

## Принцип вірності конституції та прокуратура в системі органів правосуддя

**М. Оніщук**

доктор юридичних наук,  
ректор Національної школи суддів України,  
заслужений юрист України

**М. Савчин**

доктор юридичних наук, професор,  
директор НДІ порівняльного публічного права та міжнародного права  
Ужгородського національного університету

---

*З точки зору досягнень сучасної доктрини конституціоналізму, зокрема принципу вірності конституції, у статті розглядаються нові засади організації прокуратури як органу сприяння правосуддю, що впливають зі змін до Конституції України (розділ «Правосуддя»). Пропонується розглянути функціонування прокуратури на інстанційних, а не ієрархічних засадах, що дасть змогу прокуратурі більш об'єктивно та обґрунтовано здійснювати функції щодо процесуального керівництва у кримінальних провадженнях та підтримання публічного обвинувачення в суді, які є її визначальними компетенційними повноваженнями.*

**Ключові слова:** конституціоналізм, підтримання публічного обвинувачення, принцип вірності конституції, прокуратура, процесуальне керівництво у кримінальному провадженні.

**Вступ.** Згідно із принципом вірності конституції її приписи мають бути належним чином конкретизовані в законах, не викривляючи фундаментальні конституційні цінності та принципи. При з'ясуванні питання щодо ступеня та якості конкретизації конституційних положень, що стосуються статусу прокуратури, слід зважати на конституційні цілі, систему принципів правосуддя та функції прокуратури, які впливають зі змісту цих принципів. Нині в Україні домінує підхід, що апелює до доктрини верховенства парламенту, згідно з якою легіслатура володіє достатньо широкою свободою розсуду щодо конкретизації положень конституції у законі. Проте така позиція є сумнівною з точки зору органічного конституціоналізму, оскільки парламентська більшість часто схильна до довільних рішень, внаслідок чого порушуються права меншості, а іноді, що більш суттєво, викривляються суспільні цілі та інтереси, атакуються засади сучасного конституціоналізму.

Після внесення змін до Конституції України щодо правосуддя з її структури вилучено розділ про прокуратуру, а правила діяльності прокуратури, які визначають її організацію та функції, включено до розділу, присвяченого правосуддю. Тим самим прокуратуру імплементовано у систему правосуддя, як це усталено в європейських країнах. Отже, на прокуратуру поширюються загальні засади правосуддя, визначені статтею 129 Конституції України.

Метою цієї статті є аналіз нових підходів до визначення місця, ролі та функцій прокуратури у світлі конституційних засад правосуддя та сучасної доктрини конс-

титуціоналізму. Це передбачає проведення компаративного аналізу моделей прокуратури у співвідношенні з судовою владою. Йдеться також і про засади цілісності та функціональності, на основі яких аналізуються конституційні принципи правосуддя, що стосуються правового статусу прокуратури. Згідно з принципом вірності конституції досліджується варіативність моделей організаційної побудови прокуратури з урахуванням останніх конституційних змін. Коротко характеризуються стандарти діяльності прокуратури в аспекті поваги до гідності та прав людини.

### **Європейський досвід функціонування прокуратури у системі правосуддя**

Місце і роль прокуратури є предметом дискусії у вітчизняній конституційній доктрині, а в політико-правовій практиці взаємодія владних інституцій набуває надзвичайної політичної гостроти, адже через радянські стереотипи забезпечення законності прокуратуру вбачають провідним інститутом у сфері кримінальної юстиції, найбільш оптимальним інструментом забезпечення прав людини і основоположних свобод.

