут прокурорів-криміналістів як механізм впровадження досягнень криміналістичної науки у практичну діяльність прокурорів та слідчих. Запропоновано введення інституту прокурорів-криміналістів як ефективний інструмент системного вдосконалення слідчої та прокурорсько-наглядової діяльності.

*Ключові слова:* кримінальний процес; досудове розслідування; прокурорський нагляд; прокурорсько-наглядова діяльність; прокурор-криміналіст.

**Баганец А. О некоторых проблемах досудебного следствия и прокурорского надзора и возможных путях их решения.**

Проанализированы проблемы современного обеспечения качественного досудебного расследования и прокурорского надзора в уголовных производствах. Исследован институт прокуроров-криминалистов как механизм внедрения достижений криминалистической науки в практическую деятельность прокуроров и следователей. Предложено введение института прокуроров-криминалистов в качестве эффективного инструмента системного усовершенствования следственной и прокурорско-надзорной деятельности.

*Ключевые слова:* уголовный процесс; досудебное расследование; прокурорский надзор; прокурорско-надзорная деятельность; прокурор-криминалист.

**Baganets O. Some problems of pre-trial investigation and prosecutor's supervision and possible solutions them.**

The problems providing quality pre-trial investigation and prosecutor's supervision in criminal proceedings analyzed in the article. The author investigates institute of prosecutors-criminologists as a mechanism for the introduction the criminal science in the practice of prosecutors and investigators. The author proposes to introduce the institute of prosecutors-criminologists as an effective instrument system and improving investigative and prosecutorial supervision activities.

*Keywords:* criminal process; pre-trial investigation; prosecutor's supervision; prosecutorial supervision activity; prosecutor-criminologist.





# Актуальні питання відмежування шахрайства від суміжних злочинів



Оксана КНИЖЕНКО,  
професор кафедри  
кримінального права, кримінології  
та кримінально-виконавчого права  
Національної академії  
прокуратури України,  
радник юстиції,  
доктор юридичних наук, професор

Питання кримінально-правової кваліфікації були й залишаються одними з найбільш складних у кримінальному праві. Серед чинників загострення зазначеної проблематики – поява значної кількості спеціальних норм, що останнім часом призвела до стрімкого укрупнення Особливої частини Кримінального кодексу (далі – КК) України. Також слід вказати і на розвиток науково-технічного прогресу, результатами якого вміло користуються злочинці, що робить можливим вчинення невідомих раніше правопорушень, а також традиційних злочинів – новими засобами.



У цій статті буде розглянуто декотрі питання відмежування шахрайства від суміжних злочинів, зокрема грабежів, а також крадіжок, які поєднані з втручанням у роботу електронно-обчислювальних машин (ЕОМ).

Викладання упродовж тривалого часу працівникам правоохоронних органів проблем кримінально-правової кваліфікації засвідчує, що зазначені питання часто трапляються в їхній практиці, а наявна судова практика щодо них є неоднаковою, нерідко діаметрально протилежною, у колі вчених також відсутня єдність думок стосовно правильної кваліфікації дій осіб, які вчиняють такі злочини.

**Відмежування шахрайства від грабежу.** На перший погляд, у цьому питанні начебто нічого складного немає, доки справа не доходить до оцінки, скажімо, ситуацій, в яких особа просить зателефонувати з мобільного телефону потерпілого, а отримавши телефон, утікає з ним. Подібні дії по-різному оцінюються як судовою практикою, так і вченими. Зокрема, в опублікованій на офіційному вебсайті Верховного Суду України «Практиці розгляду судами справ про злочини проти власності» [1] такі дії пропонують оцінювати саме як шахрайство. Тому, автори цього проведеного узагальнення судової практики кваліфікацію вказаних дій як грабіж визнають неправильною.

Ця позиція знайшла підтримку і з боку декотрих учених. Зокрема, в навчальному посібнику, розробленому колективом авторів Національної академії внутрішніх справ України,

проаналізовано аналогічний випадок і зроблено висновок, що такі дії необхідно оцінювати як шахрайство, оскільки винна особа, зловживаючи довірою, просить мобільний телефон, щоб зателефонувати (або послухати музику тощо), однак телефон потерпілому так і не повертає [2, 195].

Проте вказана думка була піддана критиці О.О. Дудоровим, який у своїх [3] та колективних працях, зокрема написаному у співавторстві з М.І. Хавронюком навчальному посібнику, обстоює геть протилежну позицію та пропонує ці дії кваліфікувати саме як грабіж [4, 575].

О.О. Дудоров, аналізуючи згадане вище узагальнення судової практики про злочини проти власності, на протигагу висловленій в узагальненні позиції говорить, що перекваліфікація дій засудженого є неправильною. Нагадаємо, що у «Практиці розгляду судами справ про злочини проти власності» йдеться про те, що Шосткинський міськрайонний суд Сумської області визнав винним Ш. за ч. 2 ст. 186 КК України та призначив йому покарання у виді позбавлення волі строком на чотири роки. З матеріалів справи видно, що Ш. попросив у потерпілої Б. зателефонувати з її мобільного телефону, а отримавши телефон, з ним утік. Дії засудженого суд кваліфікував за ч. 2 ст. 186 КК України як відкрите викрадення чужого майна, вчинене повторно. Але Апеляційний суд Сумської області ухвалою від 16 лютого 2006 р. вирок міськрайонного суду змінив, перекваліфікувавши дії Ш. з ч. 2 ст. 186 на ч. 2 ст. 190 КК України, посилаючись на те, що



потерпіла добровільно передала свій телефон Ш., який скористався її довірою [1].

О.О. Дудоров свою думку обґрунтовує тим, що Ш. використав обман для того, щоб полегшити доступ до чужого майна – мобільного телефону, яким він заволодів відкрито [4, 575].

Така позиція наявна й у сучасній судовій практиці. Так, вироком Бердянського міськрайонного суду Запорізької області саме як грабіж оцінені дії засудженого, який під час спілкування попросив у потерпілого мобільний телефон для здійснення дзвінка. Після того як потерпілий передав належний йому телефон, засуджений, утримуючи при собі цей телефон та не реагуючи на вимоги потерпілого про повернення телефону, втік [5].

Указані випадки, дійсно, слід оцінювати як грабіж, оскільки прохання передати мобільний телефон, аби з нього зробити дзвінок, забезпечує саме доступ до цього майна. Чому ця дія є доступом до майна, а не заволодіння ним, обґрунтовуємо таким чином.

Законодавець, описуючи ознаки об'єктивної сторони грабежу та шахрайства, використовує такі поняття, як «викрадення» та «заволодіння», не даючи їх визначення. Не розтлумачує цих понять і постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про злочини проти власності» (далі – Постанова). Проте в пункті 17 Постанови йдеться про те, що обман (повідомлення потерпілому неправдивих відомостей або приховування певних обставин) чи зловживання

довірою (недобросовісне використання довіри потерпілого) при шахрайстві застосовуються винною особою з метою викликати у потерпілого **впевненість у вигідності чи обов'язковості передачі** (виділено авт. – О.К.) їй майна або права на нього. Обов'язковою ознакою шахрайства є добровільна передача потерпілим майна чи права на нього.

Отже, сам лише перехід майна з рук потерпілого до рук винного ще не свідчить про те, що відбулося шахрайство. Такий перехід майна може відбутися й у разі вчинення крадіжки. Про це прямо йдеться у Постанові, в якій зазначено: якщо обман або зловживання довірою були лише способом отримання доступу до майна, а саме вилучення майна відбувалося таємно чи відкрито, то склад шахрайства відсутній. Такі дії слід кваліфікувати, відповідно, як крадіжку, грабіж або розбій.

Такий висновок обумовлений тим, що у потерпілого немає впевненості у вигідності чи обов'язковості передачі майна. Упевненість у такій вигідності виникає в потерпілого тільки тоді, коли він усвідомлює, що в результаті проведеної операції (йдеться саме про передачу майна) відбувається і передача прав на користування цим майном.

На це вже давно звертали увагу вчені. Так, розкриваючи об'єктивну сторону шахрайства, О.І. Бойцов зауважує, що, вдаючись до обману або зловживання довірою з метою безоплатного звернення на свою користь чужого майна, злочинець викривляє свідомість і волю власника майна таким чином, що той,



будучи введеним в оману, начебто «добровільно» відчуває на користь злочинця власне або ввірене йому майно чи передає чуже майно, яким він володіє як суб'єкт обмеженого речового права, вважаючи, що для цього є законні підстави. Причому зовні акт добровільної передачі майна *означає не просто фактичний перехід майна в руки винного, але й одержання ним певних можливостей щодо розпорядження ним* (виділено авт. – О.К.) [6, 319].

Отже, перехід мобільного телефону з рук потерпілого до рук винного з огляду на те, що потерпілий на прохання винного передав йому телефон для здійснення дзвінка, аж ніяк не свідчить, що разом з телефоном винному було надано правомочність щодо цього майна, можливість розпоряджатися ним. Тому такі та подібні дії мають оцінюватися саме як грабіж.

**Відмежування шахрайства від крадіжок**, поєднаних із втручанням у роботу ЕОМ.

Під час проведення розрахункових операцій досить часто вчиняються шахрайства (ст. 190 КК України) та крадіжки (ст. 185 КК України), поєднані з втручанням у роботу електронно-обчислювальної техніки. При цьому в КК України не розкрито, що саме охоплюється поняттям «електронно-обчислювальна техніка». Важливо, що поряд з цим поняттям законодавець також використовує й інше – «електронно-обчислювальні машини (комп'ютери)» (розділ XVI КК України). Не вдаючись до глибокої дискусії стосовно доцільності одночасного вживання цих понять у КК України, оскільки

це не є метою нашої роботи, відзначимо, що обидва терміни будемо розглядати як синоніми та розумітимемо під електронно-обчислювальною технікою (машиною) комплекс електронних технічних засобів, побудованих на основі мікропроцесорів і призначених для автоматичної обробки інформації при вирішенні обчислювальних та інформаційних завдань [7].

З наведеного визначення можна зробити висновок, що банкомат також є ЕОМ, яка крім зазначеного вище призначена також для видачі готівки по пластикових картках та здійснення ряду інших операцій. Робота з банкоматом побудована в діалоговому режимі.

У юридичній літературі немає сумнівів, що випадки таємного заволодіння готівкою шляхом механічного пошкодження банкоматів за допомогою газових різаків, кутових шліфувальних машин чи вибухів, віджимання задніх дверцят банкоматів повинні розцінюватися як крадіжки. Не дискутують вчені з приводу випадків крадіжок готівки з банкоматів шляхом використання спеціального пристрою, який встановлюється всередині банкомата через «шатер» (шторку, що відкривається для видачі готівки) [8].<sup>1</sup>

Дискусії виникають щодо кваліфікації діянь, пов'язаних із заволодінням коштами на рахунках шляхом

<sup>1</sup> Більш детально про цей спосіб таємного заволодіння готівковими коштами див.: Організація розслідування злочинів, пов'язаних із заволодінням коштами шляхом втручання в роботу банкоматів: метод. рекомендації / Чернявський С.С., Татаров О.Ю., Василичук В.І. та ін. – К.: Нац. акад. внутр. справ, 2013. – С. 22–23.



використання банківських карток, кодів, а також заволодінням електронними коштами.

Для більш простого сприйняття інформації наведемо кілька прикладів із судової практики.

За частиною 3 ст. 190 КК України було засуджено особу, яка, скориставшись технічним збоєм програмного забезпечення веб-інтерфейсу платіжної системи LiqPay одного з банків (за допомогою неї можна відправляти грошові перекази, приймати оплату на веб-сайтах), незаконно заволоділа 119 578 грн, що належали цьому банку. Злочинець, котрого було повідомлено про оновлення версії веб-інтерфейсу LiqPay, виявив, що віртуальний рахунок, який належить йому, діє і в новій, і у старій версіях LiqPay, проте у старій – із затримкою. У новій версії програми при проведенні будь-якої операції, пов'язаної з рухом коштів, рахунок змінювався, а у старій версії веб-інтерфейсу LiqPay залишався незмінним протягом приблизно 1-2 днів. З'ясувавши, що на двох одночасно працюючих акаунтах системи LiqPay операції обліковуються одним віртуальним рахунком, засуджений вирішив спробувати подвоювати кошти. Виконавши платежі в новій версії LiqPay, він у короткий термін через стару версію свого акаунта LiqPay свідомо виводив гроші з рахунку, які використовував на оплату послуг у новій версії LiqPay. Саме це й дозволило заволодіти 119 578 грн [9].

Також за ч. 3 ст. 190 КК України було притягнуто й О., який скористався уразливістю послуги «Екстрені гроші» одного з банків –

отримання коштів за ідентифікованим номером телефону, на який надходило смс-повідомлення, що слугувало кодом для зняття грошей у банкоматі. Уразливість системи полягала в тому, що вона одночасно обробляла всі операції з отримання коштів, які надходили в одну одиницю часу із різних банкоматів за одним кодом, і кожен запит вдало завершувався видачею коштів у кожному банкоматі. Так, О. приблизно в межах однієї хвилини з двох розташованих за однією адресою банкоматів двічі знімав кошти, замовлені в межах послуги «Екстрені гроші». Протягом 14 місяців О. вдалося здійснити 16 таких операцій, в результаті яких він незаконно заволодів 13 000 грн [10].

