

## Ю. Б. ХІМ'ЯК

Юрій Богданович Хім'як, асистент кафедри  
Київського університету права НАН України

### ЗАХИСТ ПРАВА НА ПОВАГУ ДО ЖИТЛА У ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ (КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ)

Право на недоторканність житла є одним із важливих особистих прав людини та в загальному вигляді закріплене у ст. 30 Конституції України. Будь-яка держава, гарантуючи додержання того чи іншого права, повинна створити механізм його захисту, який включає, в тому числі, кримінально-правові засоби. Так, у Кримінальному кодексі України (у подальшому – КК) передбачається відповідальність за порушення недоторканності житла, тобто, за незаконне проникнення до житла чи до іншого володіння особи, незаконне проведення в них огляду чи обшуку, а так само незаконне виселення чи інші дії, що порушують недоторканність житла громадян (ст. 162). Крім цього, крадіжка, грабіж, розбій можуть бути вчинені з проникненням у житло, інше приміщення або склади (ч. 3 ст. 185, ч. 3 ст. 186, ч. 3 ст. 187 КК).

Основні права та свободи людини, серед яких право на недоторканність житла, закріплені та гарантується не лише в національному законодавстві держав, а й на міжнародному рівні. Однією з основних міжнародних гарантій цих прав є Конвенція про захист прав та основоположних свобод людини (у подальшому – Конвенція), у ст. 8 якої передбачається просторовий аспект права на приватне життя – право на повагу до житла. У ч. 1 цієї статті зазначається, що кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції. Відповідно до Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини»<sup>1</sup> Конвенція та практика Європейського суду з прав людини (у подальшому – ЄСПЛ) визнаються в Україні джерелом права, що вимагає вироблення підходів їх врахування як в теорії права у цілому, так і в кримінальному праві зокрема. Вирішення цього питання є надзвичайно важливим для кримінального права, оскільки правотлумачна діяльність ЄСПЛ в багатьох випадках торкається кримінально-правової сфери. Зокрема, як зазначає П.В. Волосюк, згідно з рішеннями ЄСПЛ було змінено кримінальне законодавство Австрії, Бельгії, Німеччини, Нідерландів, Швейцарії, Франції та інших європейських держав<sup>2</sup>.

Вчені-криміналісти приділяли певну увагу проблемі відповідальності за порушення недоторканності житла. Зокрема, її розглядали такі науковці, як С. Ільченко, О. О. Кваша, В. Т. Маляренко, В. О. Навроцький, Г. Ю. Рунов, В. М. Трофименко, М. І. Хавронюк, Б. Винник та інші. Проблема відповідальності за порушення права на недоторканність житла, відповідність законодавства у цій частині Конвенції та практиці ЄСПЛ була предметом дослідження багатьох теоретиків права та представників галузевих наук. Зокрема, її розглядали А. Х. Абашідзе, Н. О. Давидова, Урсула Кілклі, П. М. Рабінович, В. О. Туманов, Е. А. Чефранова та інші. Однак, в Україні фактично відсутні спеціальні кримінально-правові дослідження щодо врахування положень Конвенції та практики ЄСПЛ в частині захисту права на повагу до житла в ході кримінально-правової кваліфікації. Тому в межах статті спробуємо проаналізувати практику ЄСПЛ та вчених-криміналістів щодо розуміння понять «житло», «інше володіння особи» та визначити вплив відповідної практики ЄСПЛ на кримінальне право України та правозастосовну практику в цій частині.