На думку судді суду Турина (Італія) Дж. Оберті, досвід багатьох країн показує, що у випадках, пов'язаних із корупцією, дуже часто мали місце правопорушення, вчинені центрами економічної, фінансової і політичної влади. Ось чому виникає нагальна потреба проведення судом розслідування (і спрямування судової політики) у напрямі, цілком незалежному від урядових структур. Нереальними є гарантії незалежності судової влади, коли з боку виконавчої влади залишається можливість здійснення контролю за прокурорами з метою запобігання прокурорському розслідуванню<sup>1</sup>. Незалежність прокуратури від впливу виконавчої влади та політичних сил є ключовою гарантією законності у їхній діяльності щодо сприяння правосуддю. Зрощення виконавчої влади та кримінальної юстиції негативним чином впливає на незалежність судової влади. Юрисдикційні засоби не можуть використовуватися проти основоположних конституційних цілей — обмеження свавілля влади та забезпечення прав і свобод людини.

Водночас в Україні поширеним є розгляд прокуратури поряд із Конституційним Судом України, Рахунковою палатою та омбудсменом як контрольно-наглядовою влади, тобто своерідної самостійної гілки державної влади. У спеціальній літературі, присвяченій статусу прокуратури, питання її правового статусу досліджується у занадто абстрактній формі, майже не пов'язується зі змістом конституційних засад правосуддя<sup>2</sup>. У цьому аспекті прокуратура за юридичним режимом своєї діяльності ніби є наближеною до органів публічної адміністрації.

<sup>1</sup> *Оберто Дж.* Коментар до Закону № 3018-II «Про судоустрій» / Дж. Оберто, А. Жепінскі. — Страсбург : Рада Європи, 2002. — С. 5.

<sup>2</sup> Напр.: *Комарницька О.* Статус прокурора відповідно до Закону України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року з урахуванням положень КПК України / О. Комарницька, В. Прядко // Часопис Академії адвокатури України. — 2015. — № 2 (27). — Т. 8. — С. 61–66; *Сухонос В. В.* Поняття та сутність правового статусу прокуратури України / В. В. Сухонос // Держава і право. — 2011. — Вип. 51. — С. 209–213.

За кордоном питання про статус прокуратури вирішується по-різному: в країнах англо-американської правової сім'ї та деяких країнах Європи (Польща, Франція) у складі міністерства юстиції функціонують підрозділи, що виконують окремі функції прокуратури; у країнах романо-германської правової сім'ї інститути на кшталт прокуратури входять до системи судової влади (Австрія, Іспанія, Італія, Німеччина). Натомість у більшості пострадянських країн прокуратури діють як спеціалізовані органи (Росія, Білорусь, Казахстан та ін.), що пояснюється традиціями організації влади, закладеними ще імператором Петром I, які відтворювалися у практиці правління за часів Російської імперії та Радянського Союзу.

Тези про особливий статус прокуратури як відокремленого інституту влади суперечать двом фундаментальним засадам конституціоналізму. По-перше, *a priori* держава є найбільш потенційним порушником прав людини і за допомогою поділу влади та системи стримувань і противаг досягається обмеження держави, вгамовується її природна тяга контролювати всі сфери приватного життя та втручатися у приватну сферу індивіда. Тому орган публічної адміністрації не може бути імплементований у систему правосуддя. По-друге, право на захист передбачає вільний вибір захисника і засади невтручання держави, окрім випадків, коли особа, яка потребує захисту, через матеріальний, психологічний чи фізіологічний стан, або зважаючи на особливості перебігу процесу та складність справи не може забезпечити собі захисника.

Принаймні прокуратура — це конституційний орган спеціалізованої компетенції, який виконує владні повноваження, що сприяють здійсненню правосуддя. Прокуратура покликана забезпечити законність кримінального переслідування осіб та підтримувати публічне обвинувачення в суді, а також здійснювати нагляд за законністю у місцях тимчасового тримання осіб і позбавлення волі. Раніше згідно з пунктом 9 Перехідних положень Конституції України прокуратура продовжувала здійснювати функції нагляду за додержанням і застосуванням законів та попереднього слідства до набрання чинності законами, що регулюють формування та діяльність системи відповідних органів. Ці конституційні приписи, які формально мали тимчасовий характер, в умовах тривалої їх чинності набули фактично постійного характеру. На сьогодні, окрім підтримання публічного обвинувачення, прокуратура здійснює організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку, а також представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом (стаття 131<sup>1</sup> Конституції України). Тож втрата прокуратурою функцій загального нагляду наблизила її до органічно притаманних функцій, пов'язаних із системою правосуддя і судами зокрема, та заклала підвалини для переходу на нові засади діяльності й організації.

