

Грицаєнко Л.Р., НАПУ

ПРОКУРАТУРА ЯК СУБ'ЄКТ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ

Автором проаналізовано сутність принципу поділу влади. Науково обґрунтовано місце прокуратури у державному механізмі.

The author analyzed essence of separation of powers principle. The place of Prosecutor's Office in the state mechanism is scientifically grounded.

Правильне розуміння місця прокуратури України в системі органів державної влади являється необхідною умовою її ефективного і стабільного функціонування. Намагання реформування прокуратури, які існують протягом останніх років, шляхом обмеження її повноважень, перетворення її в орган «обслуговуючий» суд, який лише повинен здійснювати процесуальне керівництво досудовим слідством та підтримувати державне обвинувачення в суді, або надання прокуратурі статусу структурного підрозділу Міністерства юстиції України обумовлене в тому числі і невірним розумінням ролі прокуратури в державно – правовому механізмі України.

В тексті Конституції України фактично існують неузгоджені норми, які дозволяють припустити існування в Україні наряду із законодавчою, виконавчою і судовою владою (ст. 6 Конституції України), також не лише президентської (ст. 106 Конституції України), але й фінансово – кредитної, контрольної і прокурорської державної. А тому не випадково відомі фахівці в галузі конституційного права називають такі елементи влади основними підсистемами державної влади, і означене визначення автор буде застосовувати по ходу викладення матеріалу [1].

Відразу зазначимо, що принципова позиція автора, що підсистеми державної влади в Україні не повинні обмежуватися трьома обозначеними вище елементами, розділяються і іншими дослідниками. Про це, зокрема, стверджував відомий вчений-конституціоналіст В.Ф. Погорілко, який вважав, що сьогодні слід відмовитися від догматичного трактування принципу поділу влади, обмеживши його наявністю трьох гілок влади: «Потрібний подальший розвиток теорії поділу державної влади та її системи в цілому. Хоча поділ влади на законодавчу, виконавчу і судову сприйнятий у нас порівняно недавно, він не викликає, як правило, сумніву чи заперечень. Викликає сумнів лише абсолютизація, фетишизація цього поділу на фоні ряду державних органів та інших інститутів, які не охоплюються цими трьома видами державної влади. Цілком справедливо висловлюється думка про можливість виділення інших видів державної влади, зокрема, контрольно-наглядової, до якої відносяться, як правило, органи прокуратури та деякі інші органи, функції яких повністю не охоплюються органами законодавчої, виконавчої та судової влади» [2]. «Однак зупинятися на цій конструкції, хай і геніально задуманої і посилено здійсненої декілька століть тому, було б нераціонально», – зазначає І.Б. Шахов [3]. Підтримуючи цей підхід, В. Чиркін говорить, що в сучасних державах існує багато органів і посадових осіб, яких не було в часи, коли формулювалася концепція розподілу влад, тому практика державотворення свідчить про доповнення теорії поділу влади новими

елементами, які відповідають сьгоднішнім реаліям [4]. На це звертає увагу і відомий російський вчений Д.Л. Златопольський, який пише, що при постановці питання про наявність у будь-якій державі тільки законодавчої, виконавчої і судової влади з класифікації державних органів необґрунтовано зникають певні органи державної влади [5].

Таким чином, принцип поділу влади допускає створення державних органів, що функціонують паралельно трьом основним гілкам державної влади [6]. За сучасних умов не можна допускати догматичного трактування розподілу влад, як і постійної схеми. Неприпустимо зупинятися лише на одному з важливих варіантів цієї теорії. Слід погодитися з висловленою в новітній юридичній літературі думкою, що концепція поділу влади має насамперед спрямований, орієнтовний характер [7]. У «чистому» вигляді вона ніде, принаймні в сучасних умовах, не здійснюється [8], і на догоду «класичному» розумінню теорії поділу влади не слід закривати очі на цю реальну ситуацію.

«Як це не парадоксально, – зазначають Г.В. Мальцев, А.І. Екимов і В.І. Єфимов, – але повний поділ влади – абсурд, оскільки вступає в суперечність з перспективами виживання держави і збереження політичної системи. Хоча це свідчить не проти поділу влади, а на користь обережного і мудрого здійснення цього принципу без будь-яких натисків та крайнощів» [9]. Останнім часом до такого ж погляду чимраз більше схиляються й вітчизняні вчені-правники, зазначаючи, що доктрину поділу влади не слід ані переоцінювати, ані недооцінювати; її необхідно сприймати як загальний принцип, а не як жорсткий регулятор здійснення державної влади [10].

На наш погляд, розподіл влад на три гілки не може бути признаний ідеальним, особливо для України, Росії та інших країн на пострадянському просторі. Кажучи відверто, ми маємо намір перестрибнути прірву за два прийоми (завдання надзвичайно важке або насправді нездійсненне).

