

ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 344.163 (477)

І. Є. Марочкін

член-кореспондент НАПрН України, завідувач кафедри організації судових та правоохоронних органів Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

ПРОКУРАТУРА УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ СТАНОВЛЕННЯ Й РОЗВИТКУ

Марочкін І. Є. Прокуратура України: проблеми становлення й розвитку

У статті проаналізовано роль та функції прокуратури в системі державної влади, розроблено пропозиції щодо удосконалення Закону «Про прокуратуру» з огляду на соціально-економічне і правове становище держави та реальний стан додержання прав громадян в Україні.

Ключові слова: прокуратура, реформування, прокурорський нагляд, правосуддя, правозахисна спрямованість.

Марочкин И. Е. Прокуратура Украины: проблемы становления и развития

В статье проанализированы роль и функции прокуратуры в системе государственной власти, разработаны предложения относительно усовершенствования Закона «О прокуратуре» с учетом социально-экономического и правового положения государства и реального состояния соблюдения прав граждан в Украине.

Ключевые слова: прокуратура, реформирование, прокурорский надзор, правосудие, правозащитная направленность.

Marochkin I. Office of Public Prosecutor of Ukraine: formation and development problems

A role and functions of Office of Public Prosecutor in government system are analysed in the article, propositions concerning an improvement of the Law «About Office of Public Prosecutor» taking into account social-economic and a legal status of the state and a real condition of observance of citizens rights in Ukraine are formulated.

Key words: Office of Public Prosecutor, reforming, public prosecutor's supervision, justice, remedial orientation.

Проблеми становлення прокуратури досить інтенсивно обговорювалися ще з середини 80-х років ХХ ст. Гостра дискусія точилася щодо місця й ролі прокуратури в системі державної влади. Висловлювалися різні думки, зокрема такі, що: а) прокуратура повинна бути визначена у складі судової влади [1, с. 7; 2, с. 46; 3, с. 7, 8]; б) прокурорський нагляд є самостійним видом державної діяльності, так званою «четвертою владою» [4, с. 54; 5, с. 20; 6, с. 11]; в) прокуратура слу-

жить законодавчій владі, є її уповноваженим органом, отже, її місце при законодавчій владі [7, с. 34].

Дискусія із зазначених проблем у подальшому продовжилася під час становлення й розвитку української державності. Прийняття Основного Закону країни, як виявилось, не зняло напруги в дебатах щодо цього питання та стосовно функціональної спрямованості прокуратури. Окремі правознавці, висловлюючись із питань побудови останньої, відповідним

© Марочкін І. Є., 2011

чином висували ідею про необхідність її реформування. З їх погляду, реформа має здійснюватися перш за все шляхом оптимізації (слід читати «скорочення») функцій прокуратури за рахунок вилучення з її відання функції нагляду за додержанням і застосуванням законів.

Входження України до Ради Європи викликало нові бачення перспектив побудови й функціонування органів прокуратури. У Рекомендаціях Парламентської Асамблеї Ради Європи (ПАРЄ) 1604 (2003) 1 «Про роль прокуратури в демократичному суспільстві, заснованому на верховенстві права», прийнятих на 870 зустрічі заступників міністрів 4 лютого 2004 р., підкреслюється її роль у забезпеченні безпеки та свободи в європейських суспільствах. Особлива увага звертається на те, що Рекомендації REC (2000) 19 «Про роль державного обвинувачення в системі кримінального правосуддя» є конкретним керівництвом для поточної діяльності й майбутніх реформ органів прокуратури. Що стосується повноважень прокурора, то, як це впливає з Рекомендацій, вони мають бути обмежені лише кримінальним переслідуванням.

У подальшому ПАРЄ у своїх резолюціях і рекомендаціях постійно нагадувала українській владі про зобов'язання перед Радою Європи змінити роль і функції прокуратури відповідно до зазначених положень Рекомендацій 1604 (2003) 1. Таким чином, було спрямовано курс на реформування прокуратури з урахуванням перегляду конституційно-правового статусу прокуратури й визначення її місця в системі або виконавчої, або судової влади. Функціональна ж спрямованість прокурорської діяльності мала обмежитися рамками кримінального переслідування.