Насамперед, зазначимо, що поняття «житло», «інше володіння особи» не мають своєї легальної дефініції в КК. Їх зміст визначається лише в теорії кримінального права та у правозастосовній практиці. Традиційно поняття «житло», «інше володіння особи» по-різному визначаються вченими-криміналістами. Зокрема, під житлом розуміють «... призначене для постійного проживання людини приміщення (або вказаного призначення будинок), в якому відокремлено протікає її особисте життя» (С. Ільченко)<sup>3</sup>; «... житловий будинок із усіма житловими та нежитловими приміщеннями, що утворюють із таким будинком нерозривне ціле або мають із ним одну (або більше) капітальну стіну, ізольоване приміщення у житловому будинку, а також інші приміщення, призначенні для задоволення тимчасової потреби людини у житлі, для постійного або тимчасового проживання в них незалежно від придатності до проживання та від належності до житлового фонду України» (Г. Ю. Рунов)<sup>4</sup>; «... житловий будинок, квартира, будь-які будівлі, приміщення, які призначенні для постійного чи тимчасового проживання в них. Житлом мають визнаватись залізничні вагони, приступи до транспортних засобів, каюти на річкових чи морських суднах, призначенні для проживання в них протягом певного часу людей. При цьому немає значення, чи є зазначені предмети власністю особи, чи знаходяться у її володінні або користуванні» (С. В. Гончаренко)<sup>5</sup>.

Поняття «житло» має і своє судове тлумачення та роз'яснюється у постановах Пленуму Верховного Суду України «Про деякі питання застосування судами України законодавства при дачі дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнатання і досудового слідства» від 28 березня 2008 р. № 2 та «Про судову практику у справах про злочини проти власності» від 6 листопада 2009 р. № 10. При цьому у другій з них дається узагальнююче визначення поняття «житло», під яким пропонується розуміння «...приміщення, призначене для

постійного або тимчасового проживання людей (будинок, квартира, дача, номер у готелі тощо). До житла прирівнюються також ті його частини, в яких може зберігатися майно (балкон, веранда, комора тощо), за винятком господарських приміщень, не пов'язаних безпосередньо з житлом (гараж, сарай тощо)» (п. 20)<sup>6</sup>. А в першій пропонується казуїстичний перелік тих приміщень, які мають визнаватися житлом в Україні: «1) особистий будинок з усіма приміщеннями, які призначені для постійного чи тимчасового проживання в них, а також ті приміщення, які хоча й не призначені для постійного чи тимчасового проживання в них, але є складовою будинку; 2) будь-яке житлове приміщення, незалежно від форми власності, яке належить до житлового фонду і використовується для постійного або тимчасового проживання (будинок, квартира в будинку будь-якої форми власності, окрім кімната в квартирі тощо); 3) будь-яке інше приміщення або забудова, які не належать до житлового фонду, але пристосовані до тимчасового проживання (дача, садовий будинок тощо)» (п. 11)<sup>7</sup>. При цьому у абз. 2 п. 11 цієї постанови Пленум Верховного Суду України звертає увагу нижчестоящих судів на необхідності врахування практики ЄСПЛ щодо визнання тих чи інших об'єктів житлом людини: «згідно з вимогами ст. 17 Закону України від 23 лютого 2006 р. «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» судам необхідно враховувати, що відповідно до практики Європейського суду з прав людини поняття «житло» у п. 1 ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (Рим, 4 листопада 1950 р.) охоплює не лише житло фізичних осіб. Воно може поширюватися на офісні приміщення, які належать фізичним особам, а також офіси юридичних осіб, їх філій та інші приміщення»<sup>8</sup>. Отже, фактично таке роз'яснення надає можливість судам та іншим правозастосовним органам при розгляді відповідних кримінальних справ визнавати житлом ті об'єкти, які віднесені до житла у рішеннях ЄСПЛ.

