

УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.51547/ppp.dp.ua/2023.1.18>

Гловюк Ірина Василівна,

доктор юридичних наук, професор,

Заслужений юрист України,

професор кафедри кримінально-правових дисциплін

Інституту права Львівського державного університету внутрішніх справ

ORCID ID: 0000-0002-5685-3702

ПОЛІТИЧНА НЕЙТРАЛЬНІСТЬ ПРОКУРАТУРИ ТА ВІДВІД ПРОКУРОРА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ

POLITICAL NEUTRALITY OF THE PROSECUTOR'S OFFICE AND THE CHALLENGING OF THE PROSECUTOR IN CRIMINAL PROCEEDINGS: PROBLEM ISSUES

Стаття присвячена дослідженню сутності принципу політичної нейтральності як засади діяльності прокуратури та його впливу на застосування інституту відводу прокурора у кримінальному провадженні. Проаналізовано міжнародно-правову та національну регламентацію цього питання, у тому числі у контексті етичної поведінки прокурора, доктринальні підходи, досліджено підстави відводу прокурора, наведено приклади з судової практики. Підтримано позицію про функціональний, а не організаційний, характер цієї засади, указано проблемні питання співвідношення з принципом незалежності прокурорів.

На основі аналізу судової практики зазначено, що у контексті відводу прокурора у кримінальному провадженні мають бути враховані такі аспекти: по-перше, відсутність політичної нейтральності потребує належної ідентифікації; по-друге, прояви відсутності політичної нейтральності потребують оцінки у кожному конкретному випадку; по-третє, відсутність політичної нейтральності як порушення вимог стосовно несумісності матиме дисциплінарні наслідки і може мати процесуальні наслідки у конкретному кримінальному провадженні.

Доведено, що принцип політичної нейтральності прокуратури, хоча і сформульований як такий у Законі України «Про прокуратуру», сам по собі не має організаційного характеру, а має функціональний характер і стосується суто діяльності прокурорів, зокрема, хоча і не тільки, етичного аспекту діяльності. Відсутність політичної нейтральності може бути підставою для відводу за п. 3 ч. 1 ст. 77 КПК України (якщо він особисто, його близькі родичі чи члени його сім'ї зацікавлені в результатах кримінального провадження або існують інші обставини, які викликають обґрунтовані сумніви в його неупередженості), якщо ця обставина має бути належним чином доведена.

Ключові слова: політична нейтральність прокуратури, прокурор, відвід прокурора, незалежність прокурора, етика прокурора, несумісність, неупередженість прокурора.

The article is devoted to the study of the essence of the principle of political neutrality as the basis of the activity of the prosecutor's office and its influence on the application of the institution of challenging of the prosecutor in criminal proceedings. The international legal and national regulation of this issue is analyzed, including in the context of the ethical behavior of the prosecutor, doctrinal approaches, the reasons for challenging of the prosecutor are discussed, and examples from court practice are used. The position on the functional, not organizational, nature of this principle is supported, and the problematic issues of correlation with the principle of independence of prosecutors are indicated.

Based on the analysis of court cases, it is indicated that the following aspects should be taken into account in the context of challenging of a prosecutor in criminal proceedings: first, lack of political neutrality requires proper identification; secondly, manifestations of lack of political neutrality need to be evaluated in each specific case; third, the lack of political neutrality as a violation of incompatibility requirements will have disciplinary consequences and may have procedural consequences in a specific criminal proceedings.

It has been indicated that the principle of political neutrality of the prosecutor's office, although formulated as such in the Law of Ukraine "On the Prosecutor's Office", does not have an organizational nature in itself, but is functional in nature and concerns purely the activity of prosecutors, in particular, although not only, the ethical aspect of activity. The lack of political neutrality can be grounds for challenging under Clause 3, Part 1 of Art. 77 of the CCP of Ukraine (if he personally, his close relatives or members of his family are interested in the results of criminal proceedings or there are other circumstances that raise reasonable doubts about his impartiality), if this circumstance must be properly proven.

Key words: political neutrality of the prosecutor's office, prosecutor, challenging of the prosecutor, independence of the prosecutor, ethics of the prosecutor, incompatibility, impartiality of the prosecutor.