В обох наведених прикладах особи використовували уразливість електронно-обчислювальної техніки та примножували кошти, чим завдавали шкоду банку. Обману чи зловживання довірою, про які йдеться у ч. 3 ст. 190 КК України, у діях винних не було. Проте, аби особу притягнути до кримінальної відповідальності за вказаною нормою, вона має заволодіти чужим майном або правом на майно саме шляхом обману чи зловживання довірою та здійснювати незаконні дії з використанням ЕОМ. Як бачимо, з боку винного було наявне вчинення незаконних дій з використання ЕОМ (одночасне користування новою та старою версіями веб-інтерфейсу LiqPay в першому випадку та використання за короткий проміжок часу одного коду в двох банкоматах – у другому).

Як і у випадку розмежування шахрайства та грабежу, про який ішлося на початку статті, так і під час



шахрайства, вчиненого з використанням ЕОМ, обман чи зловживання довірою застосовуються винною особою з метою викликати у потерпілого **впевненість у вигідності чи обов'язковості передачі** (курсив авт. – О.К.) її майна або права на нього. Проте в наведених прикладах про заволодіння коштами банку передача потерпілим майна не є добровільною. Так, банк, надаючи послугу «Екстрені гроші», надсилає смс-повідомлення з кодом, який дає можливість без наявності платіжної картки зняти з банкомата гроші. Однак злочинець, користуючись саме технічною вразливістю ЕОМ, разом із домовленою сумою заволодіває ще й додатковими коштами такого ж розміру, адже виконує подвійну операцію, яка можлива, через те що інформація обробляється певний час, а тому в злочинця є близько хвилини для вчинення своїх протиправних дій.

Така технічна затримка дала змогу злочинцеві скористатися довірою банку щодо добросовісності користування банківськими послугами. Проте зловживання довірою аж ніяк не є способом заволодіння майном, а є саме способом доступу до нього. Через указані обставини не можемо підтримати висловлену в доктрині кримінального права думку про те, що в таких випадках наявне повідомлення неправдивої інформації працівникові банку [8]. Саме з огляду на технічні вади працівникові банку протягом певного проміжку часу (в аналізованих випадках, відповідно, 1-2 дні та одна хвилина) і не було відомо про вчинення однієї й тієї ж операції двічі, результатом

чого є незаконне заволодіння коштами банку. Такі дії є нічим іншим, як крадіжкою. У наведених прикладах тасмність як спосіб вчинення крадіжки виражається в тому, що майно вилучається непомітно і для власника, і для інших осіб. До того ж, вважаємо, що в обох випадках наявна така кваліфікуюча ознака, як проникнення, оскільки відбулося незаконне вторгнення до банкомата, з якого особою незаконно одержано гроші. Тобто, такі дії мають бути оцінені як крадіжка з проникненням та кваліфікуватися за ч. 3 ст. 185 КК України.

Також неприйнятною є думка, що таку кваліфікуючу ознаку шахрайства, як вчинення вказаних дій шляхом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки, можна інкримінувати тільки тоді, коли йдеться про операції, які можливі лише з використанням ЕОМ.

Вважаємо, що немає жодних підстав обмежувати шахрайство, вчинене шляхом незаконних операцій з використанням ЕОМ, лише такими діями, що не можуть бути вчинені без використання ЕОМ. Такий висновок обумовлений законодавчим положенням, яке міститься в диспозиції ч. 3 ст. 190 КК України.

Так, наприклад, шахрайство вчиняється шляхом розсилки неправдивих листів через мережу Інтернет, на які згоджується потерпіла особа. Чи матимемо в таких випадках шахрайство, вчинене шляхом незаконних операцій з використанням ЕОМ? Вочевидь, відповідь на це питання має бути позитивною. Проте робити розсилку листів можна різними



способами: кур'єрською доставкою, поштовим відправленням, безпосереднім вкиданням листів у поштові скриньки тощо. Використання інтернет-ресурсу значно спрощує вчинення вказаних шахрайських дій: злочинець може це робити, не виходячи з дому, розширюється коло потерпілих, зменшуються витрати часу на доставку листів тощо. Саме тому не є переконливою думка декотрих правників, що використання ЕОМ навряд чи може розглядатись як ознака, що фактично прирівнює просте шахрайство до кваліфікованого чи особливо кваліфікованого, та відмовитись від цієї кваліфікуючої ознаки шахрайства [8].

Указана кваліфікація є типовою і для судової практики. Зокрема, саме як шахрайство, вчинене шля-

хом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки, оцінено дії П., який після реєстрації на сайті «OLX.ua» розміщував завідомо неправдиві оголошення про продаж комп'ютерної техніки. Приймаючи грошові кошти від потерпілих як авансовий платіж за товар, П. вдалося заволодіти 3626 гривнями [11]. Аналогічно кваліфіковано також дії З. та Р., які використовували інтернет-аукціони для заволодіння чужими коштами [12; 13].

Отже, ознайомившись із вказаними проблемами та авторським обґрунтуванням кваліфікації діянь, проаналізованих у цій публікації, читач може сам визначитися з аргументами «за» та «проти» запропонованого підходу.

1. Практика розгляду судами справ про злочини проти власності [Електронний ресурс] / Верховний Суд України: офіційний веб-сайт. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/documents/A3C2C60FB6B9E6FBC2257B7C004531C5>
2. Кваліфікація злочинів, підслідних органам внутрішніх справ: навчальний посібник / за заг. ред. В.В. Коваленка; за наук. ред. О.М. Джужі та А.В. Савченка. – К.: Атіка, 2011. – 648 с.
3. Дудоров О.О. Проблеми кваліфікації шахрайства [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://law-dep.pu.if.ua/conference2014/articles/dudorov.pdf>. – Назва з екрана.
4. Дудоров О.О. Кримінальне право: навчальний посібник / Дудоров О.О., Хавронюк М.І.; за заг. ред. М.І. Хавронюка. – К.: Ваіте, 2014. – 944 с.
5. Вирок Бердянського міськрайонного суду Запорізької області [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54520296>
6. Бойцов А.И. Преступления против собственности / А.И. Бойцов. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 775 с.
7. Судова практика розгляду справ про злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку [Електронний ресурс] / Верховний Суд України: офіційний веб-сайт. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/documents/AFB1E90622E4446FC2257B7C00499C02>



8. Дудоров О.О. Проблеми кримінально-правової кваліфікації злочинів проти власності, вчинюваних із використанням платіжних карток або їх реквізитів / О.О. Дудоров, М.В. Карчевський // Кримінальне судочинство. Судова практика у кримінальних справах. – 2014. – № 1. – С. 97–123.
9. Вирок Красногвардійського районного суду м. Дніпропетровська [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55111915>
10. Вирок Кіровського районного суду м. Дніпропетровська [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54882818>
11. Вирок Богунського районного суду м. Житомира [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55032730>
12. Вирок Новоград-Волинського міськрайонного суду Житомирської області [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54884142>
13. Вирок Кам'янка-Бузького районного суду Львівської області [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54824879>

### **Книженко О. Актуальні питання відмежування шахрайства від суміжних злочинів.**

Розглянуто питання відмежування шахрайства від суміжних злочинів, зокрема грабежу, а також крадіжок, які поєднані зі втручанням у роботу електронно-обчислювальних машин. Надано аналіз судової практики з цих питань. Викладено обґрунтування власного бачення кваліфікації діянь, що виявляються у розкраданні коштів, поєднаних із втручанням у роботу електронно-обчислювальних машин.

*Ключові слова:* шахрайство; крадіжка; шахрайство, вчинене шляхом незаконних операцій з використанням електронно-обчислювальної техніки; злочин; кваліфікація.

### **Книженко О. Актуальные вопросы отграничения мошенничества от смежных преступлений.**

Рассмотрены вопросы отграничения мошенничества от смежных преступлений, в частности грабежа, а также краж, которые сопряжены с вмешательством в работу электронно-вычислительных машин. Дан анализ судебной практики по этим вопросам. Изложены обоснования собственного видения квалификации деяний, которые проявляются в хищении средств, сопряженных с вмешательством в работу электронно-вычислительных машин.

*Ключевые слова:* мошенничество; кража; мошенничество, совершенное путем незаконных операций с использованием электронно-вычислительной техники; преступление; квалификация.



**Knyzhenko O. Current issues of fraud delimitation from related crimes.**

The issue of fraud delimitation from related crimes, specifically, robbery and theft connected with interference in the operation of computers, has been examined. Analysis of legal practice on these issues has been provided. Rationale of own vision of qualifying actions detected in embezzlements connected with interference with the operation of computers has been presented.

*Keywords:* fraud; theft; fraud committed through illegal operations using computers; crime; qualification.



# Проблемні аспекти нового порядку зарахування судом строку попереднього ув'язнення у строк покарання

№ 3 (177) березень 2016

ВІСНИК ПРОКУРАТУРИ



**Олександр ГЛАДУН,**  
заступник начальника відділу  
підготовки прокурорів  
з нагляду за додержанням законів  
при виконанні судових рішень  
у кримінальних провадженнях  
Національної академії  
прокуратури України,  
молодший радник юстиції,  
кандидат юридичних наук



**Олег НАСТАСЯК,**  
провідний науковий співробітник  
відділу досліджень  
діяльності прокурорів  
у кримінальному провадженні  
Науково-дослідного інституту  
Національної академії  
прокуратури України,  
старший радник юстиції



Основними вимогами режиму в місцях попереднього ув'язнення є ізоляція осіб, взятих під варту, постійний нагляд за ними та їх роздільне тримання. Особливо наголосимо на тому, що йдеться про обмеження для осіб, винуватість яких у вчиненні кримінального правопорушення ще не встановлена обвинувальним вироком суду.

**А**наліз положень Закону України «Про попереднє ув'язнення» від 30 червня 1993 р. № 3352-ХІІ, а також Правил внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України [1] дає підстави для висновку про максимальне наближення режиму тримання осіб, взятих під варту, до відповідного режиму тримання засуджених до позбавлення волі на певний строк. Указане підтверджується й матеріалами правозастосовної практики. Зокрема, у постанові Верховного Суду України від 1 жовтня 2015 р. у справі № 5-118кс15 зазначено, що попереднє ув'язнення фактично означає перебування особи в умовах ізоляції від суспільства і за характером обмежень, покладених на особу, фактично прирівнюється до позбавлення волі як виду покарання [2].

Затримання особи, а також застосування запобіжного заходу у виді взяття під варту під час кримінального провадження порушують її право на свободу та особисту недоторканність, правові гарантії якого закріплено у ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, ст. 12 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК)

України. Таким чином, зарахування строку попереднього ув'язнення у строк покарання є справедливою «компенсацією» для засуджених.

Водночас у зв'язку з набранням чинності Законом України «Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо удосконалення порядку зарахування судом строку попереднього ув'язнення у строк покарання» від 26 листопада 2015 р. № 838-VIII (далі – Закон) було кардинально змінено правила зарахування строку попереднього ув'язнення у строк покарання, а також інші правові наслідки для осіб, які були попередньо ув'язнені. Починаючи з 24 грудня 2015 р., строк попереднього ув'язнення зараховується судом з розрахунку один день за два дні позбавлення волі.

Крім того, при призначенні основного покарання, іншого, ніж позбавлення волі, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців або арешту, обмеження волі, суд зобов'язаний повністю звільнити засудженого, який був попередньо ув'язнений, від відбування такого основного покарання. Відповідно до Закону, перевищення строку попереднього ув'язнення засудженого над фактично призначеним йому основним пока-



ранням є підставою для звільнення судом засудженого від відбування покарання.

Перерахунок строку фактично відбутого покарання має й істотне кримінально-виконавче значення, адже впливає на вирішення питань про обчислення строків при зміні умов тримання та переведенні засуджених до позбавлення волі в колонії іншого рівня безпеки, дільниці соціальної реабілітації (ст.ст. 100, 101 Кримінально-виконавчого кодексу (далі – КВК) України), умовно-дострокове звільнення від відбування покарання або заміну невідбутої частини покарання більш м'яким (абз. 16 ч. 1 ст. 107 та ч. 3 ст. 154 КВК України).

Указані положення, безумовно, покращують становище осіб, право на свободу та особисту недоторканність яких обмежувалось ще до моменту засудження. Проте неоднозначність окремих положень Закону, а також правова невизначеність деяких аспектів його застосування жваво обговорюються у колі дослідників та спричинили істотні труднощі в практичній діяльності працівників прокуратури, органів і установ виконання покарань, суперечливі судові рішення [3].

Противники Закону запевняють, що взяті під варту особи, особливо їхні захисники, будуть умисно затягувати строки досудового розслідування та судового розгляду всіма доступними засобами, аби строк попереднього ув'язнення був зарахований у строк покарання засудженому в подвійному розмірі.

Висловлюючи критичні зауваження щодо юридичних недоліків

Закону, А. Маляр висуває припущення, що він готувався для покращення становища екс-генерала МВС України Олексія Пукача [4]. Проте з цим складно погодитись, хоча б з огляду на те, що О. Пукачу було призначено покарання у виді довічного позбавлення волі.

Не розглядаючи питання виваженості та соціальної обумовленості прийняття Закону, вважаємо за необхідне вказати на деякі проблемні аспекти його практичної реалізації. Найбільш істотними з них, на нашу думку, є визначення кола осіб, на яких поширюються оновлені правила зарахування строку попереднього ув'язнення у строк покарання, та територіальна підсудність справ про застосування відповідних положень Закону. Окреслення шляхів подолання вказаних проблем і визначено метою цієї статті, адже правильне застосування Закону має значення для численної кількості осіб, які утримуються чи раніше утримувалися під вартою. Так, за даними Державної пенітенціарної служби України, станом на 1 лютого 2016 р. в установах виконання покарань та слідчих ізоляторах, розташованих на території, що контролюється українською владою, утримувалось 69 148 осіб [5].