Згідно з пунктом 25 частини першої статті 85 Конституції України Верховна Рада України може висловити недовіру Генеральному прокуророві, що має наслідком його відставку з посади. Відставка Генерального прокурора може ґрунтуватися на негативній оцінці депутатами парламенту його діяльності на посаді. За результатами голосування у парламенті Генеральний прокурор складає свої повноваження шляхом написання заяви про відставку. Таким чином, за результа-

тами консультацій між парламентськими фракціями може бути прийнято рішення про негативну оцінку діяльності прокуратури, що може мати наслідком висловлення недовіри Генеральному прокуророві. Однак Генеральний прокурор — це не політична посада, оскільки він очолює інститут, аполітичний за своєю природою, а тому політична процедура оголошення парламентом недовіри Генеральному прокурору не сприяє забезпеченню його безсторонності й незалежності. З урахуванням особливостей конституційної історії та істотного впливу прокуратури на судочинство така процедура є неприйнятною. Власне кажучи, це є інституційною вадою Конституції України, яка послаблює гарантії незалежності судової влади.

З аналізу соціального призначення прокуратури відповідно до конституційного принципу поділу влади і гарантій доступу до незалежного і безстороннього суду випливає, що природною функцією цієї інституції є сприяння у здійсненні кримінальної юстиції, тобто процесуальне керівництво дізнанням та досудовим слідством і підтримання публічного обвинувачення в суді. Природно, що ці положення не потребують деталізації на рівні Конституції України, оскільки це сфера регулювання кримінально-процесуального законодавства; на конституційному рівні достатньо окреслення зазначених функцій. Конституційне закріплення повноваження прокуратури щодо процесуального керівництва при проведенні дізнання і досудового слідства поряд із публічним обвинуваченням є однією з гарантій здійснення прокуратурою функцій зі сприяння правосуддю.

### **Система конституційних принципів правосуддя та функції прокуратури**

До конституційних засад правосуддя, що стосуються діяльності прокуратури, можна віднести такі: рівність сторін у процесі; змагальність сторін і свобода у наданні ними доказів перед судом; підтримання публічного обвинувачення в суді; розумні строки розгляду справи судом; забезпечення права на апеляційне та касаційне оскарження у випадках, передбачених законом. Саме згідно з принципом вірності конституції прокуратура має здійснювати свої функції відповідно до цих засад, яким має відповідати поточне законодавство про прокуратуру. Методична конкретизація і деталізація конституції потребує узгодження рішень парламенту та конституційного суду; це узгодження полягає не в механізмі консультацій, а в єдиному розумінні сутності і змісту фундаментальних принципів права та стандартів щодо законодавчого регулювання й ухвалення судових рішень, які впливають зі змісту конституційних цінностей і принципів<sup>1</sup>.

Тому організацію прокуратури слід розуміти саме в аспекті конституційних засад. З точки зору організації судова влада побудована не на відносинах субординації. Ключову роль відіграють вимоги належної правової процедури, відповідно до якої судові рішення може бути оскаржено до суду вищої інстанції. Таким чином, принцип інстанційності також має бути покладений в основу діяльності прокуратури.

Важливу роль відіграє функція прокуратури щодо підтримки публічного обвинувачення в суді, а також здійснення процесуального керівництва. Слід наголо-

<sup>1</sup> Савчин М. В. Конституційні інновації та вірність конституції / М. В. Савчин // Віче. — 2016. — № 7–8. — С. 46.