Характерним для цього періоду було рефлексування позицій із приводу окресленої проблеми як представниками науки, так і практичними працівниками прокуратури. Як убачається, деякі з тих, хто вважав переконливими доводи ПАРЄ, почали позиціонувати прокура-

туру в системі судової влади [8, с. 11]. Не залишилась осторонь цих питань і Генеральна прокуратура України, яка у власному проекті Закону «Про внесення змін до Конституції України» наголошує, що прокуратура становить єдину незалежну систему органів судової влади (!).

Зазначимо, що в юридичній літературі висловлені й інші погляди з приводу місця й ролі прокуратури в системі державних органів. Надаючи достатньо слушних доводів, Ю. С. Шемшученко [9, с. 10], М. В. Косюта [10, с. 12–17] та інші науковці обґрунтовано вказують, що прокуратура не може одночасно взяти на себе функції судових органів та інтегруватись у судову владу. Погоджуючись із твердженням цих учених, додамо, що призначенням судової влади є вирішення юридично значущих справ у рамках особливої процедури. За своєю природою вона відокремлена від інших гілок влади й не може бути об'єднана ні з будь-якою іншою, в тому числі й з прокурорською. Дійсно, склалася певна історична традиція, властива й зарубіжному досвіду, коли для вирішення конкретного завдання — підтримання обвинувачення прокуратуру позиціонують при судовій владі. Підкреслимо, при ній, а не у її складі, структурно. Як уже зазначалося, судова влада і прокуратура не є рівно порядковими, а тому не можуть бути об'єднані в одну систему. Судова влада є суто корпоративною, замкненою системою, яка містить тільки її притаманні функції, і в цьому виявляються її виключність, повнота й самостійність. Безумовно, до судочинства залучаються й інші самостійні за своїм статусом органи, які сприяють судовій владі в реалізації її функцій, — прокуратура, адвокатура та інші органи. Проте таке становище не дозволяє стверджувати, що прокуратура може входити до складу судової влади. До того ж, якщо припустити у складі суду ще й орган прокуратури, який виконує обвинувальну функцію, то за такою конструкцією, і це є очевидним, апріорі порушується принцип арбітрування судової влади.

Не є конструктивною й позиція правників, які визначають прокуратуру в системі виконавчої влади і аргументами яких є зарубіжний досвід. У низці держав дійсно існує різноманітна практика визначення місця прокуратури в системі державних органів. Умовно її можна диференціювати на такі зразки: а) держави, які визначили прокуратуру в системі виконавчої влади — у складі Міністерства юстиції. У той же час в окремих випадках органи прокуратури функціонально діють при судах. Така практика характерна для США, Бельгії, Данії, Франції, Ізраїлю, Японії, Польщі тощо; б) держави, які включили прокуратуру до складу судової влади — органи прокуратури знаходяться при судах або користуються в рамках судової влади адміністративною автономією [11, с. 5]. Такий досвід притаманний, наприклад, Іспанії, Болгарії, Латвії та деяким іншим країнам; в) держави, де прокуратура виокремлена у відносно самостійну систему й підпорядкована главі держави чи парламенту. Це властиве пострадянським країнам та деяким соціалістичним — В'єтнаму, КНР та ін.; г) держави, у яких прокуратури як такої не існує. Приміром, у Великій Британії Генеральний аторней очолює адвокатський корпус, зі складу якого виділяють представників для участі в судочинстві обвинувачами.

Отже, очевидно, що проблема устрою й діяльності прокуратури в пострадянських країнах набуває політичного характеру: держави, які стали на шлях перетворень, безперечно, мають враховувати досвід країн Європейського Союзу, у тому числі й щодо побудови прокуратури. Проте аналіз законодавства, яке регламентує її діяльність у зарубіжних країнах, доводить, що функціональна спрямованість органів прокуратури цих держав не є одноманітною. Беззаперечно, можна виокремити лише функцію кримінального переслідування, притаманну всім органам прокуратури зару-