У пункті 2 Прикінцевих положень Закону передбачено, що він застосовується до всіх осіб, щодо яких на момент набрання чинності цим Законом набрав законної сили обвинувальний вирок, покарання за яким не відбуто повністю. Буквальне тлумачення змісту вказаної норми свідчить про можливість його застосування виключно щодо засуджених, які ще не повністю відбули призна-



чене судом покарання. Такі, на перший погляд, правильні висновки підтримано й у кількох публікаціях. Наприклад, В. Човган, характеризує дію Закону за колом осіб, висловлює тезу, що по суті Закон нагадує одноактну амністію [6].

Проте вказаний підхід, очевидно, не виправдано звужує сферу застосування Закону і може спричинити порушення прав та законних інтересів осіб, що перебувають під вартою. З метою його спростування наведемо низку аргументів.

Насамперед зауважимо, що проект Закону, судячи з пояснювальної записки до нього, від початку був орієнтований на застосування не лише щодо осіб, які вже відбувають покарання, а й осіб, які «знаходяться під слідством і судом» [7]. Тобто, використання засобів історичного тлумачення, зокрема аналіз завдань, на вирішення яких спрямований законопроект, а також чинників, що обумовили його прийняття, підтверджує необхідність поширення його дії на всіх осіб, які раніше перебували або досі перебувають під вартою.

По-друге, аналіз положень Закону, зокрема абз. 6 ч. 5 ст. 72 Кримінального кодексу (далі – КК) України, вказує на те, що він однозначно застосовується до осіб, які ще не є засудженими та не відбувають покарання, оскільки розрахований на випадки, наявні до винесення вироку.

Крім того, Законом передбачено зарахування до строку попереднього ув'язнення строку перебування особи, яка відбуває покарання, в установах попереднього ув'язнення для проведення слідчих дій або участі у судовому розгляді кримінального

провадження (пункт «г» абз. 4 ч. 5 ст. 72 КК України).

Правовою основою цього рішення є норма ст. 90 КВК України, згідно з якою засуджений у разі необхідності провадження слідчих дій у кримінальному провадженні про кримінальне правопорушення, вчинене іншою особою або цією ж особою, за яке вона не була засуджена, чи у зв'язку з розглядом справи в суді, може бути тимчасово залишений у слідчому ізоляторі або переведений з арештного дому, виправного центру, дисциплінарного батальйону або колонії до слідчого ізолятора.

Відповідно до ст. 4 Закону України «Про попереднє ув'язнення», установами для тримання осіб, щодо яких як запобіжний захід обрано тримання під вартою або до яких застосовано тимчасовий чи екстрадиційний арешти, є слідчі ізолятори Державної кримінально-виконавчої служби України, гауптвахти Військової служби правопорядку у Збройних Силах України. В декотрих випадках, за потреби проведення слідчих дій, ці особи можуть перебувати в ізоляторах тимчасового тримання.

Якщо осіб, які відбувають покарання в місцях позбавлення волі чи дисциплінарних батальйонах, притягнуто до кримінальної відповідальності за вчинення іншого злочину і щодо них як запобіжний захід обрано тримання під вартою, то вони за постановою особи, яка проводить розслідування, можуть перебувати в дисциплінарному ізоляторі або карцері установи виконання покарань чи на гауптвахті Військової служби правопорядку у Збройних Силах України.



Необхідно доповнити, що час перебування у дільниці слідчого ізолятора на території виправної колонії також враховується при обчисленні строків ув'язнення особи, взятої під варту та засудженої до покарання у виді позбавлення волі на певний строк, вирoki щодо якої не набрали законної сили. Особливості функціонування таких дільниць передбачено Положенням про дільницю слідчого ізолятора на території виправної колонії [8].

У системному зв'язку із абз. 1 ч. 5 ст. 72 КК України, в якій закріплено загальне правило зарахування судом строку попереднього ув'язнення у разі засудження до позбавлення волі *в межах того самого кримінального провадження* (курсив наш – авт.), можна зробити висновок, що положення пункту «г» абз. 4 ч. 5 ст. 72 КК України поширюється на випадки підозри чи обвинувачення особи, яка відбуває покарання, у вчиненні іншого злочину, ніж той, за який вона була засуджена. Такий строк попереднього ув'язнення має зараховуватись судом в остаточний строк покарання, призначений за сукупністю злочинів (ч. 4 ст. 70 КК України) чи за сукупністю вироків (ст. 71 КК України).

Відсутність обмеження дії Закону за колом осіб обумовлена й формою такого законодавчого рішення. Адже Законом внесено зміни до тексту Загальної частини КК України, яка не містить жодних застережень щодо неможливості застосування ст. 72 КК України до осіб, вирoki стосовно яких не набрали законної сили. Таким чином, суди під час ухвалення обвинувального вироку в кожному кримінальному провадженні, за

яким особа була попередньо ув'язнена, зобов'язані враховувати оновлені положення ч. 5 ст. 72 КК України. Наведена позиція підтверджується й у пункті 3 листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 11 січня 2016 р., наданого за зверненням Апеляційного суду Запорізької області.

Питання територіальної підсудності справ при застосуванні положень Закону нерозривно пов'язане із його дією за колом осіб. Їх доцільно поділити на чотири категорії: 1) особи, що підозрюються чи обвинувачуються у вчиненні злочину (злочинів), за вчинення яких максимально можливий строк позбавлення волі, передбачений Особливою частиною КК України, є меншим, ніж відбутий ними строк попереднього ув'язнення (за відповідним співвідношенням); 2) попередньо ув'язнені особи, що обвинувачуються у вчиненні злочину (злочинів); 3) засуджені, вирок щодо яких не набрав законної сили і не містить вказівки на зарахування строку попереднього ув'язнення; 4) засуджені, що відбувають покарання, до яких застосовувалось попереднє ув'язнення.

Перша категорія осіб відповідно до абз. 6 ч. 5 ст. 72 КК України підлягає негайному звільненню судом з-під варту за ініціативою суду або за ініціативою особи, яка звільняється, або її захисника (законного представника) чи прокурора. Таке звільнення допускається на стадії судового розгляду кримінального провадження і на стадії досудового розслідування такого кримінального провадження. При цьому повнова-



ження звільнити особу з-під варти під час судового розгляду належить виключно тому суду, який здійснює розгляд цього кримінального провадження та визначений за правилами, закріпленими у ст. 32 КПК України. Якщо ж наведена підстава для звільнення з-під варти виникла ще на стадії досудового розслідування, то відповідне рішення приймається слідчим суддею за місцем проведення досудового розслідування, що визначається за ст. 218 КПК України.

Питання про зарахування строку попереднього ув'язнення у строк покарання обвинуваченому, який був попередньо ув'язнений, має вирішувати той суд, який розглядає кримінальне провадження по суті та ухвалює вирок за наслідками такого розгляду. Так, з огляду на зміст пункту 2 ч. 4 ст. 374 КПК України у резолютивній частині обвинувального вироку суду обов'язково зазначається рішення про залік досудового тримання під вартою.

Якщо у вирокі відсутнє таке рішення і вирок не набрав законної сили, то засуджений має право на підставі пункту 4 ч. 2 ст. 539 КПК України звернутись до того суду, який його ухвалив, з клопотанням про зарахування строку попереднього ув'язнення у строк покарання, а у разі апеляційного оскарження цього вироку – до відповідного апеляційного суду.

До моменту оприлюднення вже згаданого листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 11 січня 2016 р. суди неоднозначно вирішували питання про територіальну підсудність справ засуджених,

які відбувають покарання і на яких поширюється дія Закону (хоча такі особи, власне, складають найбільш чисельну та заінтересовану категорію «адресатів» Закону). В одних випадках суди розглядали такі справи за місцем відбування засудженим покарання, інколи – посилались на те, що інші питання про всякого роду сумніви і протиріччя, що виникають при виконанні вироку, відповідно до пункту 4 ч. 2 ст. 539 КПК України, вирішуються судом, який його ухвалив.

Так, ухвалою Апеляційного суду Чернівецької області задоволено клопотання про зарахування у строк відбування покарання строку попереднього ув'язнення особі, яка була засуджена цим судом у 2003 році та відбуває покарання у Сокальській виправній колонії № 47 управління Державної пенітенціарної служби України у Львівській області [9]. Не менш показовою є ухвала Оболонського районного суду м. Києва, якою екс-судді Зваричу І.С., що відбував покарання у Менській виправній колонії № 91 управління Державної пенітенціарної служби України у Чернігівській області, перебування в установах попереднього ув'язнення зараховано у строк відбування покарання з розрахунку один день попереднього ув'язнення за два дні позбавлення волі [10]. Наслідком такого рішення стало звільнення від відбування покарання у виді позбавлення волі за вироком Оболонського районного суду м. Києва від 19 вересня 2011 р.

Інколи судді приймали протилежні рішення навіть у межах одного й того ж суду: 1) повернути клопотання засудженого іншим судом для його направлення в суд, що ухвалив



вирок [11]; 2) задовольнити клопотання засудженого іншим судом [12]. Зазначене в основному зумовлене відсутністю у КПК України положень, що чітко визначали б, який суд уповноважений ухвалювати відповідне рішення. Пункт 3 Прикінцевих положень Закону теж не містить відповіді на окреслене питання, визначаючи лише коло осіб, за ініціативи яких може застосовуватися Закон.

Грунтуючись на вимогах ч. 6 ст. 9 КПК України, згідно з якою у випадках, коли положення цього Кодексу не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, застосовуються загальні засади кримінального провадження, визначені у ч. 1 ст. 7 цього Кодексу, Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ визначає територіальну підсудність таких справ за місцевим судом, у межах територіальної юрисдикції якого виконується вирок. Здається, що вказана позиція цілком відповідає завданням кримінального провадження щодо охорони прав, свобод і законних інтересів його учасників, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого судового розгляду. Запровадження такого підходу в практику сприятиме, окрім іншого, й дотриманню розумних строків і процесуальної економії, оскільки розгляд питання про зарахування строку попереднього ув'язнення неможливий без ознайомлення з особовими документами, що ведуть органи та установи виконання покарання окремо на кожного засудженого. Отже, саме місцевий суд, у межах територіальної юрисдикції якого виконується вирок, може забезпечити швидкий та

оперативний розгляд питання про перерахування строку фактично відбутого покарання.

Аналогічне трактування застосовувалося й у період дії КПК України 1960 року. Як указано у пункті 13 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України процесуального законодавства при вирішенні питань, пов'язаних з виконанням вироків» від 21 грудня 1990 р. № 11, згідно зі ст. 409 КПК України (в редакції 1960 року), питання, пов'язані з виконанням вироку, вирішуються судом, що постановив вирок, а у випадках, коли вирок виконується за межами району суду, який його постановив, – районним (міським) судом за місцем виконання вироку [13].

Серед перспективних напрямів дослідження розглядуваної теми залишається порядок зарахування строку попереднього ув'язнення у строк покарання для осіб, яким покарання у виді позбавлення волі у порядку ст. 82 КК України замінено на більш м'яке покарання у виді обмеження волі чи виправних робіт. Адже Законом не визначено, чи проводиться такий перерахунок, коли покарання не призначене, а замінене судом, а також – який строк нового покарання у виді обмеження волі чи виправних робіт підлягає перерахунку в разі попереднього ув'язнення такої особи.

Крім того, досі законодавчо не врегульована можливість застосування положень Закону до осіб, яких судом звільнено від відбування покарання із випробуванням на підставі ст. 75 КК України та надалі на підставі ч. 2 ст. 78 КК України направлено для відбування призначеного покарання.





1. Правила внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України: затв. наказом Міністерства юстиції України 18 березня 2013 р. № 460/5 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 25. – Ст. 853.
2. Постанова Верховного Суду України від 1 жовтня 2015 р. у справі № 5-118к15 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52567564>
3. «День за два»: перші судові рішення (поновлюється) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.antontrojan.com/?p=780&lang=UA>. – Назва з екрана.
4. Маляр А. День за два, або Закон під Пукача [Електронний ресурс] / А. Маляр // Українська правда. – Режим доступу: <http://www.pravda.com.ua/columns/2015/12/24/7093560>. – Назва з екрана.
5. Загальна характеристика Державної кримінально-виконавчої служби України [Електронний ресурс] / Державна пенітенціарна служба України: офіц. веб-сайт. – Режим доступу: <http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/publish/article/628075>
6. Правозахисники надали коментар до закону про день в СІЗО за два [Електронний ресурс] / Вадим Човган // Закон і бізнес. – Режим доступу: [http://zib.com.ua/ua/120765-pravozahisniki\\_nadali\\_komentar\\_do\\_zakonu\\_\\_838-viii\\_pro\\_den\\_v.html](http://zib.com.ua/ua/120765-pravozahisniki_nadali_komentar_do_zakonu__838-viii_pro_den_v.html). – Назва з екрана.
7. Про внесення зміни до Кримінального кодексу України (щодо удосконалення порядку зарахування судомстроку попереднього ув'язнення у строк покарання): проект Закону України від 5 листопада 2015 р. № 3413 [Електронний ресурс] // Верховна Рада України: офіц. веб-портал. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=56953](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56953)
8. Положення про дільницю слідчого ізолятора на території виправної колонії: затв. наказом Державного департаменту України з питань виконання покарань від 30 грудня 2003 р. № 280 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 3. – Ст. 144.
9. Ухвала Апеляційного суду Чернівецької області від 19 січня 2016 р. у справі № 11-кк/794/23/16 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55071524>
10. Ухвала Оболонського районного суду м. Києва від 30 грудня 2015 р. у справі № 756/16417/15-к [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54785321>
11. Ухвала Коростенського міськрайонного суду Житомирської області від 13 січня 2016 р. у справі № 279/67/16-к [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54954941>
12. Ухвала Коростенського міськрайонного суду Житомирської області від 13 січня 2016 р. у справі № 279/180/16-к [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55078787>
13. Про практику застосування судами України процесуального законодавства при вирішенні питань, пов'язаних з виконанням вироків: постанова Пленуму Верховного Суду України від 21 грудня 1990 р. № 11 [Електронний ресурс] // Верховна Рада України: офіц. веб-портал. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-90>

**Гладун О., Настасяк О. Проблемні аспекти нового порядку зарахування судом строку попереднього ув'язнення у строк покарання.**

У статті детально проаналізовані положення Закону України «Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо удосконалення порядку зарахування судом строку попереднього ув'язнення у строк покарання» від 26 листопада 2015 р. № 838-VIII та практика його застосування. Розглянуто нові правила зарахування строку попереднього ув'язнення у строк покарання, визначено коло осіб, на яких вони поширюються, встановлено територіальну підсудність цих справ.