Поняття «інше володіння особи» також не має своєї легальної дефініції та по-різному визначається в теорії кримінального права та в судовій практиці. До іншого володіння особи вчені відносять: «інші об'єкти людського буття, призначені для постійного проживання людини та в яких не протікає її особисте життя; або об'єкти, які не призначені для постійного проживання, але які фактично або юридично належать людині» (С. Ільченко)<sup>9</sup>, «... земельні ділянки, гаражі, погреби, інші будівлі господарського, у тому числі виробничого, призначення, відокремлені від жилих будівель, будь-які інші об'єкти, щодо яких людина здійснює право володіння» (М. І. Хавронюк)<sup>10</sup>; «... гаражі, будівлі господарського чи виробничого призначення, погреби, дачні будинки, садиби, земельні ділянки, транспортні засоби, які є власністю особи чи якими вона володіє або користується» (С. В. Гончаренко)<sup>11</sup>. У постанові Пленуму Верховного Суду України від 28 березня 2008 р. № 2 роз'яснюється, що інше володіння особи – це «...об'єкти (природного походження та штучно створені), які за своїми властивостями дають змогу туди проникнути і зберегти або приховати певні предмети (речі, цінності). Ними можуть бути, зокрема, земельна ділянка, сарай, гараж, інші господарські будівлі та інші будівлі побутового, виробничого та іншого призначення, камера сховища вокзалу (аеропорту), індивідуальний банківський сейф, автомобіль тощо» (п. 11)<sup>12</sup>.

Проаналізувавши практику ЄСПЛ щодо порушення ст. 8 Конвенції, можна зробити висновок, що в ній поняття «житло» тлумачиться досить широко і включає не лише «домівку», а й інші об'єкти, які за законодавством України житлом не визнаються, а належать до іншого володіння особи. При цьому, за встановлення належності до житла тих чи інших об'єктів, ЄСПЛ враховує правові, соціальні, технічні умови розвитку кожної держави, а також її звичаї. Зокрема, до житла ЄСПЛ відносить:

1) власне житлове приміщення, в якому проживає заявник (справа Бук проти Німеччини, справа Прокопович проти Російської Федерації);

2) переважно місце, де особа мешкає, навіть якщо воно облаштоване нею під житло з порушенням національного законодавства (зокрема, крита повозка (кібитка), в якій збиралася жити циганка на землі, що вона придбала з цією метою) (справа Баклі проти Сполученого Королівства);

3) конкретне місце проживання, щодо якого особа мала достатньо тривалі зв'язки, навіть якщо заявник не проживав у ньому протягом тривалого часу (справи Новоселецький проти України, Прокопович проти Російської Федерації);

4) приміщення особи, яке пов'язане з її професійною діяльністю (діловий офіс типу адвокатського) (справа Німітц проти Німеччини), діловий офіс нотаріуса (справа Пантелеєнко проти України, Смірнов проти Росії);

5) житло фізичної особи, яке водночас є офісом очолюваної нею компанії (справа Чепелл проти Сполученого Королівства);

6) офіційний офіс кампанії, її філій або службових приміщень (справа Кола Ест проти Франції, справа Ромен і Шміт проти Люксембургу);

7) місце, куди особа має намір повернутися чи де було її постійне помешкання (рішення у справі Гіллоу проти Сполученого Королівства)<sup>13</sup>.

Отже, як бачимо, коло тих об'єктів, які ЄСПЛ відносить до житла, є досить широким, при цьому воно щороку розширяється.

Конституція України та законодавство України мають свою специфіку порівняно з Конвенцією, оскільки у них гарантується та забезпечується не лише право на недоторканність житла, а й право на недоторканність іншого володіння особи. У зв'язку з цим постає закономірне питання про те, чи всі об'єкти, які відносять до житла ЄСПЛ у своїх рішеннях, охоплюються поняттям «житло» у кримінальному праві України. Вважаємо, що власне житлом у кримінальному праві України потрібно розуміти власне ті приміщення,

в яких людина постійно або тимчасово проживає. Всі ж інші об'єкти, які визнаються житлом у практиці ЄСПЛ доцільно відносити до іншого володіння особи або іншого приміщення. Це не буде суперечити рішенням ЄСПЛ, оскільки використання законодавцем конструкцій «житло або інше володіння особи», «житло або інше приміщення особи» наочно демонструє, що й інше володіння особи, й інше приміщення повинні мати певні спільні ознаки до житла.