Постановка проблеми. У Рекомендаціях щодо вдосконалення системи органів прокуратури та розвитку системи органів кримінальної юстиції (Рекомендації експертів громадянського суспільства, надані в робочих групах при Національній раді відновлення України) [1] звернено увагу на загрози порушення незалежності та політичної нейтральності прокуратури, при тому, що політична нейтральність прокуратури є одною з засад діяльності прокуратури за ст. 3 Закону України «Про прокуратуру». Більше того, на принципі політичної нейтральності ґрунтується професійна діяльність прокурорів, згідно Кодексу професійної етики та поведінки прокурорів [2], і саме у ньому деталізовано зміст цього принципу. З урахуванням проходження атестаційних та конкурсних процедур важливим є сучасна ідентифікація зміст цього принципу та його вплив на застосування інституту відводів прокурорів у кримінальному провадженні, зважаючи на конституційні функції прокуратури.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання політичної нейтральності у діяльності прокуратури досліджувалися у працях В. Гринюка, В. Долежана, Д. Д'ячкова, Д. Добровольського, Л. Європіної, А. Лапкіна, М. Косюти, Р. Мазурика, Ю. Макося, В. Малюги, Н. Проців, С. Подкопаєва, В. Сухоноса та ін., проте, у аспекті впливу цього принципу на кримінально-процесуальну діяльність прокурора та застосування відводів це питання є практично недослідженим, хоча питання відводів у кримінальному провадженні досліджувалися О. Ануфрієвою, В. Гринюком, Г. Денісовою, Д. Дробчак, С. Мойсаком та ін. Отже, **метою** цієї статті є ідентифікація сучасного змісту політичної нейтральності діяльності прокуратури та прокурорів у аспекті застосування інституту відводів у кримінальному провадженні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Міжнародні стандарти діяльності прокуратури, які являють собою уніфіковані (стандартизовані) правила щодо того, як окремі держави повинні регламентувати організацію і діяльність органів прокуратури на національному рівні, мають властивості норм-принципів, що спрямовують функціонування права та слугують своєрідним орієнтиром для реформування національного законодавства, потребують конкретизації і доповнення з боку норм внутрішньодержавного права [3, с. 52], містять ряд положень, які відображають, яке має бути відновлення до політичних переконань та політичного впливу на прокуратуру: при виконанні своїх обов'язків обвинувачі виконують свої функції неупереджено і уникають будь-якої дискримі-

нації на основі політичних переконань (Керівні принципи ООН щодо ролі обвинувачів (Прийнято восьмим Конгресом Організації Об'єднаних Націй з профілактики злочинності і поведження з правопорушниками. Гавана, Куба, 27 серпня – 7 вересня 1990 року); Держави повинні вживати заходів, аби забезпечити, що набір, підвищення на посаді й переміщення по службі публічних обвинувачів виключає дискримінацію за будь-якими ознаками, такими, як політичні й інші переконання; публічні обвинувачі повинні втримуватися від дискримінації за підставами політичні переконання (Рекомендація REC (2000) 19 Комітету Міністрів державам-членам «Про роль служби публічного обвинувачення в системі кримінальної юстиції»); небезпека неправильного рішення та втручання, зокрема політичного; уникнення односторонніх політичних висунень на посаду Генерального обвинувача; обвинувачі повинні уникати діяльності, яка би суперечила принципу їхньої неупередженості; виконання функцій щодо захисту публічних інтересів (у тому числі, обвинувачення) не слід поєднувати або плутати з функцією захисту інтересів чинного Уряду, інтересів інших інституцій держави чи навіть інтересів політичної партії; необхідні гарантії для захисту служби обвинувачення від неправомірного політичного впливу (Звіт Венеціанської комісії з Європейських стандартів щодо незалежності судової системи: частина II – Служба обвинувачення); застосування влади обвинувачення, якщо це дозволено окремою юрисдикцією, повинно відбуватись незалежно і не піддаватися політичному впливу (Стандарти професійної відповідальності та виклад основних обов'язків та прав прокурорів, прийнятих міжнародною асоціацією прокурорів двадцять третього квітня 1999 року).

У Законі України «Про прокуратуру» немає деталізації принципу політичної нейтральності прокуратури, проте, є ряд норм, які відображають цю нейтральність (ст.ст. 8-1, 18, 23, 51, 63). При цьому принцип незалежності прокурорів, що передбачає існування гарантій від незаконного політичного впливу на прокурора щодо прийняття ним рішень при виконанні службових обов'язків, зазначений як окремий принцип і не включено у політичну нейтральність. А. Лапкін пише про те, що ця засада визначає, що діяльність прокуратури повинна бути поза політикою, що, з одного боку, виключає будь-який вплив політичних партій, громадських рухів чи їх представників на прокуратуру, перешкоджає використанню прокуратури у своїх інтересах певними політичними силами, а з іншого – унеможливорює використання наданих

працівникам органів прокуратури владних повноважень з метою досягнення певних політичних цілей [4, с. 29]. Разом з тим, при такому розумінні цей принцип мав би включати і елементи принципу незалежності прокурорів.