сити, що отримання дозволу суду на здійснення певних слідчих дій чи вжиття певних запобіжних заходів щодо підозрюваних передбачає високий ступінь координованості дій між прокуратурою та судом. Здійснення відповідних процесуальних дій згідно з вимогами належної правової процедури передбачає незалежність прокурора, який здійснює процесуальне керівництво чи підтримку публічного обвинувачення в суді. Звідси випливає висновок, що найефективніше і результативніше прокуратура може реалізувати свої повноваження в тому судовому окрузі, юрисдикція якого поширюється на відповідну територію. Тому уявлення про прокуратуру як певну ієрархію органів не відповідає конституційним засадам правосуддя. У цьому аспекті Закон України «Про прокуратуру» має бути переглянутий і до нього необхідно внести зміни, спрямовані на належну конкретизацію положень Конституції України.

При цьому посилання на «культурну спадщину», «правову традицію» чи «конституційну історію» як обґрунтування подальшого збереження засад ієрархічності (а не інстанційності) в організації прокуратури не є достатнім, оскільки їх складно вважати власне правовими. Свого часу в підручниках із державного права Російської імперії обґрунтовувалася самодержавність чи принцип безвідповідальності монарха, тоді як у європейських країнах ці питання розглядалися виключно у площині привілеїв і прерогатив монарха, який не міг правити свавільно з огляду на правову традицію і при ньому не міг функціонувати аналогічний інститут із широкою дискрецією. Адже особа сама краще знає актуальність своїх життєвих запитів, потреб, із яких випливають інтереси і суб'єктивні права, що забезпечуються юридичним захистом.

Такому світогляду можна висловити заперечення. По-перше, природа прав людини полягає в тому, що вони виражають домагання індивіда до держави з приводу захисту його інтересів та матеріальних і духовних благ, які є необхідною умовою розвитку людської особистості. Об'єктивна природа прав людини визначає певні негативні й позитивні обов'язки держави щодо їх захисту.

По-друге, диференціація обов'язків держави щодо захисту прав людини визначається через категорію втручання, яке має ґрунтуватися на законі, бути необхідним у демократичному суспільстві, доречним і достатнім, не посягати на сутнісний зміст права (наприклад, про це свідчить практика Європейського суду з прав людини, зокрема щодо схильності до зловживань при застосуванні запобіжних заходів у кримінальній справі у разі відсутності належного судового контролю (*«Котій проти України»*, заява 28718/09), слабкої інституційної спроможності прокуратури захищати персональні дані особи, зокрема про стан здоров'я (*«Пантелеєнко проти України»*, заява № 11901/02), неналежного розгляду прокуратурою скарг щодо свавільного поміщення особи у психіатричну лікарню (*«Заїченко проти України (№ 2)»*, заява № 45797/09) тощо). Оскільки лише сам індивід визначає актуальність конкретного суб'єктивного публічного права для самого себе, то прокуратура у такий спосіб окреслює для себе недосяжні цілі. Водночас конституційні цілі за своєю природою мають процедурно-процесуальний характер, відповідно до чого цілі захисту прав людини не залежать від прокурорського нагляду чи інших інститутів-паліативів, а реалізуються через доступ до незалежного і безстороннього суду та стан довіри у відносинах між адміністрацією і приватними особами.

По-третє, із засад довіри і права бути заслуханим як складових процедурно-процесуальних гарантій прав людини і основоположних свобод впливає вимога мінімізації свободи розсуду органів публічної влади. Тому ввіряти прокуратурі вчиняти певні процедурно-процесуальні дії з третіми особами з міркувань захисту прав людини є надмірно абстрактним правилом, яке неодмінно на практиці є джерелом адміністративної сваволі, що призводить до порушення прав людини. Саме тому у змінах до Конституції України 2016 року (розділ «Правосуддя») були переглянуті не лише повноваження прокуратури, а й її роль та місце в системі правосуддя.