біжних країн, яка є основоположною. Так само вона має бути визначальною і для прокуратури України. Разом із тим ідеального зразка прокуратури для всіх держав не існує: будь-яка модель — чи то європейська, чи азіатська — має свої переваги й недоліки. У цьому зв'язку у Відповіді Комітету Міністрів Ради Європи на Рекомендації ПАРЕ 1604 (2003) «Про роль прокуратури в демократичній правовій державі, заснованій на верховенстві закону», справедливо звертається увага на розмаїття моделей прокуратури в різних країнах, що пов'язано з національними правовими традиціями й відмінностями в організації систем кримінального правосуддя. Кожна із систем органів держави має власні важелі стримувань і противаг, а тому важко розглядати один окремо взятий елемент прокуратури у відриві від інших. Ось чому феномен прокуратури слід визначати з урахуванням національних традицій, правової культури, ментальності суспільства [12, с. 6, 7]. Отже, окреслюючи функції прокуратури України, очевидно, необхідно брати до уваги й зазначені зауваження Комітету Міністрів Ради Європи.

У дискусіях із питань місця й ролі прокуратури, як уже зазначалось, опоненти звертають особливу увагу на необхідність урахування європейських стандартів у галузі устрою й діяльності прокуратури, а також відповідних Рекомендацій ПАРЕ 1604 (2003). Та чи доречно вести мову про деякі стандарти побудови й функціонування прокуратури? Як вбачається, існує певний специфічний досвід правових держав щодо устрою й діяльності останньої. Загальним для цих держав, повторимося, є лише законодавче закріплення за прокуратурою функції кримінального переслідування. Однак поряд з нею у низці країн прокуратура бере участь у цивільному судочинстві по захисту публічних громадських або приватних інтересів у сфері державного управління. Така функціональна спрямованість прокуратури законодавчо закрі-

плена, наприклад, у ФРН, Іспанії, Італії, США, Франції, Японії, Швейцарії.

Розглядаючи Рекомендації ПАРЕ 1604 (2003) як орієнтир у побудові прокуратури, потрібно враховувати й Відповідь Комітету Міністрів Ради Європи на цей документ. Складається враження, що окремі вчені, які висловлюються з досліджуваної проблеми, не помітили взагалі цієї Відповіді. Але ж у її п. 3 підкреслюється, що Комітет Міністрів не вважає можливим схвалити (принаймні, без додаткового детального обговорення) такі ідеї Парламентської Асамблеї стосовно прокуратур, як універсальне визнання принципу дискреційності кримінального правосуддя. Більше того, Комітет Міністрів РЄ не бачить підстав заборонити прокурорам виконувати інші функції, що виходять за межі кримінального правосуддя [12, с. 215]. Із наведеної Відповіді з усією очевидністю випливає, що Рада Європи (щонайменше, в особі Комітету Міністрів РЄ) не вимагає від держав обмеження діяльності прокуратури лише функцією кримінального переслідування. Прокуратура може здійснювати й інші функції, у тому числі й наглядові (контрольні). Отже, правозахисна спрямованість діяльності цього правового органу має бути збережена. Комітет Міністрів РЄ при цьому акцентує увагу на необхідності при реформуванні прокуратури враховувати й національні правові традиції.

У осмисленні проблеми місця прокуратури в системі державної влади відправною домінантою, зрозуміло, є ідея поділу влади. При цьому більшістю авторів береться до уваги тільки теорія Ш.-Л. Монтеск'є, за якою державна влада має бути поділена на законодавчу, виконавчу й судову, і зовсім не помічається інший підхід, висунутий Ж.-Ж. Руссо, який спростовував теорію Ш.-Л. Монтеск'є й обстоював єдність влади. Визначальним є те, що обидва ці погляди —

(Ш.-Л. Монтеск'є — організаційно-правовий щодо гілок влади і Ж.-Ж. Руссо — соціологічний стосовно єдності влади народу) в подальшому знайшли своє відбиття вже в першій писаній конституції — Конституції США 1787 р.

У історичній перспективі теорія поділу влади зазнала модифікації. Так, конституційна доктрина окремих держав (наприклад, Колумбії) виходить з існування 4-х гілок влади (крім 3-х загальноприйнятих називається ще виборча). Французькі фахівці з порівняльної політології Ж. Блан, Ф. М. Вирье та Ф. Ваге наголошують на існуванні установчої влади [13, с. 80–81]. Нарешті, наявність у деяких країнах виокремлених органів контролю (рахункової контрольної палати, омбудсмена тощо), які не належать до жодної з гілок влади, справедливо дозволяє окремим дослідникам стверджувати про виокремлення іншої гілки влади — контрольної [14, с. 60–68]. Характерним є те, що контрольні органи, закріплені у конституціях, законах, діють незалежно, не підпорядковуються іншій владі. Таким чином, реалії практики державного будівництва й теоретична думка не обтяжені постулатом — тільки 3 гілки влади.