Відмітімо, що цю засаду деталізовано у Кодексі професійної етики та поведінки прокурорів: прокурори зобов'язані при виконанні своїх службових повноважень дотримуватися політичної нейтральності, уникати демонстрації у будь-якому вигляді власних політичних переконань або поглядів, не використовувати свої службові повноваження в інтересах політичних партій чи їх осередків або окремих політиків; як видно, гарантій від політичного впливу не згадані. Отже, наявний звужений підхід стосовно політичної нейтральності, який не пов'язаний з політичним впливом на інституцію в цілому.

У коментарі до цього кодексу принцип політичної нейтральності визначено як вимогу забезпечити обмеження широкого кола політичних прав для прокурорів з метою створення умов для належного виконання ними своїх професійних обов'язків, а також заборона перешкоджання законній політиці, рішенням і діям публічної влади, що включає: правове закріплення політичної нейтральності як засади діяльності прокуратури у профільному законі; недопущення впливу політичних інтересів на дії та рішення прокурорів; відмову від публічної демонстрації політичних поглядів і симпатій; обмеження свободи слова та інформації з політичних питань під час виконання професійних обов'язків; забезпечення прозорості у відносинах з особами, які виконують політичні функції; дотримання вимог стосовно обмежень щодо політичної діяльності, встановлених законом; недопущення використання свого службового становища в політичних цілях у будь-який спосіб [5, с. 42–43]. Тобто вона включає два головних аспекти: перший – внутрішнє переконання прокурора, його ставлення до політики, політичної діяльності та безпосередній вплив цього на прийняття ним конкретних рішень; другий – зовнішній прояв, дії та поведінка прокурора, які публічно засвідчують його переконання або погляди під час виконання своїх службових обов'язків та поза службою [5, с. 43].

Політична нейтральність розміщена у розділі «Правила етичної поведінки» Закону України «Про запобігання корупції», і передбачає, що прокурори зобов'язані при виконанні своїх службових повноважень дотримуватися політичної нейтральності, уникати демонстрації у будь-якому вигляді власних політичних переконань або

поглядів, не використовувати службові повноваження в інтересах політичних партій чи їх осередків або окремих політиків.

Зважаючи на нормативні заборони прокурору належати до політичної партії, брати участь у політичних акціях, представляти в суді інтереси політичних партій, то стає очевидним, що зміст цієї засади спрямований лише на діяльність прокурора, і не стосуються інституції як такої. Проявами цієї засади, на думку А. Лапкіна, є: 1) політична нейтральність прокуратури в цілому, що передбачає рівне, неупереджене і безстороннє ставлення до різних політичних партій, рухів та їхніх представників при виконанні покладених на прокуратуру повноважень, недопустимість використання їх в інтересах політичних партій або окремих політиків, громадських об'єднань; 2) позапартійність прокурорських працівників та заборона займатися політичною діяльністю [4, с. 30]. У такому розумінні слушною є пропозиція замість передбаченого Законом «Про прокуратуру» принципу політичної нейтральності прокуратури передбачити принцип політичної нейтральності прокурорів при здійсненні ними функцій прокуратури (змістом якого є політична нейтральність прокурорів у їх діяльності, а питання організації прокуратури як політично нейтральної інституції лише спрямовано на створення передумов для реалізації цієї нейтральності, тобто фактично є гарантією існування політичної нейтральності прокурора) [6]. При цьому слід дещо уточнити думку про те, що положення щодо заборони прокурору належати до політичної партії, брати участь у політичних акціях, свідчать про вимогу політичної нейтральності не лише під час здійснення своїх повноважень, але і поза ними [7, с. 69–70], адже навіть поза безпосередньою реалізацією повноважень прокурор перебуває на посаді прокурора і має демонструвати етичну поведінку, а його членство у політичній партії або у політичних акціях навіть поза робочим часом свідчатиме про відсутність політичної нейтральності. Тому ці правила торкаються саме посади, а не безпосередньо повноважень прокурора.

Утім, є і протилежне бачення змісту цього принципу. Зокрема, В. Сухонос пропонує закріпити у Законі прокуратуру статтю стосовно політичної нейтральності прокуратури, проте, пропонувані заборони стосуються діяльності саме прокурорів [8, с. 336]. Є і інші схожі пропозиції [9], проте, елементом пропозиції є те, що прокурори мають діяти з урахуванням політичної ситуації в державі в цілому [9, с. 254], що, як видається, якраз є ризиком політичного впливу на прокурора.