*Ключові слова:* засуджений; взяття під варту; попереднє ув'язнення; позбавлення волі; підсудність; звільнення від відбування покарання.

**Гладун А., Настасяк О. Проблемные аспекты нового порядка зачисления судом срока предварительного заключения в срок наказания.**

В статье подробно проанализированы положения Закона Украины «О внесении изменения в Уголовный кодекс Украины относительно усовершенствования порядка зачисления судом срока предварительного заключения в срок наказания» от 26 ноября 2015 г. № 838-VIII и практика его применения. Рассмотрены новые правила зачисления срока предварительного заключения в срок наказания, определен круг лиц, на которых они распространяются, установлена территориальная подсудность этих дел.

*Ключевые слова:* осужденный; заключение под стражу; предварительное заключение; лишение свободы; подсудность; освобождение от отбывания наказания.

**Hladun O., Nastasiak O. Problematic aspects of the new courts procedure of preliminary detention's term enrollment in term of punishment.**

The provisions of the Law of Ukraine on November 26, 2015 № 838-VIII "About amendments to the Criminal Code of Ukraine concerning improvement of procedure of preliminary detention's term enrollment in term of punishment" as well as the practice of its application are analyzed in the article. The authors consider new rules of preliminary detention's term enrollment in term of punishment. The circle of persons, to whom these rules can be applied, was determined; the territorial court's jurisdiction of these cases was established.

*Keywords:* convict; custody; preliminary detention; imprisonment; court's jurisdiction; release from serving the sentence.



## Удосконалення практики оперативного інформування прокуратур вищого рівня про кримінальні правопорушення та надзвичайні події, які набули суспільного резонансу



Олег ДЕМЧУК,  
прокурор відділу  
процесуального керівництва  
при провадженні досудового розслідування  
територіальними органами поліції  
та підтримання державного обвинувачення  
управління нагляду  
у кримінальному провадженні  
Прокуратури Житомирської області,  
молодший радник юстиції

Від своєчасності інформування прокуратур вищого рівня про кримінальні правопорушення та події, які набули суспільного резонансу, залежать якість реагування на них органів прокуратури, повнота застосування форм впливу на незаконні дії та рішення правоохоронних органів, належне процесуальне керівництво і в результаті – забезпечення повного, всебічного, об'єктивного розслідування та притягнення винних до відповідальності, поновлення порушеного від злочинного посягання права.



**М**етою зазначеної публікації є пошук шляхів усунення характерних недоліків, виявлених при направленні інформації про резонансні події, та зведення до мінімуму виникнення підстав для несення відповідальності прокурорів за неповноту поданої інформації.

Направлення інформацій про резонансні злочини та надзвичайні події регламентовано чинними галузевими наказами Генерального прокурора України «Про організацію діяльності прокурора у кримінальному провадженні» від 19 грудня 2012 р. № 4гн [1], «Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних провадженнях, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян» від 12 квітня 2013 р. № 7гн [2], вказівкою Генерального прокурора України «Про порядок направлення спеціальних повідомлень про кримінальні правопорушення та події, які набули суспільного резонансу» від 15 серпня 2014 р. № 264 (далі – Вказівка) [3].

Прийнято вважати, що подіями, які набули в суспільстві негативного резонансу, є кримінальні правопорушення та явища, які впливають на загострення суспільно-політичної ситуації у регіоні або набули широкого розголосу в ЗМІ

Як визначено у Вказівці, **спеціальне повідомлення** – це первинний довідково-інформаційний документ оперативного інформування керівників органів прокуратури вищого рівня про кримінальні правопорушення та надзвичайні події, які набули суспіль-

ного резонансу. Прокуратури вищого рівня інформуються телефоном негайно, а упродовж доби – спеціальними повідомленнями від прокуратур нижчого рівня про:

- кримінальні правопорушення проти основ національної безпеки, терористичні акти, бандитизм;

- аварії, вибухи, катастрофи, пожежі та інші події, унаслідок яких заподіяно значну матеріальну шкоду або сталася загибель людей;

- умисні вбивства, вчинені при обтяжуючих обставинах і в умовах неочевидності;

- кримінальні правопорушення, вчинені організованими групами та злочинними організаціями;

- кримінальні правопорушення, скоєні службовими особами, які займають особливо відповідальне становище, народними депутатами України, суддями, керівниками правоохоронних органів, і вчинені проти них;

- особливо тяжкі кримінальні правопорушення, вчинені іноземцями і проти них, а також стосовно журналістів у разі перешкодження їхній професійній діяльності;

- інші кримінальні правопорушення, які набули в суспільстві негативного резонансу.

Поняття **«надзвичайна ситуація»** визначене у пункті 24 ч. 1 ст. 2 Кодексу цивільного захисту України: це обстановка на території чи суб'єкті господарювання, яка характеризується порушенням нормальних умов життєдіяльності населення, спричинена катастрофою, аварією, пожежею, стихійним лихом, епідемією, епізоотією, застосуванням засобів ураження або іншою небезпечною подією, що при-



звела (може призвести) до виникнення загрози життю або здоров'ю населення, великою кількістю загиблих і постраждалих, завдання значних матеріальних збитків, а також до неможливості проживання населення на такій території [4].

До тяжких та особливо тяжких **кримінальних правопорушень проти основ національної безпеки** відносять: насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади (ст. 109 Кримінального кодексу (далі – КК) України); посягання на територіальну цілісність і недоторканність (ст. 110 КК України); державна зрада (ст. 111 КК України); посягання на державного чи громадського діяча (ст. 112 КК України); диверсія (ст. 113 КК України); шпигунство (ст. 114 КК України); перешкоджання законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань (ст. 114-1 КК України).

**Злочини проти громадської безпеки** включають: створення злочинної організації (ст. 255 КК України); сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності (ст. 256 КК України); бандитизм (ст. 257 КК України); так звані злочини терористичної спрямованості (ст.ст. 258, 258-1, 258-2, 258-4, 258-5 КК України); завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності (ст. 259 КК України); створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань або участь у їх діяльності (ст. 260 КК України) [5].

Щодо **службової особи**, її статус у законодавстві та теорії кримінально-

го права пов'язується з виконанням однієї з трьох функцій: представника влади, організаційно-розпорядчої чи адміністративно-господарської. Відповідальне становище займають особи, віднесені до 3–6 категорій державних службовців, керівники, заступники керівників органів державної влади, місцевого самоврядування, їх структурних підрозділів та одиниць, судді, прокурори та слідчі, а **особливо відповідальне становище** обіймають вищі посадові особи держави, державні службовці 1 та 2 категорій, зазначені в ст. 25 Закону України «Про державну службу» [6].

Аналізуючи поняття «**керівник правоохоронного органу**» в контексті відповідальності за вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів, окремо слід зупинитися на визначенні понять правоохоронної діяльності, правоохоронних та правозахисних органів.

Питанням правоохоронної діяльності присвячували свої роботи відомі юристи В.Т. Маляренко, В.С. Лукомський, В.С. Ковальський, М.І. Хавронюк, В.Т. Білоус. Проте у сучасній юридичній науці досі не існує одностайної думки щодо системи правоохоронних органів. Законодавством України також не регламентовано чіткого переліку державних органів, які є правоохоронними. Пункт 1 ст. 2 Закону України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» від 23 грудня 1993 р. № 3781-ХІІ визначає правоохоронними органи прокуратури, внутрішніх справ, Службу безпеки, Військову службу правопорядку у Збройних силах України, Національне антикорупційне бюро



України, органи охорони державного кордону, органи доходів і зборів, органи й установи виконання покарань, слідчі ізолятори, органи державного фінансового контролю (раніше – державна контрольно-ревізійна служба), рибоохорони, державної лісової охорони, інші органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції [7]. Однак зазначений перелік не є повним, оскільки правоохоронна діяльність у визначених законом межах покладена також на Службу зовнішньої розвідки України, Управління державної охорони, Національне центральне бюро Інтерполу, Національну гвардію, Національне агентство з питань запобігання корупції.

Тому тлумачення поняття «керівник правоохоронного органу», на наш погляд, має включати у себе як керівний склад традиційно силових структур, які в ході виконання покладених функцій здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, застосовують фізичну силу, спеціальні засоби та вогнепальну зброю (начальники територіальних відділень та відділів Національної поліції, СБУ, Держприкордонслужби, оперативних підрозділів Державної фіскальної служби, керівники підрозділів Національної гвардії, пенітенціарної служби тощо та їхні заступники), а також керівний склад органів, визначених як правоохоронні згідно з Законом України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів», яких на практиці прийнято називати контролюючими (державна фіскальна, санітарно-епідеміологічна служби, державна служба надзвичайних ситуацій), всі інспекційні органи, що здійснюють

правозастосовні функції, робота яких пов'язана з високим професійним ризиком, адже за змістом своєї діяльності вони вносять приписи щодо усунення порушень законодавства, накладають штрафні санкції на підприємства та адміністративні стягнення на їх посадових осіб, тимчасово призупиняють роботу об'єктів, діяльність яких становить небезпеку чи несе шкоду, самостійно звертаються в суд для захисту порушеного права.

Приймання, опрацювання та аналіз інформації про резонансні події висвітлили низку законодавчих проблем та прогалин, недоліків у трактуванні певних визначень та понять, що перешкоджає повноті інформування про подію, ефективному забезпеченню процесуального керівництва розслідуванням на початковому етапі.

По-перше, інформуючи прокуратури вищого рівня щодо вчинених резонансних кримінальних правопорушень, прокурори на місцях допускають, як правило, однотипні порушення, зокрема не надають дані щодо часу надходження інформації про злочин, відомі обставини його вчинення; не зазначають орган, який вніс до ЄРДР відомості про кримінальне правопорушення та розпочав розслідування; не конкретизують наявність судимостей у підозрюваних осіб; спотворюють відомості стосовно потерпілих та осіб, які брали участь у подіях.

По-друге, вагомою проблемою для працівників прокуратури, які повинні поінформувати прокуратури вищого рівня про резонансні злочини та надзвичайні події, є неналежне інформування їх самих з боку працівників по-



ліції. Іноді місцевий прокурор отримує відомості уже після повернення з місця події слідчо-оперативної групи. Оскільки значний відсоток повідомлень про резонансні події надходить у місцеві відділення та відділи Національної поліції, для прокурора важливо налагодити взаємодію з її територіальними підрозділами.

По-третє, ускладнює процес інформування той факт, що в злочинах, у яких не передбачено здійснення процесуального керівництва прокурором, унаслідок проведення негласних розшукових (слідчих) дій місцевий прокурор позбавлений повної інформації про них, і жоден нормативний документ не зобов'язує у такому разі керівника органу досудового розслідування чи слідчого, що працює на місці події, безпосередньо надавати отриману інформацію місцевому прокурору, який, у свою чергу, щоб повідомити прокуратурі вищого рівня, змушений отримувати відомості у чергових частинах відділень і відділів Національної поліції.

Можливо, не всім прокурорам відомо, що пунктами 6.6.3, 6.6.10 чинної Інструкції з організації діяльності чергових частин органів і підрозділів внутрішніх справ України, затвердженої наказом МВС України від 28 квітня 2009 р. № 181, передбачено, що у разі раптової смерті чи самогубства доставленого до органу внутрішніх справ, поранення або смерті, що сталися внаслідок застосування до них заходів фізичного впливу і спеціальних засобів, а також про всі випадки застосування зброї слід негайно письмово повідомити начальника органу внутрішніх справ для інформування прокурора [8].

Певною мірою закріплює обов'язковість повідомлення прокурора про факт заподіяння поліцейським поранення особі або спричинення їй каліцтва внаслідок застосування спеціального засобу, вогнепальної зброї ст. 45 Закону України «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 р. № 580-VIII [9], однак і в Законі, і в Інструкції потрібно визначити конкретний строк, порядок і спосіб інформування прокурорів на місцях про зазначені події. Неповідомлення відповідальним працівником поліції прокурора щодо виявлення резонансних кримінальних правопорушень доцільно було б передбачити у відомчих нормативних інструкціях МВС як несумлінне виконання посадових обов'язків, що є підставою для несення дисциплінарної відповідальності.