Якщо розглядати цю проблему не лише «в ширину», а й «в глибину», то в правознавстві, сучасному державному та конституційному праві України «теорія розподілу влад» без сумніву залишається формально – юридичним принципом, який уже давно втратив своє філософське – історичне наповнення, яке на сучасному етапі державотворення зводиться лише до техніки управління і не має будь – якого фундаментального соціального обґрунтування. Врешті-решт «розподіл влад», аніскільки не розширяє границі співучасті громадян в здійсненні влади в Україні і в кращому разі являється «демократичним устроєм» для законодавчої, виконавчої та адміністративної бюрократії.

До першого елемента державної контрольної влади може бути віднесена діяльність Національного банку України (ст.ст. 99–100 Конституції України). Адже захист і забезпечення стабільності гривні – основна функція центрального банку держави – Національного банку України, яку він здійснює незалежно від інших органів державної влади.

Слід окремо зазначити, що Національний банк України (відповідно до чинного законодавства) являється незалежним органом державної влади, який наділений суттєвими повноваженнями по керівництву усією кредитною системою України, в тому числі по реєстрації кредитних установ, ліцензуванню банківських операцій, визначенню порядку їх

проведення, бухгалтерського обліку і звітності, по банківському контролю і притягненню порушників банківського законодавства до відповідальності встановленої законом тощо.

Відзначимо також, що інституціонально Національний банк України реально незалежний від виконавчої та судової влади, що додатково підкреслює його статус самостійного органу державної влади України. Визначений на основі конституційних норм спеціальним законом держави правовий статус Національного банку України дає автору підстави висунути пропозиції про наявність в Україні наряду із іншими суб'єктами (елементами) державної влади, також фінансово – кредитну державну владу, яку здійснює Національний банк України.

У відповідності до ст. 98 Конституції України для здійснення контролю за надходженням коштів до Державного бюджету України та їх використання здійснює Рахункова палата, склад і порядок діяльності якої визначається законом України. Така правова конструкція яка застосовується в Основному Законі України відносно встановлення правового статусу Рахункової палати є досить таки прийнятною, адже в Конституції як мінімум визначається основне завдання – державний контроль за виконанням бюджету України. Зміст названої конституційної норми (при усій її неповноті) дозволяє автору виокремити ще один елемент державної влади – контрольної.

Прокуратура взаємодіє не лише з іншими гілками влади, але й з іншими органами державної влади, які також не вписуються в схему розподілу влад, але виконують важливі функції держави щодо захисту прав і свобод людини та громадянина. Таким органом є Уповноважений з прав людини в Україні, правове регулювання діяльності котрого здійснюється на підставі Конституції України (ст.ст. 85, 101, 150) та спеціального Закону. Основним змістом компетенції Уповноваженого є розгляд скарг щодо порушення прав і свобод людини та громадянина.

Уповноважений має право в різних формах реагувати на отримані скарги: приймати скарги до свого розгляду; роз'яснювати заявникові засоби, які він має використати для захисту своїх прав і свобод; передати скаргу державному органу місцевого самоврядування або посадовій особі, до компетенції якої відносяться вирішення скарги по суті, відмова прийняти скаргу до розгляду. Державним органом, якому Уповноважений може надіслати скаргу, є, зокрема, і прокуратура. Поява інституту Уповноваженого з прав людини в Україні дозволила прихильникам обмеження функцій прокуратури навести цей аргумент для обґрунтування своєї позиції. Однак Уповноважений не підмінює діяльність прокуратури і тим більше її не відміняє.

На наш погляд, на сучасному етапі немає підстав розглядати інститут Уповноваженого як альтернативу органам прокуратури України. Він діє додатково до чинних в Україні правозахисних інститутів.

Отже, на нашу думку, це зовсім різновеликі фігури державного контрольно-наглядового процесу, які зобов'язані співпрацювати, але ніяк не конкурувати. Принципова різниця прокуратури й усіх інших органів, які здійснюють контроль, полягає в тому, що прокуратура є універсальним органом захисту прав і законних інтересів громадян, суспільства і держави. На прокуратуру покладено нагляд за виконанням за-

конів різними суб'єктами правозастосування, включаючи правоохоронні та контрольні органи. Що ж стосується Уповноваженого з прав людини, то він доповнює форми, методи і засоби, які є в прокуратури, щодо захисту прав і свобод людини та громадянина і за своєю юридичною природою є контролюючим органом по відношенню до інших державних органів.

Вказана чотирьох ланкову підсистему державної влади в Україні логічно доповнює підсистема правоохоронної державної влади прокуратури України. Основним Законом України прокуратурі надані як необхідні функції (можливість), так і повноваження (здатність) по здійсненню визначеного впливу на діяльність і поведінку громадян, а також інших фізичних та юридичних осіб.