Слід наголосити на тому, що ця засада як така не свідчить про те, що прокурор є аполітичним і не має мати жодних політичних переконань. Така вимога, як видається, по-перше, нездійсненна, бо перевірити наявність переконань неможливо, по-друге, суперечила б ст. 9 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, за якою кожен має право на свободу думки, совісті та релігії. Разом з тим, прояви цих переконань під час роботи у прокуратурі не є допустимими, по-перше, у аспекті несумісності, по-друге, у аспекті того, що це може викликати недовіру суспільства стосовно справедливості діяльності прокуратури та законності / обґрунтованості реалізації повноважень конкретного прокурора. Тобто призначення на посаду прокурора не потребує, щоб прокурор відмовлявся від права на свободу вираження поглядів, участі в зборах і асоціаціях. Однак він не повинен публічно висловлювати свою думку щодо політичних питань, поточної політичної ситуації в країні, не має права обговорювати ці питання з учасниками судочинства [5].

Утім, свобода вираження поглядів, гарантована ст. 10 Конвенції, є обмеженою, що загалом дозволяється Конвенцією, бо здійснення цієї свободи може підлягати таким формальностям, умовам, обмеженням або санкціям, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або для підтримання авторитету і безсторонності суду. Разом з тим, у ситуації, коли йшлося про викриття корупції в органах прокуратури та викривачку через її відкритий лист було звільнено, ЄСПЛ констатував порушення ст. 10 Конвенції (рішення «Горяйнова проти України», заява № 41752/09).

Отже, нормативне закріплення принципу політичної нейтральності прокуратури є ширшим за витлумачений у етичних правилах поведінки та доктрині зміст.

Відмітимо, що кримінально-процесуальній доктрині практично не приділено уваги впливу відсутності політичної нейтральності на інститут відводів прокурора, при тому, що інститут відводу є гарантією законності, засобом забезпечення усунення від участі у кримінальному провадженні осіб, щодо яких є сумніви у їх об'єктивності, неупередженості, шляхом з'ясування відповідних обставин і в разі їх підтвердження, заміни іншими особами з дотриманням відповідного процесуаль-

ного оформлення результатів [10, с. 10–11]. Утім, стосовно слідчого є думка, що «піддання політичному тиску в принципі може бути підставою для відводу, але лише у тому разі, якщо слідчий почав внаслідок цього вести розслідування з порушенням законодавства, професійної етики» [11, с. 166].

Відмітимо, що для прокурора КПК України формулює як одну з підстав для відводу те, що «він особисто, його близькі родичі чи члени його сім'ї заінтересовані в результатах кримінального провадження або існують інші обставини, які викликають обґрунтовані сумніви в його неупередженості» (п. 3 ч. 1 ст. 77 КПК України). Тлумачення цієї підстави є невизначеним, і у доктрині підкреслюється найрізноманітніший характер таких сумнівів [12, с. 116–117], формулюються можливі варіанти тлумачення [13, с. 215]. За результатами анкетування до таких обставин респонденти відносять, зокрема: наявність конфлікту між учасниками кримінального провадження (40%), відомча або організаційна залежність від учасника кримінального провадження (26%), наявність дружніх стосунків (16%), некомпетентність (14%), неетична поведінка (4%) [12, с. 117].

До цієї підстави може відноситись і відсутність політичної нейтральності, яка може полягати у порушенні вимог стосовно несумісності (участі у політичних акціях) та у демонстрації прокурором власних політичних переконань або поглядів, використанні службових повноважень в інтересах політичних партій чи їх осередків або окремих політиків. Відмітимо, що це, які і будь-яка інша підстава для відводу, потребує доказування і не може ґрунтуватися лише на думці (уявленні) про неетичну поведінку особи, яка заявляє прокурору відвід.

У судовій практиці, хоча і не часто, але траплялися випадки посилення на відсутність політичної нейтральності прокурорів: «прокурор знаходиться під впливом радикально налаштованих громадян та політичних об'єднань, з представниками яких має безпосередні зносини, не реагує на їх протиправні дії відносно суддів, захисників та громадян» [14] (у задоволенні заяви відмовлено); «є наявними ознаки дискримінації потерпілих за ознакою належності їх загиблих родичів до осіб, що мали інші політичні та світоглядні погляди, дотримувалися іншої думки щодо розвитку України та відносили себе до громадського руху «Антимайдан», жодній конкретній особі не вручено підозру за фактом вбивства як її сина, так і будь-якого іншого потерпілого з боку «Антимайдану», жодному іншому із учасників масових заворушень із боку прихильників маршу до