З метою формування єдиного підходу в інформуванні прокуратур вищого рівня про кримінальні правопорушення та події, які набули суспільного резонансу, пропонуємо таке. У текстах спеціальних повідомлень (у нічний час, вихідні та святкові дні – в інформаціях чергових прокурорів) необхідно:

1) вживати зрозумілі, загальнозжиті, коректні визначення і терміни, які за змістом узгоджуються з термінами, вживаними в законах України та підзаконних актах, що регулюють відповідну сферу діяльності;

2) вказувати точну назву служб і відомств, звідки надходить оперативна інформація про події, або залучених до огляду місця пригоди, вилучених предметів злочинної діяльності, речових доказів, транспортних засобів;

3) уникати перерахунку членів слідчо-оперативних груп, конкретизації



їх роботи на місці пригоди, інформації про застосування службово-розшукових собак, проведення фото- чи відеозйомки тощо;

4) щодо події, яка сталась у нічний час або на значній відстані від місцезнаходження прокуратури, або коли огляд місця події проходить у складних несприятливих умовах, допускається первинне повідомлення про неї в тому обсязі, який можливо об'єктивно за короткий термін зібрати, з подальшим направленням остаточної інформації.

Початкова інформація повинна містити: час і дату надходження заяви (повідомлення) до правоохоронного органу, служби; участь служб у локалізації (ліквідації) наслідків аварій, надзвичайних ситуацій; перші результати огляду місця пригоди; орієнтовний розмір заподіяної шкоди чи завданих збитків; відомості про потерпілих з обов'язковим зазначенням роду діяльності; час перекриття руху транспорту; кількість евакуйованих людей.

Остаточна інформація має включати у себе: максимально точні дані щодо підозрюваних осіб, характер і спосіб учинення протиправних дій; попередні висновки експертів (спеціалістів); дані про вилучення речових доказів та предметів злочинної діяльності; внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄСДР, попередню правову кваліфікацію; направлення інформації до Міністерства закордонних справ України про затримання іноземних громадян. Уважати допустимим обмеження в інформуванні лише коли йдеться про затримання підозрюваної особи в порядку ст. 208 КПК України,

оскільки у разі оголошення їй підозри та обрання подальшого запобіжного заходу неможливо дотриматись граничних термінів їх подання.

За наявності публікацій про резонансні події у засобах масової інформації необхідно з'ясувати їх фактичне підтвердження, реєстрацію в журналах Єдиного обліку реєстрації повідомлень або в Єдиному реєстрі досудових розслідувань.

Потрібно зауважити, що під час обробки інформації про умисні вбивства, вчинені при обтяжуючих обставинах і в умовах неочевидності, та замахів на них, органи досудового розслідування при безумовних ознаках кваліфікованих видів вбивств, за відсутності належного відомчого контролю, нерідко кваліфікують їх за ч. 1 ст. 115 Кримінального кодексу (далі – КК) України. Наприклад, юридична оцінка розбійного нападу, вчиненого сукупно з убивством, в інформаціях з місць залишається поза увагою органу розслідування, що звужує криміналістичне версіювання події, призводить до її неповної кваліфікації на початковій стадії слідства і, як наслідок, – до неналежного планування розслідування, чим зменшуються можливості розкриття злочину.

Слід пам'ятати, що на практиці як неочевидне вбивство за пунктом 2 ч. 2 ст. 115 КК України кваліфікується безвісне зникнення неповнолітньої чи малолітньої особи, їх самогубство чи раптова смерть. В інформації для прокурорів у обов'язковому порядку треба зазначати повні відомості про батьків дитини, її схильність до протиправної поведінки чи самовільного залишення місця проживання, схиль-





ність до самогубства, характер тілесних ушкоджень, наявність передсмертних записок тощо. Необхідно з'ясувати мотив суїцидальної поведінки, можливість спонукання до цього іншими особами.

Інформувати про факти фіктивного підприємництва, вчинені при обтяжуючих обставинах, якими є створення суб'єктів підприємницької діяльності або їх придбання з метою прикриття незаконної діяльності, вчинення повторно, заподіяння великої матеріальної шкоди державним і банківським установам, громадянам (ч. 2 ст. 205 КК України), слід лише про ті, які пов'язані з легалізацією доходів, отриманих злочинним шляхом, і вчинені в особливо великих розмірах (ч. 3 ст. 209 КК України), тобто перевищують 18 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

У випадках отримання службовими особами неправомірної вигоди (ст. 368 КК України), а також про факти пропозиції або давання неправомірної вигоди (ст. 369 КК України), інформація черговому прокурору повинна містити: 1) дату, назву органу, куди надійшло звернення особи про вимагання від неї неправомірної вигоди службовою особою; 2) час внесення цих відомостей до ЄРДР і попередню кваліфікацію; 3) етапи отримання неправомірної вигоди; 4) час, місце фактичного затримання посадової особи спецслужбами, її ранг, військове або спеціальне звання, місце роботи та проживання; 5) перелік або повну суму отриманої неправомірної вигоди в перерахунку на національну валюту; 6) час затримання особи в порядку ст. 208 КПК України або застосування до неї запобіжного

заходу, не пов'язаного з позбавленням волі.

З урахуванням поширеності злочинних проявів серед державних службовців, депутатів усіх рівнів, посадових осіб правоохоронних та контролюючих органів і для забезпечення повноти інформування про кримінальні правопорушення за їх участю Вказівку пропонуємо доповнити таким змістом: «Підлягають інформуванню факти вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів **службовими особами**, які займають **відповідальне та особливо відповідальне становище**, депутатами міських, районних і обласних рад, керівниками органів місцевого самоврядування, народними депутатами України, судьями, прокурорами, **керівниками правоохоронних та контролюючих органів** і вчинені проти них».

Враховуючи особливий статус і місце прокуратури в правоохоронній сфері, підвищену увагу суспільства до поведінки прокурорсько-слідчих працівників, у Вказівку потрібно обов'язково включити інформування про факти скоєння ними **всіх злочинів**, у тому числі дорожньо-транспортних пригод, ганебних вчинків, а також факти неправомірного втручання в їхню службову діяльність, які містять ознаки злочину.

Висновок прокурора щодо вчинення **злочинів** проти журналістів як центральних, так і регіональних та місцевих видань у разі наявності ознак перешкодження їхній законній професійній діяльності необхідно робити на основі суб'єктивного сприйняття потерпілим представником ЗМІ вчинених стосовно нього протиправних дій.



Потребує зрозумілого розширеного тлумачення категорія **«інші кримінальні правопорушення та події, які набули в суспільстві негативного резонансу»**. До них слід відносити:

- застосування працівниками правоохоронних органів табельної вогнепальної зброї на ураження, спеціальних засобів, що спричинило тяжкі наслідки (заподіяння тяжких тілесних ушкоджень або смерті);

- отримання працівниками силових структур тілесних ушкоджень середньої тяжкості або тяжких у зв'язку з виконанням службових обов'язків;

- самогубства працівників правоохоронних органів, неповнолітніх, осіб, які доставлені до підрозділів органів внутрішніх справ, затримані чи перебувають під вартою під час розслідування;

- нерозкриті розбійні напади з проникненням у житло;

- вчинення кримінальних корупційних правопорушень особами, які займають відповідальне становище, у тому числі факти давання та отримання неправомірної вигоди;

- нерозкриті звалтування, статеві зносини неприродним способом з неповнолітніми і малолітніми;

- вчинення насильства працівниками закладів освіти, охорони здоров'я над неповнолітніми, експлуатація дитячої праці; смертельне травмування дитини внаслідок ДТП;

- нещасні випадки на виробництві зі смертельними наслідками, внаслідок яких сталася загибель декількох осіб;

- масові харчові отруєння, в тому числі дітей;

- пожежі в державних, освітніх і культових установах, внаслідок

яких заподіяні матеріальні збитки в особливо великих розмірах;

- повідомлення про блокування, захоплення державних підприємств та установ;

- викриття підпільної діяльності заборонених видів грального бізнесу;

- вилучення правоохоронними органами арсеналів зброї, боєприпасів та вибухових речовин;

- протестні акції проти проведення мобілізаційних заходів з призову до лав Збройних Сил України;

- повідомлення про загрозу вчинення терористичних актів, за наслідками перевірки яких відкриті кримінальні провадження.

На наш погляд, Вказівку слід також доповнити роз'ясненням надзвичайної події, закріпленим у наказі Генерального прокурора України від 12 квітня 2013 р. № 7гн [2], що сюди належать: масові заворушення серед в'язнів, їх акти протесту та голодування; вчинення в'язнями самогубств, тяжких та особливо тяжких кримінальних правопорушень; втечі з-під варти або установ виконання покарань; заподіяння службовими особами установ попереднього ув'язнення та виконання покарань тілесних ушкоджень в'язням, застосування до них жорстокого поводження чи катування; вчинення службовими особами цих установ кримінальних та корупційних правопорушень; нещасні випадки з тяжкими наслідками на виробничих об'єктах установ виконання покарань; порушення прав ув'язнених чи засуджених у ході проведення в пенітенціарних установах спецоперацій або застосування зброї.

Однак вважаємо недоцільним направлення спецповідомлень про нав-



мисні самоушкодження здоров'ю в'язнями, якщо вони призвели до заподіяння легких тілесних ушкоджень, а також застосування до ув'язнених службовими особами установ виконання покарань спеціальних засобів, що не призвело до заподіяння тілесних ушкоджень і не містить ознак жорстокого поводження чи катування.

Зазначені рекомендації з усунення характерних недоліків при направленні інформації про резонансні кримінальні правопорушення та надзвичайні події стануть у нагоді прокурорам при реалізації покладених на них повноважень.

Підсумовуючи, можна зробити такі висновки. З метою вдосконалення практики інформування прокуратур вищого рівня про факти вчинення резонансних кримінальних правопорушень та надзвичайних подій пропонуємо в Законі України «Про прокуратуру» [10] закріпити визначення прокуратури як самостійного правоохоронного органу, який діє в системі централізованих органів державної влади і становить єдину систему, яка в порядку, передбаченому цим Законом, здійснює встановлені Конституцією України функції з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави. Упровадити також законодавче визначення термінів «правоохоронна діяльність прокуратури» і «спеціальне повідомлення».

Унесення законодавчих змін до ст. 237 КПК України щодо обов'язкової участі прокурора в огляді місця пригоди у разі вчинення резонансного кримінального правопорушення

чи на місці надзвичайної події сприятиме якісній фіксації та виявленню відомостей щодо них, належному здійсненню процесуального керівництва на ранніх стадіях розслідування, оперативному отриманню точної інформації, мінімізації ризиків фальсифікації результатів певних слідчих дій і, зрештою, створюватиме належні передумови для розкриття злочину.

У Загальній частині Кримінального кодексу України необхідно визначити з урахуванням функціональних відмінностей чіткий перелік правоохоронних органів, посадові особи яких можуть бути віднесені до спеціальних суб'єктів кримінальної відповідальності. Це унеможливить будь-які спекуляції щодо застосування до службових осіб правоохоронних органів, визначених Законом «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів», кримінально-правових норм за аналогією та визначить чітке посилання на них як спеціальних суб'єктів кримінальної відповідальності, передбачених у ч. 3 ст. 364 КК України.

Розробити та впровадити закон про засади правоохоронної і правозахисної діяльності, в якому трансформувати з наукового у законодавче поле визначення правоохоронної та правозахисної діяльності; із переліку визначених Законом України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» виокремити структури, які за своїм статусом здійснюють інспекційні, контрольно-перевірочні функції та функції попереднього контролю, включивши їх у перелік правозахисних органів.



1. Про організацію діяльності прокурора у кримінальному провадженні: наказ Генерального прокурора України від 19 грудня 2012 р. № 4гн.
2. Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних провадженнях, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян: наказ Генерального прокурора України від 12 квітня 2013 р. № 7гн.
3. Про порядок направлення спеціальних повідомлень про кримінальні правопорушення та події, які набули суспільного резонансу: вказівка Генерального прокурора України від 15 серпня 2014 р. № 264.
4. Кодекс Цивільного захисту України від 2 грудня 2012 р. № 5403-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua>
5. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2011 р. Науково-практичний коментар: у 2 т. – Т.1: Загальна частина / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін. – Х.: Право, 2013. – 376 с.
6. Про державну службу: Закон України від 16 грудня 1993 р. № 3723-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua>
7. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів: Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3781-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua>
8. Про організацію діяльності чергових частин органів і підрозділів внутрішніх справ України, направленої на захист інтересів суспільства і держави від протиправних посягань: наказ МВС України від 28 квітня 2009 р. № 181.
9. Про національну поліцію: Закон України від 2 липня 2014 р. № 580-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua>
10. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1697-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1264-12>

**Демчук О. Удосконалення практики оперативного інформування прокуратур вищого рівня про кримінальні правопорушення та надзвичайні події, які набули суспільного резонансу.**

Розкрито критерії віднесення подій кримінального характеру до категорії резонансних та надзвичайних. Визначено рекомендації щодо усунення недоліків при направленні інформації про такі події з метою практичної допомоги прокурорам для ефективної реалізації покладених на них повноважень. Указано на необхідність законодавчих змін у врегулюванні правоохоронної діяльності.

*Ключові слова:* кримінальна відповідальність; прокуратура; спеціальне повідомлення; надзвичайна подія; суспільний резонанс.



**Демчук О. Усовершенствование практики оперативного информирования прокуратур высшего уровня об уголовных преступлениях и чрезвычайных происшествиях, повлекших общественный резонанс.**

Раскрыты критерии определения событий уголовного характера в качестве резонансных и чрезвычайных. Определены рекомендации по устранению недостатков при направлении информации о таких происшествиях с целью практической помощи прокурорам для эффективной реализации возложенных на них обязанностей. Подчеркнута необходимость законодательных изменений в урегулировании правоохранительной деятельности.

*Ключевые слова:* уголовная ответственность; прокуратура; специальное уведомление; чрезвычайное происшествие; общественный резонанс.

**Demchuk O. The improving practice of operative information the higher prosecutors about the criminal offenses and emergencies that have gained publicity.**

The article reveals criteria classified the criminal events us resonance and extraordinary. The author gives recommendations about deficiencies in the information on these events to assist effective prosecutor's authority. The author points to the need for legislation to regulate law enforcement activity.