### Система прокуратури: ієрархія чи інстанційна побудова?

Сьогодні система органів прокуратури є ієрархічною з притаманними їй відносинами субординації. Очолює систему органів прокуратури Генеральний прокурор, який призначається на посаду та звільняється з посади Президентом України за згодою Верховної Ради України. Призначення на посаду Генерального прокурора здійснюється виходячи із результатів консультацій між Президентом України, Головою Верховної Ради України та його заступниками, а також представниками парламентських фракцій. Конституція України не визначає критеріїв щодо кандидатів на посаду Генерального прокурора.

Наведений підхід неодноразово критикувався як такий, що у кінцевому результаті атакує незалежність судової влади, адже вплив виконавчої влади та політичних сил, представлених у парламенті, на прокуратуру призводить до дисбалансу в забезпеченні рівності сторін у процесі. Сторона обвинувачення, яку репрезентує прокуратура, спирається на широкі ресурси, пов'язані зі здійсненням владних повноважень. Тому в будь-якій кримінальній справі існує загроза політичного тиску на досудове слідство зокрема та на судовий розгляд загалом з метою постановлення вироку, який буде хоча і законний формально, але несправедливий по суті.

Міжнародне право у формі *soft law* допускає активну роль прокурорів у кримінальному процесі, включаючи обвинувачення, і, коли це дозволяється законом або відповідає місцевій практиці, у розслідуванні злочину, нагляді за законністю цих розслідувань, нагляді за виконанням рішень суду та здійсненні інших функцій як представників інтересів держав (пункт 11 Керівних принципів ООН щодо ролі обвинувачів)<sup>1</sup>. З метою недопущення стороннього впливу на обвинувачів держава має забезпечувати виконання ними своїх професійних обов'язків в обстановці, вільній від загроз, перешкод, залякування, непотрібного втручання або невиправданого притягнення до цивільної, кримінальної або іншої відповідальності (пункт 4). При цьому обвинувачі покликані забезпечувати процесуальне керівництво щодо розслідування кримінальної справи та притягнення винних до відповідальності, дотримання прав потерпілих та гарантування їм справедливого відшкодування.

<sup>1</sup> Керівні принципи ООН щодо ролі обвинувачів: прийнято Восьмим Конгресом ООН з профілактики злочинності і поводження з правопорушниками, Гавана, Куба, 27 серпня — 7 вересня 1990 року [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_859](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_859)

У світлі таких стандартів до обвинувачів ставляться вимоги належного процесу, згідно з якими у разі надходження доказів проти підозрюваних, отриманих, як це їм стало відомо або як вони мають розумні підстави вважати, за допомогою незаконних методів, які є грубим порушенням прав підозрюваного, особливо пов'язаних із застосуванням тортур або жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведінки чи покарання, або інших порушень прав людини, вони відмовляються від використання таких доказів проти будь-якої особи, крім тих, хто застосовував такі методи, або, відповідно, інформують суд і вживають усіх необхідних заходів для забезпечення того, щоб особи, відповідальні за застосування таких методів, притягувалися до суду (пункт 16). Для додержання цих вимог прокурорам має гарантуватися незалежність. Здійснення таких повноважень можливе за тісної взаємодії із судом, юрисдикція якого поширюється на відповідну територію, де здійснюється розслідування факту скоєння злочину.

На інституціональну неспроможність функціонування прокуратури саме як ієрархії вказує набір її конституційних функцій. Прокуратура як орган сприяння правосуддю здійснює публічне обвинувачення та процесуальне керівництво у сфері кримінальної юстиції, зважаючи на вимоги незалежності прокурорів. Про це свідчать, наприклад, правила діяльності військової прокуратури. Попри те, що в Україні проводиться поновлення конституційного порядку в окупованих територіях промосковських проксі-мілітарі (незаконних збройних формувань, які керуються, навчаються, утримуються, постачаються і забезпечуються зброєю та військовою амуніцією) та відновлення роботи військових прокуратур, їхня діяльність прив'язана до юрисдикції місцевих загальних судів, до компетенції яких належить перевірка та надання згоди на вчинення певних процесуальних дій для розслідування злочинів і розгляд кримінальних справ.