цього часу не врученого жодного повідомлення про вчинення будь-якого злочину» [15] (у задоволенні заяви відмовлено); у «діях сторони обвинувачення вбачаються не дотримання принципів верховенства права і законності, політичної нейтральності, рівності всіх перед законом, справедливості і об'єктивності» [16] (у задоволенні заяви відмовлено). Відмітимо, що були такі посилання і по слідчим суддям [17; 18]. Це свідчить про те, що, по-перше, відсутність політичної нейтральності потребує належної ідентифікації; по-друге, прояви відсутності політичної нейтральності потребують оцінки у кожному конкретному випадку; по-третє, відсутність політичної нейтральності як порушення вимог стосовно несумісності матиме дисциплінарні наслідки і може

мати процесуальні наслідки у конкретному кримінальному провадженні.

Висновки. Отже, принцип політичної нейтральності прокуратури, хоча і сформульований як такий у Законі України «Про прокуратуру», сам по собі не має організаційного характеру, а має функціональний характер і стосується суто діяльності прокурорів, зокрема, хоча і не тільки, етичного аспекту діяльності. Відсутність політичної нейтральності може бути підставою для відводу за п. 3 ч. 1 ст. 77 КПК України (якщо він особисто, його близькі родичі чи члени його сім'ї заінтересовані в результатах кримінального провадження або існують інші обставини, які викликають обґрунтовані сумніви в його неупередженості), за умови, що ця обставина належним чином доведена.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. Рекомендації щодо вдосконалення системи органів прокуратури та розвитку системи органів кримінальної юстиції (Рекомендації експертів громадянського суспільства, надані в робочих групах при Національній раді відновлення України). URL: https://rpr.org.ua/wp-content/uploads/2022/07/Koalitsiia-RPR_Propozytsii_Prokuratura-ta-Kryminalna-YUstytsiia.docx.pdf
2. Кодекс професійної етики та поведінки прокурорів. URL: https://chnr.gov.ua/userfiles/132_vid_04_05_17_-_pro_vratu_chinnosti_Kodeks_etiki_2017.doc
3. Прокурорське право: навч. посібник / Г. Д. Борейко, О. М. Броневицька, Ю. О. Лісцина, В. В. Луцик, В. В. Навроцька, І. Р. Серкевич, Б. М. Телефанко; за заг. ред. В. В. Луцика. Львів: ЛьвДУВС, 2019. 640 с.
4. Лапкін А. В. Закону України «Про прокуратуру». Науково-практичний коментар. Х. : Право, 2015. 680 с.
5. Коментар Кодексу професійної етики та поведінки прокурорів. Київ, 2022. URL: https://ptcu.gov.ua/files/Comentar-kodeksu_24.11.2022.pdf
6. Д'ячков Д.С. Принципи організації та діяльності прокуратури України в умовах її реформування: автореф. дис. на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.10. Одеса, 2018. URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/10683/Aref_Dyachkov.pdf?sequence=6&isAllowed=y
7. Макосій Ю.Д. Роль прокуратури в механізмі захисту прав людини: європейський досвід та Україна. Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право» (08 – Право). Ужгород, 2022. 199 с. URL: <https://www.uzhnu.edu.ua/uk/infocentre/get/53293>
8. Сухонос В. В. Прокуратура в механізмі української держави: проблеми теорії та практики : дис. ... д.ю.н. : спец. 12.00.10. Київ. 2009. 462 с.
9. Проців Н.І. Принцип політичної нейтральності в діяльності органів прокуратури. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2015. №2. С. 252–254.
10. Ануфрієва О.В. Відвід у кримінальному процесі України: дис. ... к.ю.н.: спец. 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. Київ, 2013. 264 с.
11. Денісова Г. В. Підстави та процесуальний порядок заявлення і вирішення відводів (самовідводів) посадових осіб, які ведуть провадження в кримінальній справі: дис. ... к.ю.н.: спец. 12.00.09. Київ, 2012. 240 с.
12. Дробчак Л.В.. Процесуальні гарантії неупередженості професійних учасників кримінального провадження. Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – Право. Харків, 2022. 255 с.
13. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за ред. Гончаренка В.Г., Нора В.Т., Шумила М.Є. К.: Юстініан, 2012. 1224 с.
14. ЄДРСР, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/64716762>
15. ЄДРСР, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/65827816>
16. ЄДРСР, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/69490956>
17. ЄДРСР, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95657403>
18. ЄДРСР, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90641292>