Отже, прокуратура поряд із іншими контролюючими органами є саме тим необхідним інструментом забезпечення поділу влади і взаємодії її гілок. Ось чому, визначаючи місце прокуратури в системі державності, доречно конституювати й четверту, контрольну, владу [15], до якої слід віднести і прокуратуру.

Що стосується функціональної спрямованості прокуратури, то потрібно виходити насамперед із соціально-економічного і правового становища держави та реального стану додержання прав громадян. З огляду на це очевидно є необхідність збереження правозахисної спрямованості прокуратури, тим більше, що це відповідає потребам п. «b» ст. 23 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р. Відповідно до нього держава, яка бере участь у Пакті (а Укра-

їна є такою), зобов'язана забезпечити правовий захист будь-якої особи судовою, адміністративною чи законодавчою владами або будь-яким іншим компетентним органом, передбаченим правовою системою держави, й розвивати можливість судового захисту. Можна навести й інші міжнародно-правові акти. Так, у підсумковому документі Віденської зустрічі представників держав-учасниць наради з безпеки та співробітництва в Європі (1989 р.) вказується, що останні будуть ефективно застосовувати такий засіб правового захисту, як апеляція, до виконавчих, законодавчих, судових чи адміністративних органів. З нашого погляду, таким адміністративним органом, який не належить до жодної з гілок влади, можна віднести і прокуратуру.

До пріоритетних функцій прокуратури, які забезпечують правозахисну спрямованість цього органу, має бути віднесено представництво публічних і приватних інтересів в суді. Проте цю її функцію треба чіткіше визначити в Законі України «Про прокуратуру» (далі — Закон), де назвати вичерпний перелік осіб, інтереси яких захищатиме прокурор у суді, а також окреслити коло їх порушених прав і законних інтересів. Одночасно потребує оптимізації й механізм реалізації цієї функції. Для цього в указаному Законі мають бути передбачені досудові повноваження прокурора й ті, які він реалізує в суді. Ідея захисту прав у суді передбачає персоніфіковані умови: особисте бажання звернутися за судовим захистом та особисте, самостійне звернення до суду. Це європейські стандарти. Однак у випадках, якщо людина у зв'язку з певними обставинами (фізична недуга, службова залежність, матеріальне становище тощо) не в змозі реалізувати своє право на захист, держава повинна здійснити свої патроналістські функції й забезпечити останній через прокуратуру. І в подібних випадках не повинно існувати жодних суперечностей і відступів від євростандартів у сфері захисту прав людини.

Стосовно висловленого не можна визнати виправданою постанову Кабінету Міністрів України від 18 червня 2008 р. № 582 «Про заходи щодо підвищення ефективності захисту інтересів держави в судах України» [16], на підставі якої при Міністерстві юстиції України мають бути створені відповідні структури, призначенням яких є захист державних інтересів у суді. Та чи є сенс утворювати такі структури, а значить витратити бюджетні кошти, напрацьовувати необхідний досвід, якщо таку правозахисну діяльність уже виконує прокуратура? Відповідь очевидна, додаткові коментарі не потрібні.

Представницька діяльність у суді має бути чітко регламентована процедурним законодавством (ЦПК, КАСУ), де прокурор виступає стороною у процесі. Звідси з усією очевидністю випливає твердження, що правозахисна прокурорська діяльність не є загальною й необмеженою, не домінує над жодною з гілок влади і тим самим цілком відповідає ідеї поділу влади.