У світлі вимог щодо незалежності слідчих та прокурорів наявність ієрархічної системи прокуратури не відповідає конституційним засадам неприпустимості свавілля та незалежності судів. Так, Закон України «Про прокуратуру» встановлює систему ієрархії через механізм їх субординації, на вершині якої знаходиться Генеральна прокуратура (частина четверта статті 7)<sup>1</sup>. Наприклад, стосовно обґрунтованості функціонування військових прокуратур наводяться аргументи занадто абстрактного характеру на кшталт того, що «особливості статусу військових прокурорів є похідними від особливостей об'єктів, на які спрямована реалізація їх повноважень, якими виступають об'єкти воєнної сфери»<sup>2</sup>. У випадку з військовими прокуратурами виникає інституційна проблема, яка може вирішитися двояко: 1) військові прокуратури можуть діяти при відповідних військових судах — тоді останні слід поновлювати; 2) військові прокурори мають діяти у звичайних прокуратурах, які діють при загальних місцевих судах як спеціалізовані прокурори за місцем розташування відповідних військових гарнізонів чи військових частин.

<sup>1</sup> Про прокуратуру : Закон України від 14 жовтня 2014 року № 2232-VIII // Відомості Верховної Ради України. — 2015. — № 2–3. — Ст. 12.

<sup>2</sup> Шандула О. О. Особливості правового статусу прокурорів військових прокуратур / О. О. Шандула // Вісник Національної академії правових наук. — 2017. — № 1 (88). — С. 176.

Пов'язаність прокуратури з відповідними судами підтверджується також таким. Згідно зі статтею 132 Кримінального процесуального кодексу України<sup>1</sup> (далі — КПК України) встановлюються загальні правила застосування заходів забезпечення кримінального провадження, які конкретизуються у наступних положеннях КПК України. Їх сенс полягає в тому, що прокурор має клопотати про вжиття відповідних заходів у слідчого судді у відповідному місцевому суді. Інституціонально цілком логічно, що такі рішення ухвалювалися у тісній взаємодії між прокурором та слідчим суддею.

Досить екстравагантною юридичною конструкцією є прийняття рішень щодо негласних слідчих (розшукових) дій, які згідно зі статтею 247 КПК України ухвалюються слідчими суддями при судах апеляційної інстанції, у межах територіальної юрисдикції яких знаходиться орган досудового розслідування. Такі правила порушують права потерпілих на судовий захист у сенсі статті 55 Конституції України та статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, тим паче, що значну частину доказів у кримінальних справах одержують саме за допомогою негласних слідчих (розшукових) дій. Описане законодавче регулювання правил розслідування кримінальних справ не відповідає засадам вірності конституції, зокрема доступу до правосуддя.

### Права людини та стандарти діяльності прокурорів

Позбавлення представництва прокуратури у складі Вищої ради правосуддя у поєднанні з наділенням її функціями щодо процесуального керівництва дізнанням та досудовим слідством і підтримання публічного обвинувачення дає змогу прокурорам сконцентруватися на їх природній діяльності — якісному формуванні доказової бази обвинувачення перед судом у кримінальному процесі. Саме положення поточного законодавства, що встановлюють ієрархію органів прокуратури всупереч конституційним засадам інстанційності у системі правосуддя, дають змогу деяким адвокатам робити неправильні висновки: «[Чинна] редакція статті встановлює, що недопустимими доказами суд має визнавати діяння, а саме допит особи як свідка, якщо згодом ця особа буде визнана підозрюваним чи обвинуваченим [пункт 1 частини третьої статті 87 КПК України]. За [таких умов] зникає можливість оскарження процесуальної дії (допиту) як необхідної передумови для визнання згодом отриманих під час цієї дії доказів недопустимими, а з'являється пряма норма, яка без оскарження процесуальної дії, напряду надає можливість виключити з числа допустимих доказів докази, які отримані із показань свідка, який згодом був визнаний підозрюваним чи обвинуваченим. Оцінити, є це позитивним моментом чи негативним, наразі важко, оскільки, з одного боку, це начебто скорочення процедури визнання доказу недопустимим, а з іншого — фактичне позбавлення можливості притягнути до дисциплінарної відповідальності слідчого (прокурора) за істотне порушення прав та свобод людини і громадянина»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року // Відомості Верховної Ради України. — 2012. — №№ 9–10, 11–12, 13. — Ст. 88.