Отже, поняття «житло» та «інше володіння особи» визначаються як у теорії кримінального права, так і в практиці правозастосування. Однак, ці дефініції мають необов'язковий характер. Тому, на нашу думку, в КК доцільно закріпити легальні визначення цих понять, які мають відповідати практиці ЄСПЛ та враховувати те, що за законодавством України житло та інше володіння особи розмежуються. На проблемі можливих законодавчих дефініцій цих понять ми окремо у статті зупинялися не будемо, оскільки це вимагає самостійного грунтовного дослідження. Лише зазначимо, що, враховуючи теперішню структуру КК, відповідні визначення доцільно розмістити у примітці ст. 162 та поширити (шляхом прямої вказівки) на всі випадки використання відповідних термінів у КК.

На сьогодні, як було зазначено вище, серед науковців та практичних працівників немає єдиної точки зору щодо віднесення тих або інших об'єктів до житла або іншого володіння особи. Зокрема, гостру дискусію викликає належність до житла купе поїзда, каюти теплоходу, в яких пасажир проживає під час поїздки. Перша група науковців (зокрема, І. М. Гальперін<sup>14</sup>, Г. Н. Борзенков<sup>15</sup> та інші) вважають, що купе та каюта не можуть належати до житла. Інші вчені, навпаки, відносять купе поїзда, каюту теплоходу до житла (І. Г. Ширина<sup>16</sup>, Т. Н. Нуркаєва<sup>17</sup> тощо). Крім цього, у межах другого напрямку думки науковців дещо відрізняються. Так, В. О. Навроцький, А. І. Бойцов відносять до житла купе, каюту, салон транспортного засобу, в яких мешкають члени екіпажу під час плавання, поїздки, польоту<sup>18</sup>. С. В. Гончаренко вважає, що житлом доцільно визнавати не лише купе, а й цілі пасажирські вагони<sup>19</sup>. З точки зору Б. Винника, купе поїзда можна визнати житлом лише в окремих випадках «...наприклад, при тривалому перебуванні, тимчасовим житлом можуть бути визнані купе поїздів та каюти кораблів»<sup>20</sup>.

У судовій практиці також мають місце різні точки зору щодо принадлежності купе поїзда, каюти теплоходу до житла. В одних судових рішеннях купе поїздів, з яких вчинялися викрадення чужого майна, відносилися до іншого приміщення<sup>21</sup>, в інших – до житла<sup>22</sup>, а деякі суди не визнавали купе поїзда ні житлом, ні іншим приміщенням<sup>23</sup>.

На нашу думку, до житла потрібно відносити купе в купейних та спальних вагонах, оскільки саме воно ізольовані від безперешкодного стороннього доступу, а особа під час поїздки фактично там проживає (за аналогією з номерами у готелях). Як вдало зазначили В. Винокуров та В. Шелестюков, є суттєва відмінність між умовами проїзду у вагоні приміського електропоїзда, який насправді призначений для перевезення пасажирів і купе поїзда дальнього слідування, де знаходиться майно людини, яке він використовує під час поїздки, а сама людина відпочиває, спить, їсть<sup>24</sup>. При кваліфікації дій винного у таких випадках (якщо було вчинене викрадення чужого майна з проникненням в купе поїзда) доцільно посилатися на практику ЄСПЛ (зокрема, на справу Баклі проти Сполученого Королівства, в якій житлом була визнана крита повозка (кибитка), в якій збиралася жити циганка).

Одночасно не можна визнавати житлом купе у плацкартних та загальних вагонах, а також відсіки у приміських електричках, оскільки вони не ізольовані від безперешкодного стороннього доступу. Аналогічне розуміння має місце і на практиці. Наприклад, в Ухвалі колегії суддів судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 25 вересня 2007 р. зазначено, що плацкартні вагони, звідки було викрадено майно та вантажні піввагони, які стояли на неохоронюваній території, не підпадають під визначення «інші приміщення»<sup>25</sup>.