У системі кримінального судочинства роль і функції прокуратури мають бути приведені у відповідність із положеннями, викладеними в названій Рекомендації R (2000) 19 Комітету Міністрів. Цим документом урядам країн-учасниць рекомендується привести своє законодавство й практику щодо ролі державного обвинувачення у кримінально-правовій системі у відповідність до європейських стандартів. На державних обвинувачів, зокрема, покладаються обов'язки порушувати (чи продовжувати) кримінальне переслідування, підтримувати державне обвинувачення в судах та опротестовувати чи підтримувати протест на рішення судів. У деяких системах, крім цього, прокурори провадять, скеровують і здійснюють нагляд за слідством, виконують інші функції. Таким чином, у Законі функція кримінального переслідування має знайти своє належне відбиття. У цьому сенсі варто погодитися з баченням даної функції, яке викладене в Концепції реформування кримі-

нальної юстиції України, затвердженій Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008. У рамках цієї функції в системі попереднього розслідування підвищується роль передусім прокуратури: прокурор стає основним суб'єктом, що притаманно всім демократичним державам [17, с. 28]. Здійснюючи процесуальне керівництво слідством, прокурор має володіти відповідними повноваженнями, закріпленими в законодавстві.

У Законі не можна залишити поза увагою й окремі аспекти статусу прокурорського працівника, який у суді безпосередньо виконуватиме функцію кримінального переслідування. Зрозуміло, що процедурні питання знайдуть своє відбиття в Кримінально-процесуальному кодексі, але не менш важливі й інші статутні положення цього працівника, а саме вимоги, які пред'являються до державних обвинувачів. З огляду на п. 5 Рекомендацій R (2000) 19 кар'єра останніх, їх просування по службі підкорені єдиним критеріям — компетентності й досвіду. Цілком очевидно, що кандидатові на посаду державного обвинувача належить пройти відповідну спеціалізовану підготовку. Ось чому в Законі повинні знайти відбиття питання відповідної освіти й підготовки державних обвинувачів як до їх призначення на посаду, так і після цього. У ньому також треба передбачити різноманітні умови для проходження служби, а саме: належна винагорода за працю, забезпечення житлом, пенсійне забезпечення, а також умови виходу на пенсію (п. 5 зазначених Рекомендацій). Нарешті, в систему підготовки й перепідготовки прокурорських кадрів необхідно запровадити науковий підхід, який передбачає розробку, зокрема, соціопсихограми прокурорського працівника та його професіограми. Ці положення рівною мірою поширюються й на кадри органів прокуратури, які виконують інші функції. У цілому ж у Законі питання кадрової політики мають бути відображені на концептуальному

рівні. Це стосується перш за все системи підготовки кадрів, вимог, що пред'являються до кандидатів на прокурорські посади, тощо. Є доцільним заснування інституту кандидатів на прокурорські посади, а їх призначенню на посади в прокуратурі повинно передувати хоча б дворічне повноцінне стажування в органах прокуратури. Адже сучасна практика останнього не сприяє набуттю досвіду молодими працівниками, а лише викликає негативне сприйняття ними прокурорської роботи.

Особливої уваги заслуговують питання кадрового потенціалу, який забезпечує функцію підтримання державного обвинувачення. З урахуванням публічного характеру діяльності державних обвинувачів цілком очевидним треба назвати те, що прокуророві належить володіти якостями публічного діяча: психологічною врівноваженістю, умінням стримувати себе, вести полеміку, мати ораторську майстерність тощо. Зайняття посади державного обвинувача повинно відбуватися на конкурсних засадах.

У підсумку, визначаючи місце прокуратури в системі органів держави, підкреслимо, що домінувати має конституювання прокуратури як самостійного державного органу. Ця проблема скоріше політична, аніж правова. Важливо буде при реформуванні прокуратури вирішити також проблему децентралізації її системи. У низці держав прокуратура децентралізована, і тут класичним прикладом є США, де лише федеральні аторнеї призначаються Президентом за поданням Генерального аторнея за порадою і згодою Сенату. Аторнейські ж служби штатів і муніципалітетів повністю самостійні й формуються незалежно одне від одного.

Контролювати діяльність прокуратури повинні органи, нагляд за якими прокуратура здійснювати не має права, це Президент, Верховна Рада України й суди.