<sup>2</sup> Батюсь Т. Юристи проаналізували проект нового Закону «Про прокуратуру» / Т. Батюсь, О. Яценко [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://jurliga.ligazakon.ua/news/2013/8/19/96336.htm>



Однак такі висновки є незрозумілими з певних міркувань. По-перше, з огляду на «правило Міранди», фундаментальної засади довіри між державою та індивідом, яка, *inter alia*, гарантується. Зокрема, це здійснюється безпосередньо шляхом повідомлення особі про мотиви її арешту чи затримання, роз'яснення про зміст належних їй прав та надання можливості з моменту затримання захищати себе особисто та користуватися правничою допомогою захисника (частина четверта статті 29 Конституції України). Такі стандарти опосередковано доповнюються конституційним принципом недопущення надання свідчень проти себе, близьких родичів і членів сім'ї (стаття 63 Основного Закону держави). Отримання доказів із порушенням цих засад повинне мати наслідком визнання їх судом недопустимими. Сам факт порушення таких стандартів захисту є підставою для притягнення прокурора до дисциплінарної відповідальності.

По-друге, згідно з фундаментальною вимогою належної правової процедури, що гарантує особі бути заслуханою перед незалежним і безстороннім судом, належними і допустимими доказами у кримінальній справі є фактичні дані, документи та інші матеріали, які були досліджені безпосередньо судом. Тому перед органами дізнання, досудового слідства та прокурором лежить обов'язок забезпечення достатньої, повної та об'єктивної доказової бази для доведеності вини підсудного перед судом, для чого свідки мають дати належні свідчення перед судом. Свідчення, які вони дають перед дізнавачем, слідчим чи прокурором, мають покладатися в основу обвинувачення без застосування тиску чи катування, жорстокого, нелюдського та такого, що принижує гідність особи, поводження. Якщо обставини застосування тортур будуть встановлені під час судового засідання, то отримані таким чином докази мають визнаватися судом недопустимими, і відповідно до преюдиціальності актів судової влади це стає підставою для притягнення прокурора до дисциплінарної відповідальності. Власне, на такі цілі належної правової процедури спрямовані положення статті 87 КПК України, хоча цей перелік можливих порушень вимог належної правової процедури й оцінки доказів як допустимих *a priori* не може вважатися вичерпним.

Слід зазначити, що згідно зі звітом щодо оцінки впровадження КПК України було встановлено дисбаланс у забезпеченні принципу змагальності сторін<sup>1</sup>. Зокрема, судді підтвердили, що їхні обґрунтування щодо дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій у таких випадках залишаються недосяжними для захисту навіть після його виконання або завершення строку дії. У разі застосування Закону України «Про державну таємницю» захист може отримати лише письмову відповідь, що підтверджує факт дозволу на проведення негласних слідчих дій ухвалою суду чи спростовує його. Така ситуація не дає змогу стороні захисту оцінити законність проведення негласних слідчих дій та, в разі необхідності, заявити про недопустимість отриманих доказів. Тому в аспекті права на захист необхідно запроваджувати дієвий контроль за застосуванням негласних слідчих (розшукових) дій.

Такі стандарти поводження з учасниками кримінального процесу передбачають, що прокуратура має відповідально ставитися до формування доказової

<sup>1</sup> Звіт щодо оцінки впровадження Кримінального процесуального кодексу України. — Страсбург : Рада Європи. — С. 49 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <https://rm.coe.int/168044f56b>

бази у кримінальному провадженні та пред'явлення доказів у судовому засіданні таким чином, щоб вони визнавалися судом допустимими, належними, достатніми та необхідними для ухвалення обґрунтованого й законного вироку суду. Саме на засадах змагальності та свободи пред'явлення перед судом доказів прокуратура нестиме відповідальність щодо формування належної доказової бази у кримінальному провадженні та доведення перед судом вини підсудного у скоєнні злочину. При цьому слід дотримуватися балансу в забезпеченні прав і свобод між потерпілим (потерпілими) та обвинуваченим/підсудним (підсудними).