Отже, враховуючи викладене вище, можна зробити такі висновки: *по-перше*, при розгляді кримінальних справ у суді правозастосовні органи використовують визначення поняття «житло», яке фактично є установленим у теорії кримінального права та правозастосовній практиці України. Однак, враховуючи те, що Конвенція та рішення ЄСПЛ в Україні є джерелом права, зокрема кримінального, вважаємо, що правозастосовні органи мають визнавати житлом ті об'єкти, які відносять до нього ЄСПЛ у своїх рішеннях. У такому випадку посилання на рішення ЄСПЛ є обов'язковим. *По-друге*, якщо в КК будуть закріплени дефініції понять «житло» та «інше володіння особи», які відповідатимуть практиці ЄСПЛ, то за тлумачення правових норм має використовуватися національне визначення, однак, при процесуальному закріпленні результатів кваліфікації доцільно посилатися і на конкретні рішення ЄСПЛ, в яких дається таке ж тлумачення поняття «житло» як на додаткову нормативну підставу кваліфікації. Якщо дефініції цих понять у КК та практиці ЄСПЛ не буде збігатися, то за тлумачення кримінально-правових понять необхідно віддавати перевагу автономному визначення поняття «житло», яке дається ЄСПЛ, оскільки його наявність свідчить про неоднакове тлумачення цього поняття в національному праві держав-учасниць Конвенції.

<sup>1</sup> Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 року / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 30. – Ст. 260.

<sup>2</sup> Волосюк П. В. Решения Европейского Суда по правам человека и уголовное право России / П. В. Волосюк // Уголовное право. – 2009. – № 1. – С. 110.

<sup>3</sup> Ільченко С. Визначення поняття житла / С. Ільченко // Підприємництво, господарство і право. – 2002. – № 6. – С. 69.

<sup>4</sup> Рунов Г. Ю. До проблеми визначення поняття «житло» у кримінальному праві України / Г. Ю. Рунов // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 12. – С. 71.

<sup>5</sup> Науково-практичний коментар до Кримінального Кодексу України / [За заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка]. – К.: Дакор, 2008. – С. 454.

<sup>6</sup> Про судову практику у справах про злочини проти власності: постанова Пленуму Верховного Суду України № 10 від 6 листопада 2009 р. / Верховний Суд України [Електронний ресурс]. Режим доступу до документу : <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1077.2571.0.htm>.

<sup>7</sup> Про деякі питання застосування судами України законодавства при дачі дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнання і досудового слідства : постанова Пленуму Верховного Суду України № 2 від 28 березня 2008 р. / Верховний Суд України [Електронний ресурс]. Режим доступу до документу : <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1077.1723.0.htm>.

<sup>8</sup> Про деякі питання застосування судами України законодавства при дачі дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнання і досудового слідства : постанова Пленуму Верховного Суду України № 2 від 28 березня 2008 р. / Верховний Суд України [Електронний ресурс]. Режим доступу до документу : <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1077.1723.0.htm>.

<sup>9</sup> Ільченко С. Визначення поняття житла / С. Ільченко // Підприємництво, господарство і право. – 2002. – № 6. – С. 69.

<sup>10</sup> Конституція України: Офіц. текст: Коментар законодавства України про права і свободи людини і громадянина: [Навч. посібник]. / Авт.-укладач М. І. Хавронюк. – 2-ге вид., переробл. і допов. – К.: Видавництво А. С. К., 2003. – С. 142.

<sup>11</sup> Науково-практичний коментар до Кримінального Кодексу України / [За заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка]. – К.: Дакор, 2008. – С. 454.

<sup>12</sup> Про деякі питання застосування судами України законодавства при дачі дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнання і досудового слідства : постанова Пленуму Верховного Суду України № 2 від 28 березня 2008 р. / Верховний Суд України [ Електронний ресурс]. Режим доступу до документу : <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1077.1723.0.htm>.