*Keywords:* criminal responsibility; prosecutor's office; special report; extraordinary event; public response.



## Місце адміністративно-деліктного права в системі права України



Денис СІРИК,  
заступник прокурора  
Чернігівської області,  
старший радник юстиції,  
кандидат юридичних наук

Зі зміною політико-правового та соціально-економічного укладів змінюється сприйняття тих чи інших суспільних явищ. Нові реформи диктують необхідність сучасного пізнання та переосмислення існуючих понять з урахуванням історично досягнутого рівня, зарубіжного досвіду і перспективи розвитку наукових знань у конкретній сфері.



Одним із дискусійних питань адміністративного права є, власне, його зміст. У колі вчених побутують різні думки стосовно галузей, підгалузей та інститутів адміністративного права. Зокрема, дискусійним є питання про місце адміністративно-деліктного права в системі права як окремого інституту адміністративного права чи його підгалузі або ж як самостійної галузі права. Вирішення цієї проблеми дасть змогу чітко визначити роль і значення адміністративно-деліктного права в системі правового регулювання суспільних відносин.

Питання адміністративно-деліктного права були і залишаються предметом багатьох наукових досліджень. Цій проблемі загалом або частково присвячені роботи провідних науковців, а саме: А.Б. Агапова, Д.М. Бахраха, Ю.П. Битяка, О.І. Остапенка, З.Р. Кісіль, А.С. Васильєва, Т.А. Коломойця, В.К. Колпакова, О.В. Кузьменка, Р.С. Мельника, Н.А. Самбора та ін.

Тож, основною метою цієї статті є з'ясування місця адміністративно-деліктного права в системі права України на основі аналізу позицій вчених-адміністративістів, теоретичних положень про систему права та зарубіжного досвіду.

На думку Ф. Енгельса, в умовах сучасності право має не тільки відповідати загальноекономічному становищу та бути його оболонкою, а й внутрішньо узгоджуватися зі змістом, котрий би не заперечував сам себе через внутрішні суперечності [1, 418]. Таким чином, у системі права ми досліджуємо насамперед його будову, внутрішнє улаштування, єдність

та водночас диференціацію, а також причинно-наслідковий зв'язок із зовнішніми впливами. Система права – це «внутрішня мапа» національного законодавства, яка не нав'язується законодавцем, а лише відображає об'єктивну дійсність [2]. Традиційно виділяють три складові система права: галузь, інститут, норма. Наприклад, С.С. Алексєєв під системою права розуміє «певні нормативні положення, правові інститути, галузі права» [3, 102]. Також право можуть структурувати на підгалузі та субінститути, однак такий поділ підтримують не всі науковці.

Таким чином, система права як правова категорія є виразом поділу та водночас зв'язку і єдності норм права, їх внутрішніх взаємозалежностей. Підґрунтям структурування права слугує різноманіття видів суспільних відносин, яке є об'єктивним, не залежним від права критерієм його поділу на різні частини: галузі, підгалузі, інститути та ін., іменованим предметом правового регулювання [4, 328–329].

Як було вказано вище, з розвитком суспільних відносин правова система дедалі ускладнюється і нарошує більше галузей та інститутів. Згідно з визначенням, галузь права – це відносно відокремлений підрозділ системи права, що включає в себе правові норми, які регулюють визначену, якісно відокремлену сферу суспільних відносин, і зазвичай потребує специфічних засобів правового впливу [5]. Існує безліч доктринальних тлумачень адміністративного права. На думку Ю.П. Битяка, адміністративне право – це галузь права (сукупність правових норм), що регулює з метою реалізації



завдань і функцій держави суспільні відносини управлінського характеру, які складаються у сфері виконавчої та розпорядчої діяльності органів виконавчої влади, внутрішньо-організаційній діяльності інших державних органів, а також у процесі здійснення громадськими організаціями, їх органами зовнішніх юридично владних повноважень [6, 19]. А.П. Агапов визначає адміністративне право як самостійну правову галузь, об'єктом якої є аналітичне дослідження суспільних відносин у сфері діяльності виконавчої влади [7, 29].

Якщо проаналізувати ці та інші, подані в літературі з адміністративного права тлумачення, можна припустити, що їх визначення хоча й різні за формою, проте єдині за суттю. Адміністративне право є галуззю як права, так і законодавства, яке врегульовує широкий комплекс публічних правовідносин, де обов'язково один із учасників наділений державно-владними повноваженнями. Іншими словами, під адміністративним правом розуміють сукупність норм права, яка врегульовує відносини, пов'язані з державним управлінням. Водночас подані тлумачення пов'язані лише з позитивним урегулюванням правовідносин, коли адміністративно-деліктні відносини виникають через порушення заборонних норм, тобто у разі наявності складу адміністративного правопорушення.

Відомо, що критеріями поділу на галузі є предмет і метод правового регулювання. Предмет правового регулювання – це якісно однорідний вид суспільних відносин, на які впливають норми конкретної галузі права. На думку Д.М. Бахраха, предмет ад-

міністративного права слід поділяти на три частини, а саме: сукупність суспільних відносин, які виникають при здійсненні владної діяльності державних адміністрацій (органів виконавчої влади), муніципальної адміністрації (виконавчих органів місцевого самоврядування) й адміністративного судочинства [8, 63]. Тобто, автор виділяє досить широкий спектр правовідносин, серед яких і адміністративно-деліктні. Зі свого боку, Т.А. Коломоєць звертає увагу на необхідність переосмислення предмета адміністративного права, відходу від соціалістичного та постсоціалістичного бачення адміністративного або ж поліцейського права та, навпаки, повернення до класичних основ адміністративного права, відповідно до яких, це є правовідносини між владою та громадянами [9, 121–132]. І.А. Остапенко, З.Р. Кісіль, М.В. Ковалів предмет адміністративного права розглядають як сукупність двох груп суспільних відносин управлінського характеру: відносини, пов'язані зі здійсненням державного управління, тобто з виконавчою та розпорядчою діяльністю, та інші відносини, зокрема внутрішньо-організаційні, які виникають у процесі діяльності інших органів державної влади (додаткова, допоміжна група) [10, 536]. Тож, думки учених щодо включення адміністративно-деліктних відносин до предмета адміністративного права розділяються, оскільки предметом адміністративно-деліктного права є специфічний вид суспільних відносин, який виникає у зв'язку з притягненням до адміністративної відповідальності за адміністративне правопорушення.





На думку Р.С. Мельника, адміністративно-деліктне право є досить важливим у забезпеченні дотримання принципу законності в публічному адмініструванні, а також створенні сприятливих обставин для реалізації суб'єктами, не наділеними владними повноваженнями, своїх прав у взаємодії з органами державної влади. Базовим аргументом стосовно відокремлення адміністративно-деліктного права є те, що неприпустимо поєднувати відносини, які супроводжуються здійсненням правосуддя, з управлінським методом, і тому вони повинні формувати самостійну галузь права [11]. Отже, нинішній стан справ потрібно розглядати як тимчасовий, оскільки формується об'єктивне підґрунтя для становлення окремої галузі права.

На думку Т.А. Коломойця та О.В. Кузьменка, на сьогодні сформована достатня нормативно-правова база для врегулювання відносин, пов'язаних зі здійсненням адміністративної юстиції [9, 125; 12, 71]. При цьому погоджуємось із позицією О.В. Кузьменка, що порівняльний аналіз концептуальних положень про предмет адміністративного права і змісту правовідносин адміністративно-деліктного дає змогу впевнено стверджувати про їхній різний генезис [12].

Тож, зупинимось на основних розбіжностях. Норми адміністративного та адміністративно-деліктного права відрізняються завданнями та правовими наслідками. Якщо адміністративне право покликане урегулювати правовідносини владно-розпорядчої діяльності під час надання адміністративних сервісних

послуг відповідно до концепції сервісної держави, то адміністративно-деліктне – має стимулювати активне дотримання норм права та покладених обов'язків, стримувати від протиправних діянь. Наслідком адміністративно-деліктних відносин є відповідальність особи за вчинене адміністративне правопорушення та обов'язок суб'єкта владних повноважень застосувати стягнення. Натомість адміністративні відносини опосередковуються на організації певних суспільних явищ. Логічним є висновок, що адміністративні та адміністративно-деліктні правовідносини відрізняються за юридичними фактами виникнення. Щодо перших – це організація різноманітних життєвих ситуацій, щодо других – жорстко регламентовані Особливою частиною Кодексу про адміністративні правопорушення України випадки.

Суттєво різняться адміністративне та адміністративно-деліктне права різновиди норм права. За теорією права, норми, які врегульовують правовідносини щодо надання адміністративних послуг, є регулятивними та первинними [13]. Натомість норми права, що встановлюють правові наслідки правопорушень, називаються охоронними (вторинними). Охоронні норми визначають склад адміністративних правопорушень та процесуальний порядок притягнення до адміністративної відповідальності, а також застосування особливого примусового заходу – адміністративного стягнення [14]. Відповідно до поділу за нормами права А.С. Васильєв виділяє «управлінське» та «поліцейське» права [15].



Тож, адміністративно-деліктне право генетично ближчим є до кримінального права. Якщо звернутися до історичних витоків, то адміністративні правопорушення походять від кримінального права, оскільки всі види порушень у XIX столітті в європейських державах розглядалися у межах кримінального права. Однак із розвитком суспільних відносин, кримінального права та процесу, реалізацією принципу процесуальної економії було прийнято за доцільне відокремити деякі діяння, які карались не судовими, а адміністративними органами, в окрему групу правопорушень – адміністративні проступки. Наприклад, у Німеччині, Швейцарії, Бельгії адміністративні делікти є різновидом кримінально караних діянь. Кримінальне право Данії взагалі не виділяє види правопорушень і оперує одним поняттям «злочин» (Кримінальний кодекс Данії застосовується до всіх видів правопорушень). А в таких країнах, як Австрія, Франція, Нідерланди, Іспанія, Греція, адміністративно-деліктне право виділилося в окрему галузь права, що виявляється в неможливості застосування загальних положень кримінального права [16].

Найбільшу наукову розробку метод правового регулювання отримав саме при дослідженні питань, пов'язаних з поділом права на галузі. У науковій доктрині поняття «метод правового регулювання» має різні, але схожі за суттю тлумачення: це сукупність способів впливу на поведінку учасників правовідносин у конкретній сфері суспільних відносин або особливості самого правового регулювання та співвідношення власне методів впливу [5, 12; 17, 250].

Такі науковці, як В.К. Колпаков і О.В. Кузьменко, визначають, що адміністративно-правовий метод є сукупністю засобів впливу, які містяться в адміністративно-правових нормах, за допомогою яких встановлюється юридично владне та підвладне становище сторін [18, 36]. Відповідно до концепції сервісної держави метод адміністративного права трансформується в змішаний імперативно-диспозитивний. Для адміністративно-деліктного права характерний переважно примусовий (імперативний) метод, який виражається в застосуванні заходів адміністративно-правового впливу до правопорушника. Тож співвідношення методів адміністративного та адміністративно-деліктного права можна розглядати як загальне та конкретне.

Таким чином, узагальнюючи різноманітні доктринальні позиції та опираючись на теоретичне підґрунтя і зарубіжний досвід, можна дійти таких висновків. Впровадження адміністративної реформи, перехід до публічних послуг, зміна внутрішньо-організаційної діяльності апарату органів державної влади, децентралізація вимагають змін і в системі адміністративного права. Питання про місце адміністративно-деліктного права є дискусійним у науковій доктрині. Хоча адміністративно-деліктному праву властиві ознаки галузі права, водночас, вважаємо, воно не повністю відокремлене, не наділене цілковитою самостійністю та не має власного специфічного режиму правового регулювання. Тож, пропонуємо розглядати дану групу норм права як підгалузь з тенденцією виокремлення в окрему галузь права.



1. Маркс К. Сочинения: в 50 т. / Карл Маркс, Фридрих Энгельс. – Т. 37. – М.: Политиздат, 1965. – С. 418.
2. Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрист, 2001. – 776 с.
3. Теория государства и права / под ред. С.С. Алексеева. – М.: Юридическая литература, 1985. – С. 102.
4. Проблемы общей теории права и государства: учеб. для вузов / Н.В. Валамова [и др.]; под общ. ред. В.С. Нерсесянца. – М.: Норма, 2004. – С. 328–329.
5. Шебанов А.Ф. Система советского социалистического права / Шебанов А.Ф. – М, 1961. – С. 12.
6. Адміністративне право України: підручник / за ред. Ю.П. Битяка. – Х., 2000. – С. 19.
7. Агапов А.Б. Учебник административного права / А.Б. Агапов. – М., 1999. – С. 29.
8. Административное право: учеб. / Д.Н. Бахрах, Б.В. Росинский, Ю.Н. Стариков. – 3-е изд., пересмотр. и доп. – М.: Норма, 2008. – С. 63.
9. Коломоец Т.А. Предмет административного права: к вопросу поиска его нового формата в современной украинской административно-правовой науке / Т.А. Коломоец // Вісник ОНУ імені І.І. Мечнікова: Правознавство. – 2012. – Т. 17. – Вип. 1/2. – С. 121–132.
10. Адміністративне право: навч. посіб. / О.І. Остапенко, З.Р. Кісіль, М.В. Ковалів, Р.В. Кісіль. – К.: Правова єдність, 2008. – С. 536.
11. Мельник Р.С. Система административного права України: монографія / Р.С. Мельник. – Х.: Вид-во Харк. нац. ун-ту внутр. справ, 2010. – С. 398.
12. Кузьменко О.В. Взаємообумовленість та взаємозалежність змісту адміністративного процесу та адміністративної процедури від предмету адміністративного права / О.В. Кузьменко // Проблеми теорії та практики адміністративної юстиції: зб. наук. статей / Смокович М.І., Цуркан М.І., Перепелюк В.Г. та ін. – К.: Юрінком Інтер, 2012. – С. 69–79.
13. Шергин А.П. Проблемы административно-деликтного права / А.П. Шергин // Государство и право. – 1994. – № 8-9. – С. 52–65.
14. Колпаков В.К. Адміністративне правопорушення (проступок): поняття і співвідношення з іншими деліктами / В.К. Колопаков // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 7. – С. 47–51.
15. Васильев А.С. Административное право Украины. Общая часть: учеб. пособ. / А.С. Васильев. – Х.: Одиссей, 2001. – С. 288.
16. Банчук А. Право об административных нарушениях: опыт стран Западной и Восточной Европы, требования Европейского суда по правам человека и стандарты Совета Европы [Электронный ресурс] / А. Банчук. – Режим доступа: [pravo.org.ua/files/administr/covv/banchuk\\_pravo\\_adm\\_porush\\_](http://pravo.org.ua/files/administr/covv/banchuk_pravo_adm_porush_)
17. Явич Л.С. Система советского права и система законодательства / Л.С. Явич // Теоретические вопросы систематизации советского законодательства / под ред. С.Н. Братуся, И.С. Самощенко. – М., 1962. – С. 250.
18. Колпаков В.К. Адміністративне право України: підручник / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – С. 36.