**Висновки.** Згідно із сутнісним змістом конституційних принципів прокуратура є органом сприяння правосуддю. На основі цього Закон України «Про прокуратуру» має на якісно новій, гуманній основі конкретизувати положення Конституції України щодо організації цього органу. З метою забезпечення права на справедливий і безсторонній суд існує необхідність якісніше врегулювати статус прокуратури:

1) прокуратура має бути побудована за інстанційним принципом, а не ієрархічним, що сприятиме кращому забезпеченню доступу до правосуддя та оперативному вирішенню питання про задоволення чи відмову судом у клопотаннях прокурора щодо вжиття запобіжних заходів або вчинення негласних слідчих (розшукових) дій. Відповідно до цього положення КПК України щодо вирішення питання про надання дозволу суду на здійснення окремих негласних слідчих (розшукових) дій мають бути змінені, щоб такі повноваження здійснювали не суди апеляційної інстанції, а суди першої інстанції;

2) необхідно встановити дієві гарантії незалежності прокурора і неприпустимості втручання у його діяльність прокурора вищого рівня; у разі виявлення таких обставин притягати винних осіб до юридичної відповідальності, включаючи звільнення з посади і заборону обіймати прокурорські та суддівські посади, а також займатися адвокатською діяльністю протягом певного строку;

3) варто запровадити дієвий парламентський контроль шляхом щорічного заслуховування звітів у профільному комітеті й на засіданні парламенту стосовно застосування негласних слідчих (розшукових) дій на предмет відповідності статтям 30–32 Конституції України, а також створити інститут спеціалізованих омбудсманів з питань приватного життя, інформації і свободи вираження поглядів.

Лише з урахуванням якісно нових підходів, заснованих на доктрині конституціоналізму, яка встановлює істотні перешкоди для зловживання повноваженнями, зокрема на власний розсуд втручатися у сферу приватного життя з високих міркувань захисту прав людини, має бути побудована філософія реального реформування інституту прокуратури.

---

**Онищук Н., Савчин М. Принцип верности конституции и прокуратура в системе органов правосудия.** С точки зрения достигшей современной доктрины конституционализма, в частности принципа верности конституции, в статье рассматриваются новые принципы организации прокуратуры как органа содействия правосудию, следующие из изменений в Конституцию Украины (раздел «Правосудие»). Предлагается рассмотреть функционирование прокуратуры на инстанционных, а не иерархических принципах, что позволит прокуратуре более объективно и обоснованно осуществлять функции по процессуальному руководству в уголовных производ-

ствах и поддержанию публичного обвинения в суде, которые являются ее определяющими компетенционными полномочиями.

**Ключевые слова:** конституционализм, поддержание публичного обвинения, принцип верности конституции, прокуратура, процессуальное руководство в уголовном производстве.

**Onishchuk M., Savchyn M. The principle of loyalty to the constitution and the prosecutor's office in the justice system.** From the perspective of achievements of modern doctrine of constitutionalism, in particular the principle of constitutional fidelity, the article is focused on the provisions of the new principles of Prosecutor's Office organisation, arising from the amendments to the Constitution of Ukraine (Section «Justice»), as a body justice promoting. The article considers the vision of functioning of the Prosecutor's Office on instance basis but not at hierarchical one, which will enable it to exercise procedural control in criminal proceedings and maintain public prosecution in court more objectively and reasonably which are considered to be decisive for its competency.

**Key words:** constitutionalism, maintenance of public prosecution, principle of constitutional fidelity, Prosecutor's Office, procedural control in criminal proceedings.