Розглянемо детально основні чинники, які характеризують прокуратуру, як орган державної влади. Вважаємо, що об'єктивний аналіз нормативної бази, яка визначає організацію і діяльність української прокуратури, дозволяє достатньо упевнено визначитися із її положенням серед інших державних органів. Перш за все не підлягає сумніву, що прокуратура України являє собою єдину систему державних органів (ст. 121 Конституції). Правову основу діяльності прокуратури України складає система встановлених Конституцією, законами і міжнародними договорами України положень, які визначають ключові питання організації і діяльності прокуратури України і повноваження прокурорів.

В ієрархії законодавчих актів, які фіксують правові основи діяльності органів прокуратури України, найвище місце займає Основний закон держави – Конституція України. Значення Конституції України як елемента правової бази діяльності органів прокуратури є надзвичайно важливим, адже конституційні приписи перш за все виступають в якості вихідних, базових установок, які визначають сутність і зміст ключових питань правового регулювання і практичної діяльності органів прокуратури України. Фактично усі положення Конституції України в тій чи іншій ступені отримують відбиття в законодавстві про прокуратуру і практиці прокурорського нагляду.

По-друге для визначення місця прокуратури в системі державних органів і її відносин із різними гілками державної влади, без сумніву, мають значення, статті Конституції України, які встановлюють основи конституційного устрою; конституційно-правового статусу органів законодавчої, виконавчої і судової влади. Зміст і загальна спрямованість прокурорського нагляду у своїй основі обумовлюється конституційними нормами щодо прав і свобод людини та громадянина.

Відомо, що одним з показників демократизації державно-правової системи в Україні є практична реалізація принципу поділу влади і наявність ефективної системи стримувань і противаг, яка забезпечує баланс інтересів усіх гілок влади і не дає можливості жодній з них сконцентрувати в своїх руках надмірні владні повноваження. З прийняттям Конституції України 1996 р. та внесенням змін до неї, які набрали чинності з 1 січня 2005 р., було зроблено вирішальний крок на шляху до зближення, гармонізації прокурорської системи України з аналогічними системами сучасних демократичних держав Європи і світу.

Чинна нині в Україні прокуратура – інститут, який в основному відповідає об'єктивним потребам нашого суспільства. Головна її особли-

вість полягає в тому, що вона є прокуратурою наглядово-обвинувального типу, тобто виконує функції нагляду за виконанням законів, кримінального переслідування та підтримання обвинувачення в суді.

Викладене приводить нас до висновку, що сьогодні діяльність прокуратури не тільки суворо регламентована Основним законом України, але її діяльність є одним з важливих чинників законності та правопорядку, сприяє реалізації принципу верховенства права, що відображає суть прокуратури як правового інституту, невід'ємної частини правової системи держави.

Роль і місце будь-якого органу державної влади визначаються перш за все комплексом рис, ознак та критеріїв:

- призначення органу державної влади;
- конституційно-правовий статус державного органу;
- функції (основні напрями діяльності);
- повноваження;
- порядок формування та підпорядкованість;
- система і структура державного органу тощо.

Напрацювання стратегії функціонування прокуратури в правовій системі держави багато в чому залежить від правильного визначення правового статусу прокуратури. Під правовим статусом державного органу звичайно розуміється сукупність таких елементів, як правові норми, що регулюють діяльність цього органу; закріплення в них місця, ролі й призначення органу в державному механізмі; повноваження з реалізації покладених на неї функцій.

Правовий статус прокуратури визначається насамперед нормативною базою регулювання її діяльності, що складається з декількох рівнів. На першому – Конституція України. В статтях 121, 122 Основного закону зазначено, що прокуратура України становить єдину систему, на яку покладаються:

- підтримання державного обвинувачення в суді;
- представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом;
- нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство;
- нагляд за додержанням законів під час виконання судових рішень у кримінальних справах, а також під час застосування інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян.

У ст. 123 Конституції України передбачено, що організація та порядок діяльності органів прокуратури визначаються законом.

Прийняття Верховною Радою України Законів України «Про внесення змін до Закону України «Про прокуратуру» 12 липня 2001 р. (зазначений закон вперше привів у відповідність функції прокуратури, які були визначені Конституцією України) та «Про внесення змін до Конституції України» 8 грудня 2004 р. дозволило вирішити низку дискусійних питань щодо конституційності деяких норм закону і певною мірою визначити роль та місце прокуратури в суспільстві та державі. Особливо сприятливим для цього стало ухвалення останнього закону, який передбачає доповнення ст. 121 новим (п'ятим) пунктом щодо покладення на проку-

ратуру «нагляду за додержанням прав і свобод людини і громадянина, додержанням законів з цих питань органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами».