<sup>13</sup> Кваша О. О. Захист права на повагу до житла у практиці Європейського Суду з прав людини / О. О. Кваша, Г. Ю. Рунов // Правова держава. – Випуск 18. – Київський Інст. Держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2007. – С. 382.

<sup>14</sup> Гальперин И. Краж с проникновением в жилище // Социалистическая законность. – 1983. – № 11. – С. 43-44.

<sup>15</sup> Борзенков Г. Н. Проникновение в жилище как квалифицирующий признак кражи, грабежа и разбоя // Вестник МГУ. Серия 11. «Право». – 1984. – № 6. – С. 14.

<sup>16</sup> Ширинян И. Г. Основания повышения ответственности за кражу личного имущества, соединенную с проникновением в жилище. Материалы конференции молодых ученых по общественным наукам. – Томск, 1985. – С. 14.

<sup>17</sup> Нуркаєва Т. Н. Личные (гражданские) права и свободы человека и их охрана уголовно-правовыми средствами: Вопросы теории и практики / Т. Н. Нуркаєва. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. – С. 212.

<sup>18</sup> Навроцький В. О. Кримінальне право України. Особлива частина: Курс лекцій / В. О. Навроцький. – К.: Т-во «Знання», КОО, 2000. – С. 340.; Бойцов А. И. Преступления против собственности / А. И. Бойцов. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – С. 622-623.

<sup>19</sup> Науково-практичний коментар до Кримінального Кодексу України / [За заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка]. – К.: Дакор, 2008. С. 454.

<sup>20</sup> Винник Б. Поняття «житло» в законодавстві України та його правове значення / Б. Винник // Юридичний журнал. – 2005. – № 3. – С. 30.

<sup>21</sup> Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах Апеляційного суду АРК від 20 лютого 2007 року / Архів Апеляційного суду АРК. – Справа № 11 – 253.

<sup>22</sup> Вирок Сумського районного суду Сумської області від 20 жовтня 2009 року / Архів Сумського районного суду Сумської області. – Справа № 1-249/2009 р.

<sup>23</sup> Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах ВСУ від 25 вересня 2007 року / Архів Верховного Суду України. – Справа № 5-3405км07

<sup>24</sup> Винокуров В. Значение непосредственного объекта преступления, предусмотренного ст. 139 УК РФ для определения понятия «жилище» / В. Винокуров, В. Шелестюков // Уголовное право. – 2006. – № 1. – С. 20.

<sup>25</sup> Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 25 вересня 2007 року / Архів Верховного Суду України. – Справа № 5-3405км07.

### Резюме

У статті досліджуються питання захисту права на повагу до житла в практиці Європейського суду з прав людини та у кримінальному праві України. Обґрутовано необхідність визначення понять «житло» та «інше володіння особи» в кримінальному праві України. Запропоновано спосіб застосування практики ЄСПЛ щодо тлумачення права на повагу до житла при кримінально-правовій кваліфікації.

**Ключові слова:** Європейський суд з прав людини, право на повагу до житла, житло, інше володіння особи, кримінальне право України.

### Резюме

В статье рассматриваются вопросы защиты права на уважение к жилищу в практике Европейского суда по правам человека и уголовном праве Украины. Обоснована необходимость определения понятий «жилище» и «иное владение лица» в уголовном праве Украины. Предложен способ применения практики ЕСПЛ относительно толкования права на уважение к жилищу при уголовно-правовой квалификации.

**Ключевые слова:** Европейский суд по правам человека, право на уважение к жилищу, жилище, иное владение лица, уголовное право Украины.

### Summary

The protection of the right to respect of home in practice of European court of human rights and criminal law of Ukraine is observed in this article. The necessity of identification the definition of home and other property of person in criminal law of Ukraine is based. The way of using the practice of European court of human rights about content of the right to respect of home in criminal law qualification is proposed..