Звичайно, ефективність діяльності прокуратури багато в чому зумовлена її незалежністю, тому вкрай необхідна відповідна система гарантій незалежності

прокурора. Одним із центральних питань, що визначають реальність статусу прокуратури, її незалежності, є механізм призначення прокурорів. Особливе, можна сказати, політичне значення має процес призначення на посаду Генерального прокурора України. У країнах, де принцип поділу влади конституційовано, цю юридичну дію виконують, як правило, два органи, що презентують різні гілки влади. Як вбачається, такий досвід призначення є прийнятним.

Оптимальним механізмом захисту прокурора від свавілля й тиску є також строк його повноважень. У деяких країнах, зокрема в Греції, прокурори призначаються довічно, а у ФРН довічно призначається тільки Генеральний прокурор. У Нідерландах Генеральний прокурор

призначається на невизначений строк і виходить на пенсію в 70-річному віці. Цей досвід зарубіжних країн, безперечно, є корисним, і гадаємо, що в майбутньому Законі «Про прокуратуру» перебування на посаді прокурора доцільно не обмежувати конкретним строком.

Наведемо ще одне принципове зауваження. Закон «Про прокуратуру» має бути чітко синхронізований із кримінально-процесуальним законодавством, тому його прийняттю має передувати набрання чинності новим Кримінально-процесуальним кодексом України. Можливе також прийняття цих нормативно-правових актів одночасно, але за умови одностайного підходу до відображення в них функції кримінального переслідування.

Література

1. Манов Г. П. Правовое государство и советский федерализм / Г. П. Манов // Сов. государство и право. – 1991. – № 1.
2. Точилковский В. Н. О концепции прокурорской власти / В. Н. Точилковский // Сов. государство и право. – 1990. – № 9.
3. Шишкин В. И. Прокуратура и правосудие в суверенной Украине / В. И. Шишкин // Право Украины. – 1992. – № 1.
4. Звирбуль В. К. Перспективы развития прокурорского надзора в правовом государстве / В. К. Звирбуль // Сов. государство и право. – 1990. – № 9.
5. Червякова Е. Б. Защита конституционных прав граждан средствами прокурорского надзора (проблемы общенадзорной деятельности) : дис. канд. юрид. наук / Е. Б. Червякова. – Х., 1992.
6. Чиркин В. Е. Разделение властей: социальные, юридические аспекты / В. Е. Чиркин // Сов. государство и право. – 1990. – № 8.
7. Долежан В. В. Каким быть прокурорскому надзору? / В. В. Долежан // Раб. газ. – 1991. – 12 апр.; Ломовский В. Д. Прокурорско-надзорные правоотношения / В. Д. Ломовский. – Ростов н/Д : Изд-во Ростов. гос. ун-та, 1987.
8. Толочко О. М. Реформування органів прокуратури України: проблеми та перспективи / О. М. Толочко // Вісн. Акад. прокуратури України. – 2006. – № 3.
9. Шемшученко Ю. Прокуратура України: шляхи реформування в аспекті входження в європейський правовий простір / Ю. Шемшученко, Г. Мурашин // Вісн. Акад. прокуратури України. – 2006. – № 4.
10. Косюта М. Перспективи реформування законодавства про прокуратуру / М. Косюта // Вісн. Прокуратури. – 2007. – № 7.
11. Додонов В. Н. Прокуратура в России и за рубежом / В. Н. Додонов, В. Е. Крутских. – М. : Норма, 2001.
12. Щерба С. П. Прокуратура в странах СНГ: правовой статус, функции, полномочия / С. П. Щерба, Т. А. Решетникова, О. А. Зайцев. – М. : Экзамен, 2007.
13. Чиркин В. Е. Основы сравнительного государственного управления / В. Е. Чиркин. – М. : Изд. дом «Артикул», 1997.
14. Цвік М. В. Конституційні проблеми розподілу влад / М. В. Цвік // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1993. – № 1.
15. Тацій В. Я. Прокуратура у федеративній правовій державі / В. Я. Тацій, Ю. М. Грошевой // Рад. право. – 1990. – № 7.; Шемшученко Ю. С. Місце прокуратури в системі державної влади / Ю. С. Шемшученко, О. С. Васильєв // Рад. право. – 1991. – № 6.
16. Уряд. кур'єр. – 2008. – 10 лип.
17. Сірий М. І. Реформи правоохоронних органів у Європі і Україні / М. І. Сірий // Вісн. Верхов. Суду України. – 2006. – № 8.