**Сірик Д. Місце адміністративно-деліктного права в системі права України.**

Проаналізовано сучасні тенденції розвитку адміністративного права в частині адміністративно-деліктного права. Визначення місця в системі права здійснюється на основі співвідношення з адміністративним правом як підгалузі з виокремленням в окрему галузь права. Автором аналізуються окремі доктринальні позиції щодо суті та місця адміністративно-деліктного права в системі права України і зарубіжний досвід низки європейських держав.

*Ключові слова:* адміністративно-деліктне право; адміністративне право; предмет адміністративного права; метод адміністративного права; система права; галузь права.

**Сырик Д. Место административно-деликтного права в системе права Украины.**

В статье анализируются современные тенденции развития административного права в части административно-деликтного права. Определение места в системе права осуществляется на основе соотношения с административным правом как подотрасли с выделением в отдельную отрасль права. Автором анализируются отдельные доктринальные позиции касательно содержания и места административно-деликтного права в системе права Украины и зарубежный опыт ряда европейских государств.

*Ключевые слова:* административно-деликтное право; административное право; предмет административного права; метод административного права; система права; отрасль права.

**Siryk D. The place of administrative and tort law in the Ukrainian legal system.**

The article analyzes the current trends in the development of administrative law in terms of administrative-tort law. Determination of the place in the system of law is based on the ratio of administrative law as a sub-sector, with the trend in the allocation of a separate branch of law. The author analyzes some doctrinal position regarding the content and location of administrative-tort law in the Ukrainian legal system and international experience of some European countries.

*Keywords:* administrative and tort law; administrative law; the subject of administrative law; administrative law method; system of law; branch of law.



## Проведення перевірок стану додержання територіальними підрозділами Національної поліції законодавства при застосуванні до неповнолітніх заходів впливу за адміністративні правопорушення



Ігор ОЛЬШАНЕЦЬКИЙ,  
начальник відділу нагляду  
за додержанням законів  
при виконанні судових рішень  
у кримінальних провадженнях  
та інших примусових заходах  
щодо неповнолітніх  
управління ювенальної юстиції  
Генеральної прокуратури України,  
старший радник юстиції

Конституцією України людина, її життя та здоров'я, честь, гідність, недоторканність і безпека визначені найвищою соціальною цінністю. Утвердження та забезпечення її прав є головним обов'язком держави. Зокрема, кожній людині гарантується право на свободу та особисту недоторканність (ст. 29 Основного Закону).



**М**іжнародно-правові норми та акти національного законодавства особливу увагу приділяють неповнолітнім як одній із найбільш незахищених категорій громадян, що обумовлює необхідність створення особливих умов для забезпечення та реалізації їхніх прав.

Положеннями ст. 37 Конвенції ООН про права дитини встановлено, що жодна дитина не може піддаватися катуванням та іншим жорстоким, нелюдським або таким, що принижують гідність, видам поведіння чи покарання, закріплено вимогу гуманно ставитися до кожного позбавленого волі неповнолітнього і поважати його гідність з урахуванням потреб осіб такого віку.

Найпоширенішими формами державного примусу щодо неповнолітніх є заходи, пов'язані з притягненням до адміністративної відповідальності за вчинення адміністративних правопорушень.

Щороку до органів внутрішніх справ за вчинення правопорушень потрапляє понад 15 тис. підлітків, права яких прокурори повинні ефективно захищати.

З огляду на це в сучасних умовах є актуальними питання захисту прав неповнолітніх в адміністративному провадженні, додержання законності при їх доставленні або затриманні в адміністративному порядку, особливостей застосування та виконання адміністративних стягнень і заходів впливу. Незаконне затримання та інші заходи примусу в адміністративному провадженні становлять підвищену суспільну небезпеку, призводять до фізичних та моральних страждань особи, особливо в підлітковому віці.

На доктринальному рівні питання здійснення прокурором нагляду за додержанням законів при застосуванні заходів впливу за адміністративні правопорушення, зокрема щодо неповнолітніх, досліджували Ю.М. Грошевий, В.В. Долежан, П.М. Каркач, М.В. Косюта, М.О. Маркін, І.С. Марочкін, В.Т. Нор, М.М. Стефанчук та ін.

Водночас дослідження з указаної тематики не втрачають актуальності, особливо з огляду на те, що неповнолітні є спеціальним суб'єктом адміністративної відповідальності, здійснення адміністративного провадження стосовно яких передбачає низку особливостей.

Метою цієї статті є виявлення проблемних питань у проведенні перевірок стану додержання територіальними підрозділами Національної поліції законодавства при застосуванні до неповнолітніх заходів впливу за адміністративні правопорушення та окреслення шляхів вирішення цих проблем.

Результати прокурорських перевірок, аналіз скарг, що надходять до органів прокуратури, свідчать про розповсюдженість порушень прав неповнолітніх при застосуванні посадовими особами Національної поліції заходів впливу, насамперед, доставляння (затримання) в адміністративному порядку підлітків, які підозрюються у скоєнні злочинів, незаконному їх притягненні до адміністративної відповідальності, застосуванні адміністративних стягнень неуповноваженими особами тощо.

Зокрема, всупереч вимогам ст. 221 Кодексу України про адміністративні правопорушення (КУпАП) та ст. 6 Закону України «Про органи і служби



у справах дітей та спеціальні установи для дітей» [1] працівником територіального підрозділу Національної поліції було винесено дві постанови про притягнення неповнолітніх до адміністративної відповідальності за ч. 1 ст. 178 КУпАП та накладено адміністративне стягнення у вигляді попередження. За вказівкою прокурора вказані постанови скасовано у зв'язку з прийняттям їх неуповноваженою особою.

Загалом упродовж 2014–2015 років за втручання прокурорів скасовано 48 незаконних постанов органів внутрішніх справ про притягнення неповнолітніх до адміністративної відповідальності.

Важливо врахувати, що у разі вчинення неповнолітніми у віці від 16 до 18 років адміністративного правопорушення завжди складається протокол. Статтю 258 КУпАП у цьому випадку не застосовують, оскільки правом накладати стягнення на дітей наділено лише суд.

Переважно протоколи про вчинення неповнолітніми адміністративних правопорушень складали кримінальна міліція у справах дітей, патрульна служба, дільничні інспектори міліції та Державна автомобільна інспекція. Тому, перш за все, прокурорам необхідно вивчити у відповідних підрозділах Національної поліції, яким передані повноваження цих органів, наявні протоколи про адміністративні правопорушення стосовно неповнолітніх та матеріали адміністративних проваджень, щоб виявити факти притягнення неповнолітніх до адміністративної відповідальності не уповноваженими на це осо-

бами, книги обліку направлених до суду адміністративних протоколів, а також скарги про незаконне притягнення до адміністративної відповідальності, перевищення влади працівниками поліції, незаконне застосування до дітей заходів адміністративного примусу тощо.

Також з метою своєчасного викриття фактів порушення прав дітей доцільно регулярно вивчати матеріали адміністративних проваджень стосовно неповнолітніх, які було передано на розгляд до суду.

Необхідно звертати увагу на підстави повернення судом справ про адміністративні правопорушення або закриття в порядку ст. 247 КУпАП.

Вимоги до змісту протоколу про адміністративне правопорушення щодо неповнолітніх є загальними, вони визначені у ст. 256 КУпАП.

При цьому слід мати на увазі, що складання протоколу за участю довіреної особи без особистої присутності особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, є неприпустимим.

Крім того, відповідно до ст. 33 Закону України «Про Національну поліцію» [2], проведення опитування неповнолітніх допускається тільки за участю батьків (одного з них), іншого законного представника або педагога.

У ході перевірки необхідно вивчити питання щодо:

- стану додержання поліцейськими вимог законів при доставлянні та адміністративному затриманні дітей: наявності законних підстав для застосування зазначених та інших примусових заходів;



– виконання вимог ст.ст. 261–263 КУпАП щодо складання протоколів про адміністративне затримання, дотримання строків затримання осіб, негайного повідомлення родичів та письмового повідомлення прокурора тощо (при цьому необхідно враховувати, що кількість використаних бланків протоколів про адміністративне затримання повинна відповідати кількості осіб, затриманих у порядку ст.ст. 260–263 КУпАП);

– додержання норм ст.ст. 264, 265 КУпАП при проведенні особистого огляду, вилученні речей та документів (у присутності понятих однієї статі з особою, що піддається огляду, правильне та повне оформлення протоколів, дотримання встановленого порядку зберігання та повернення речей і документів);

– забезпечення виконання вимог ч. 3 ст. 38, ст.ст. 254–257 КУпАП при складанні протоколів про адміністративні правопорушення, передусім тих, які закрито судом за пунктом 1 ст. 247 КУпАП; відповідності їх змісту вимогам закону; складання за всіма виявленими правопорушеннями, у тому числі після прийняття рішення про закриття кримінального провадження за наявності у діях осіб складу адміністративного правопорушення, визначеного, насамперед, у ст.ст. 44, 51, 173 КУпАП; роз'яснення порушникам прав, встановлених у ст. 268 цього Кодексу та ст. 63 Конституції України; своєчасності оформлення протоколів та направлення до суду;

– повноти вжитих заходів при доопрацюванні матеріалів справ про адміністративні правопорушення, надісланих судом на дооформлен-

ня, їх подальшого руху, законності прийнятих у них рішень, вирішення питання про відповідальність співробітників поліції, які допустили порушення;

– додержання вимог ст.ст. 276–280, 283–285 КУпАП при розгляді справ про адміністративні правопорушення: розгляду справ судом, відповідності змісту постанов вимогам закону, накладення стягнення в межах санкції відповідної статті, додержання строків притягнення осіб до адміністративної відповідальності тощо;

– дотримання норм ст.ст. 299–305 КУпАП при виконанні постанов про накладення адміністративних стягнень: строків і порядку виконання, своєчасності вжиття заходів до їх примусового виконання та направлення до органів Державної виконавчої служби, використання наданих Законом України «Про виконавче провадження» прав як сторони виконавчого провадження, причин порушення вимог закону щодо давності виконання постанов, відповідальності винних осіб.

Слід мати на увазі, що, згідно з вимогами Закону України «Про Національну поліцію» від 2 лютого 2015 р. (далі – Закон), ряд повноважень органів внутрішніх справ покладено на Національну поліцію.

Зокрема, у ст. 23 цього Закону встановлено такі повноваження поліції: здійснювати провадження у справах про адміністративні правопорушення у випадках, визначених законом, приймати рішення про застосування адміністративних стягнень та забезпечення їх виконання, доставляти у випадках і порядку, визначених за-





коном, затриманих осіб, підозрюваних у вчиненні кримінального правопорушення, та осіб, які вчинили адміністративне правопорушення.

Згідно зі ст. 37 Закону, поліція уповноважена затримувати особу на підставах, у порядку та на строки, визначені Конституцією України, Кримінальним процесуальним кодексом України, Кодексом України про адміністративні правопорушення, а також іншими законами України. Відлік часу утримання фізичної особи в спеціально відведених для цього приміщеннях рахується з моменту її фактичного затримання.

Поліцейський відповідно до ст. 33 Закону може опитати особу, якщо існує достатньо підстав вважати, що вона володіє інформацією, необхідною для виконання поліцейських повноважень. Для опитування поліцейський може запросити особу до поліцейського приміщення. Надання особою інформації є добровільним. Проведення опитування неповнолітніх допускається тільки за участю батьків (одного з них), іншого законного представника або педагога.

Крім того, стосовно неповнолітньої особи віком до 16 років, яка залишилася без догляду, може бути здійснене поліцейське піклування, внаслідок якого дитину передають батькам або усиновителям, опікунам, піклувальникам, органам опіки та піклування, про що складається протокол (ст. 41 Закону). Поліцейський зобов'язаний негайно повідомити батьків або усиновителів, опікунів, піклувальників, орган опіки та піклування про місце перебування неповнолітньої особи.

Основною метою застосування заходів примусу є попередження

правопорушень, недопущення та припинення порушень громадського порядку. Якщо одразу за припиненням виникає потреба в додаткових діях щодо правопорушника, адміністративний примус застосовується з метою покарання осіб, які скоїли адміністративний проступок.