**Key words:** European court of human rights, right to respect of home, home, other property of person, criminal law of Ukraine.

Отримано 20.07.2010

### О. О. ШМЕЛЬОВ

Олександр Олександрович Шмельов, студент  
Київського університету права НАН України

## СТАТУС ІНСТИТУТУ ПРОКУРАТУРИ В СИСТЕМІ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ УКРАЇНИ

З набуттям Україною незалежності, розпочались бурхливі дискусії, стосовно визначення місця інституту прокуратури в системі органів державної влади. У процесі такого дискурсу було запропоновано декілька підходів, приналежності інституту прокуратури до тієї чи іншої гілки влади. У науковому та юридичному співтоваристві є чотири основні течії щодо місця інституту прокуратури в системі органів державної влади, а саме:

- 1) приналежності інституту прокуратури до виконавчої гілки влади;
- 2) приналежності інституту прокуратури до законодавчої гілки влади;
- 3) приналежності інституту прокуратури до судової гілки влади;
- 4) виділення окремої четвертої «контрольно-наглядової» гілки влади.

Прихильниками позиції інтеграції прокуратури до складу системи виконавчої влади, виступають ряд як українських, так і зарубіжних вчених та політиків. Саме таку позицію свого часу обстоювала група вчених і політиків Росії і України: Ю. Калмиков, М. Федоров<sup>1</sup>, депутат Верховної Ради України Р. Зварич. Вищезгадані представники даного напрямку аргументують свою позицію необхідністю підвищити роль Міністерства юстиції в реалізації правової політики держави. Проте, як слушно відзначив П. Шумський: «Включення прокуратури до складу Міністерства юстиції чи до іншої структури виконавчої влади істотно змінило б рівень і зміст її наглядової функції за дотриманням законів, перетворило б її на відомчий чи міжвідомчий контроль»<sup>2</sup>. Також свою думку з цього приводу висловив Генеральний прокурор України О. Медведсько, який вважає, що «дана позиція спрямована на підпорядкування прокуратури власним інтересам окремих посадовців і юристів-теоретиків, а це, в свою чергу, руйнування системи, спроможної без зволікань забезпечити утвердження законності та правопорядку в державі»<sup>3</sup>.

Виходячи із розділу VII Конституції України, Закону України «Про прокуратуру», в яких зазначено конституційні функції і повноваження органів прокуратури, варто погодитись із запереченнями, які були висловлені. Якщо припустити втілення даної позиції в життя, то варто поставити ряд питань: «Які функції мають покладатися на прокуратуру»? «Який порядок обрання Генерального прокурора, його повноваження і підпорядкування»?

Можливо припустити, що така фігура як Генеральний прокурор зовсім і не потрібна в даній системі, а його місце займе Міністр юстиції України?

Країнами, в яких прокуратура діє в складі міністерства юстиції, є: Японія, Франція, США, Румунія, Чехія, Словенія, Польща та інші.

У такій системі чітко виражена ієрархічна централізація органів прокуратури на чолі із Міністром юстиції. Наприклад, Міністр юстиції Японії має повноваження керувати Генеральним прокурором у питаннях, які стосуються розслідування або представлення особливих справ у суді. У США створений інститут Аторней (англ. attorney – адвокат, повірений, представник) Аторней-генерал перебуває при політичній владі і є членом уряду. До функціональних обов’язків його входить: здійснення нагляду за виконанням законів, є головним радником уряду з питань відповідності урядових актів чинному законодавству і праву, відстоювання громадських і державних інтересів з повною об’єктивністю і всебічністю. У США розповсюджений інститут адвокатури, тому функції прокурора може виконувати як безпосередньо аторней, так і звичайний адвокат, якого найняла служба обвинувачення.

У відповідності до правової доктрини України, посаду аторнея можна ототожнити з посадою прокурора. У разі запровадження такої системи в Україні, виникає проблема підпорядкованості прокуратури