Заходами державного примусу є:

- доставляння;
- адміністративне затримання;
- особистий огляд, огляд речей;
- вилучення речей і документів.

Законність кожного випадку доставляння або затримання дитини прокурор повинен своєчасно перевіряти.

Доставляння порушників, регламентоване ст. 259 КУпАП, здійснюється з метою складення протоколу про адміністративне правопорушення у разі неможливості скласти його на місці вчинення правопорушення.

При доставлянні неповнолітнього, який скоїв адміністративне правопорушення, повинні бути належним чином оформлені матеріали, необхідні для притягнення до адміністративної відповідальності.

Про передачу неповнолітнього у встановленому законом порядку батькам або законним представникам, до спеціалізованих установ для дітей, що потребують соціальної реабілітації, або органів чи установ охорони здоров'я робиться відмітка у протоколі адміністративного затримання та книзі обліку доставлених осіб із зазначенням часу такої дії та особи, якій ввірено дитину.

Необхідно враховувати, що підлітки повинні утримуватись в окремій кімнаті для тимчасово затриманих, але приміщення їх туди здійснюється, як правило, у виняткових випадках.



Адміністративне затримання визначене у ст.ст. 260–263 КУпАП, ст. 37 Закону України «Про Національну поліцію» та є заходом забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення, який полягає в примусовому короткочасному обмеженні дій і пересування особи, що вчинила адміністративне правопорушення.

Адміністративне затримання здійснюється:

а) з метою припинення адміністративних правопорушень, коли вичерпано інші заходи впливу;

б) для встановлення особи правопорушника;

в) з метою складення протоколу про адміністративне правопорушення у разі неможливості складення його на місці вчинення правопорушення;

г) для забезпечення своєчасного і правильного розгляду справ та виконання постанов у справах про адміністративні правопорушення (ст. 260 КУпАП).

Застосування адміністративного затримання з інших причин (розкриття злочину, встановлення особи, яка не вчиняла адміністративне правопорушення, забезпечення участі у судовому процесі його учасників тощо) є незаконним. Адміністративне затримання може тривати не більше трьох годин (ст. 263 КУпАП).

Відповідно до ст. 5 Закону України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» від 24 січня 1995 р., після встановлення особи неповнолітнього про його адміністративне затримання потрібно невідкладно сповістити батьків або осіб, які їх замінюють, а у разі вчинення злочину – також поінформувати органи прокуратури.

Порядок особистого огляду, огляду речей та вилучення речей і документів регламентовано у ст.ст. 264, 265 КУпАП. Такі заходи проводять уповноважені на те посадові особи у присутності двох понятих тієї ж статі, що і затримана особа, після того складається окремий протокол чи, як переважно відбувається на практиці, робиться відповідний запис у протоколі про адміністративне затримання або у протоколі про адміністративне правопорушення (бланками протоколів передбачено відповідний розділ).

Отже, у статті було проаналізовано проблемні питання у проведенні перевірок стану додержання територіальними підрозділами Національної поліції законодавства при застосуванні до неповнолітніх заходів впливу за адміністративні правопорушення, вказано шляхи їх вирішення.

1. Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей: Закон України від 24 січня 1995 р. № 20/95-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80>
2. Про Національну поліцію: Закон України від 2 лютого 2015 р. № 580-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/580-19>



**Ольшанецкий И. Проведения перевірок стану додержання територіальними підрозділами Національної поліції законодавства при застосуванні до неповнолітніх заходів впливу за адміністративні правопорушення.**

Висвітлено проблемні питання щодо проведення прокурором перевірок стану додержання територіальними підрозділами Національної поліції законодавства при застосуванні до неповнолітніх заходів впливу за адміністративні правопорушення, а також окреслено шляхи їх вирішення.

*Ключові слова:* справа про адміністративне правопорушення; прокурор; неповнолітній; права дітей.

**Ольшанецкий И. Проведение проверок состояния соблюдения территориальными подразделениями Национальной полиции законодательства о применении к несовершеннолетним мер воздействия за административные правонарушения.**

Освещены проблемные вопросы, касающиеся проведения прокурором проверок состояния соблюдения территориальными подразделениями Национальной полиции законодательства при применении к несовершеннолетним мер воздействия за административные правонарушения, а также обозначены пути их решения.

*Ключевые слова:* дело об административном правонарушении; прокурор; несовершеннолетний; права детей.

**Olshanetskii I. Carrying out checks of compliance with legislation by the territorial divisions of the National Police when applied to minor measures for administrative offenses.**

The article deals with the problematic issues of prosecutor supervision of compliance with legislation by the territorial divisions of the National Police when applied to minor measures for administrative offenses and described the ways of their solution.

*Keywords:* administrative proceedings; the prosecutor; minors; childrens' rights.



## БЕЗМЕЖНА ВІДДАНІСТЬ СПРАВІ

Виповнилося 60 років з дня народження і понад 40 років з початку трудової та громадської діяльності провідного вченого в галузі прокурорської діяльності, судоустрою, теорії процесуального права, талановитого педагога, доктора юридичних наук, професора, завідувача кафедри правосуддя юридичного факультету Харківського національного університету ім. В.Н. Каразіна, заслуженого юриста України, старшого радника юстиції, почесного працівника прокуратури України, почесного працівника Господарського суду України, академіка Міжнародної кадрової академії, ветерана прокуратури України **Миколи Васильовича Руденка.**



М.В. Руденко народився 7 березня 1956 року в Могильовській області (Республіка Білорусь). Трудову діяльність розпочав у 1973 році слюсарем на Харківському заводі ім. В.О. Малишева.

З 1975 по 1977 роки служив у групі радянських військ у Німеччині. Після звільнення у запас знову повернувся на завод.

У 1978–1982 роках Микола Руденко навчався на судово-прокурорському факультеті Харківського юридичного інституту ім. Ф.Е. Дзержинського (нині – Національний юридичний університет ім. Ярослава Мудрого).

Протягом 1982–2004 років працював в органах прокуратури: спочатку стажистом, помічником, згодом – заступником прокурора міста Северодонецька Луганської області, старшим викладачем кафедри загального нагляду Харківської філії Інституту підвищення кваліфікації керівних кадрів Прокуратури СРСР, прокурором відділу Прокуратури Луганської області.

М.В. Руденко є одним із фундаторів першої в Українській РСР природоохоронної спеціалізованої прокуратури – Лисичансько-Рубіжанської міжрайонної, яку очолював з часу створення у червні 1990 року до вересня 2000 року.

У жовтні 2000 року М.В. Руденко приступає до роботи завідувачем кафедри нагляду за додержанням і застосуванням законів у новоствореному Інституті Генеральної прокуратури України з підвищення кваліфікації прокурорсько-слідчих кадрів та науково-практичних розробок з питань організації роботи на основних напрямках прокурорської діяльності. У вересні 2002 року Микола Васильович стає проректором з наукової роботи цього Інституту. Згодом, виконуючи обов'язки ректора, М.В. Руденко зробив значний внесок у трансформацію цього Інституту в Академію прокуратури при Генеральній прокуратурі України та становлення нового навчального закладу.

З грудня 2002 року по серпень 2004 року він обіймає посаду проректора з наукової роботи Академії прокуратури – заступника начальника управління підготовки і підвищення кваліфікації прокурорсько-слідчих кадрів Генеральної прокуратури України.

Службу в органах прокуратури М.В. Руденко вдало поєднував з науковою діяльністю, успішно захистивши дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата наук на тему: «Проблеми удосконалення прокурорського нагляду за додержанням законів про використання вторинних матеріальних ресурсів у народному господарстві» (Харківський юридичний інститут ім. Ф.Е. Дзержинського, 1989 рік, спеціальність 12.00.09) та на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук на тему: «Теоретичні проблеми представництва прокуратурою інтересів держави в арбітражних судах» (Національна юридична академія



України ім. Ярослава Мудрого, 2001 рік, спеціальність 12.00.10). Його науковим керівником (консультантом) був академік Національної академії правових наук України Ю.М. Грошевий.

У 1977 році Миколі Руденку присвоєне вчене звання доцента, а в 2002 році – професора.

У серпні 2004 року Миколу Васильовича, як науковця із значним теоретико-правовим та практичним досвідом, було запрошено на роботу до Харківського національного університету ім. В.Н. Каразіна на посаду завідувача кафедри правосуддя щойно відновленого юридичного факультету. Із цим вищим класичним навчальним закладом пов'язана подальша трудова діяльність ювіляра.

М.В. Руденко – автор майже 300 наукових та навчально-методичних праць. Йому належить науковий пріоритет у створенні й поглибленні теоретичних основ представницької функції прокуратури та її підфункцій. Крім того, до сфери наукових інтересів вченого належать питання теорії процесуального права, судоустрою, організації діяльності судових та правоохоронних органів.

Серед найбільш вагомих наукових праць М.В. Руденка є: «Організація роботи прокуратури із загального нагляду» (1989 р.), «Компетенція природоохоронного прокурора» (1992 р.), «Контролюючі органи і прокурорський нагляд» (1993 р.), «Органи прокуратури України, Російської Федерації та США» (порівняльний аналіз) (1997 р.), «Прокурор у господарському судочинстві» (2003 р.), «Прокуратура України. Академічний курс» (2005 р.), «Прокурор у галузі охорони довкілля: сутність, завдання та повноваження» (2005 р.), «Прокурор у цивільному процесі України: сутність, завдання, повноваження» (2006 р.), «Судова влада та правоохоронні органи України» (2007 р.), «Прокурор у виконавчому провадженні: основи організації і діяльності» (2008 р.), «Прокурор в адміністративному судочинстві України: правові, теоретичні та прикладні проблеми» (2010 р.), «Спеціалізація як принцип побудови прокурорської системи» (2012 р.), «Процесуальне керівництво досудовим розслідуванням як функція прокуратури України» (2013 р.), «Господарський процес» (2014 р.), «Органи прокуратури як спеціально уповноважений суб'єкт у сфері запобігання корупції» (2015 р.) тощо.

Багаторічний досвід наукової роботи М.В. Руденка нерозривно пов'язаний з активною участю в атестації наукових кадрів. Протягом 12 років він був членом Спеціалізованої вченої ради Д 64.086.03 у Національному юридичному університеті ім. Ярослава Мудрого. З 2009 по 2012 роки – Спеціалізованої вченої ради Д 26.007.05 у Національній академії внутрішніх справ. Упродовж 2004–2008 років – Спеціалізованої вченої ради К 26.122.01 в Академії адвокатури України. З 2009 року по теперішній час Микола Васильович є членом Спеціалізованої вченої ради Д 26.730.01



у Національній академії прокуратури України, а з грудня 2014 року – Спеціалізованої вченої ради К 64.051.28 у Харківському національному університеті ім. В.Н. Каразіна.

М.В. Руденко виступав офіційним опонентом при захисті 4 докторських та понад 40 кандидатських дисертацій, з-поміж авторів котрих були: Генеральний прокурор України О.І. Медведько, Голова Вищої ради юстиції В.М. Колесниченко, заступник Голови Конституційного Суду України В.Д. Бринцев, прокурори областей Р.М. Білокінь, Н.В. Марчук та ін.

Упродовж 2002–2007 років Микола Руденко був членом Експертної ради ВАК України з юридичних наук.

М.В. Руденко – талановитий педагог і вчитель. Його лекціям притаманне поєднання глибокого аналізу законодавства та практики його застосування з простою доступною формою викладу, чіткістю визначень і формулювань.

Вчений підготував п'ятьох кандидатів юридичних наук зі спеціальності 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура».

Активну наукову та педагогічну працю М.В. Руденко успішно поєднує з громадською діяльністю: є членом наукових рад та редакційних колегій таких провідних юридичних видань, як «Право України», «Вісник прокуратури», «Вісник Національної академії прокуратури України», «Вісник господарського судочинства», «Юридична Україна», «Юридичний журнал» та ін. У 2008–2012 роках – голова редакційної колегії журналу «Вісник Харківського національного університету ім. В.Н. Каразіна. Серія «Право»», а з 2013 року – заступник голови редакційної колегії цього видання.

М.В. Руденко тривалий час був членом науково-методичної ради при Генеральній прокуратурі України та науково-консультаційної ради при Вищому господарському суді України. Брав участь у роботі над проектами нових процесуальних кодексів України, у розробці Концепції реформування органів прокуратури України та нового Закону України «Про прокуратуру».

У квітні 2004 року обраний дійсним членом (академіком) Міжнародної кадрової академії.

Багаторічна сумлінна праця М.В. Руденка, його вагомий внесок у зміцнення законності та правопорядку, розвиток вітчизняної юридичної науки й освіти, формування інститутів прокуратури та судової влади були відзначені державними нагородами: орденом «За заслуги» III ступеня, Грамотою Верховної Ради України, Почесною грамотою Кабінету Міністрів України, відзнакою Голови Верховного Суду України «За вірність Закону» тощо.

Микола Руденко – заслужений юрист України (2006 р.).

Завдяки вимогливості до себе, надзвичайній працездатності, високому професіоналізму, людяності, порядності М.В. Руденко набув заслу-



женого авторитету в колективах юридичного факультету Харківського національного університету ім. В.Н. Каразіна, Національної академії прокуратури України та серед широкої юридичної громадськості.

Заслужені юристи України,  
ветерани прокуратури України  
Ігор КОЗЬЯКОВ та Валентин ПІВНЕНКО

*Редакція «Вісника прокуратури» приєднується до привітань та зичить ювіляру – своєму постійному автору, члену редакційної колегії, одному із фундаторів журналу, нових успіхів у науковій та викладацькій діяльності.*