Іншою, не менш важливою новелою Конституції України є зміна порядку звільнення Генерального прокурора України з посади Президентом України. Отже це робиться за згодою Верховної Ради України (нова редакція п. 2 ч. 1 ст. 122 Конституції України). Значущість цього доленосного рішення для кожного громадянина та суспільства і держави загалом навіть важко уявити, і тому давати оцінку, напевно, доведеться майбутньому поколінню.

На другому рівні – Закони України «Про прокуратуру» і «Про державну службу», кримінально-процесуальне, цивільно-процесуальне, адміністративне, кримінально-виконавче, господарсько-процесуальне законодавство та інші Закони України, а також визнані Україною відповідні міжнародні договори й угоди.

Нарешті нормативну базу діяльності прокуратури становлять підзаконні акти – Укази Президента України, Постанови Кабінету Міністрів України, які торкаються в основному матеріального та пенсійного забезпечення працівників прокуратури. Відзначаючи відповідність Конституції України тим чи іншим законодавчим актам, певну регулювальну роль у здійсненні діяльності прокуратури, а також визначенні її становища в державному механізмі має Конституційний Суд України. Про це свідчить низка його рішень щодо прокуратури.

Перераховані вище нормативно-правові акти детально і чітко визначають призначення прокуратури як єдиної системи, що здійснює покладені на неї конституційні функції, а також виконує й інші функції, встановлені законом, регламентують повноваження прокурорів та порядок їх реалізації і т. ін.

У той же час істотною вадою правового статусу прокуратури є, на наш погляд, три обставини: ані Конституція, ані Закони України не окреслюють чітко, до якої гілки влади відноситься прокуратура, співвідношення її статусу з повноваженнями законодавчої, виконавчої та судової гілок влади, відсутність Конституційного Закону України «Про прокуратуру». Ці обставини є основною причиною нестабільного правового статусу прокуратури, який в будь-який час з тактичних міркувань політичної кон'юнктури може бути змінений, а також безкінечних суперечок про те, чи є прокуратура органом державної влади, до якої з трьох гілок влади вона відноситься і які функції в зв'язку з цим повинна виконувати.

Конституційний статус становить важливу частину правового статусу прокуратури. Він містить у собі конституційні норми про діяльність прокуратури, закріплення в них місця, ролі й призначення органів прокуратури в механізмі поділу й взаємодії влади, повноваження з реалізації функцій, покладених на неї Конституцією.

Як вище зазначалось, спеціально конституційним функціям прокуратури присвячена ст. 121 Основного закону; порядок призначення на посаду та звільнення з посади Генерального прокурора України і строк його повноважень визначає стаття 122 Конституції; стаття 123 присвячена організації і порядку діяльності органів прокуратури України (стосовно загальних положень, системи, структури, прокурорського нагляду, кадрових та інших питань).

Крім названих статей, у Конституції України міститься ще три норми, що також утворюють конституційний статус прокуратури: п. 14 ст. 92 – організація діяльності прокуратури визначається лише законами; до повноважень Верховної Ради України належить надання згоди на призначення Президентом України на посаду Генерального прокурора України та встановлення недовіри Генеральному прокуророві України, що має наслідком його відставку з посади (п. 25 ст. 85 Конституції); Президент України призначає за згодою Верховної Ради України на посаду Генерального прокурора України та звільняє його з посади (п. 11 ст. 106 Конституції).

Усі вище зазначені положення Конституції України дають підстави зробити висновок про те, що прокуратура України є самостійним, централізованим державним органом, котрий заснований на найвищому конституційному рівні. Як видно, з цих Конституційних положень, на сьогодні більш ніж достатньо підстав вести мову щодо визначення чіткого місця прокуратури в механізмі державної влади, а саме:

- виокремлення конституційної самостійності;
- окремого правового статусу;
- чітко окресленого кола функцій та повноважень;
- наявності законодавчо визначених засобів (способів) здійснення, реалізації своїх повноважень;
- визначення відповідальності за виконання покладених завдань;
- реального забезпечення прав і свобод громадян;
- сприяння ефективній і законній діяльності виконавчої та судової влади;
- нагляду за дотриманням законності на всій території держави;
- виконання своєї діяльності від імені держави [11].

На нашу думку, усе вищевикладене дає достатньо підстав вважати, що прокуратура України займає достойне місце в підсистемі правоохоронної влади в системі державної влади України, виконуючи як роль найважливішого елемента балансу влад, так і основного регулятора стабільності, гармонізації конституційно – правових відносин, які складуються в суспільстві, котрі на сучасному етапі досягаються шляхом правової охорони нею, як законних інтересів суспільства, так і конституційних прав і свобод громадян (людини) в процесі виконання державою своїх функцій.

Підсумовуючи зазначене, можна зробити висновок про наявність реально існуючих (конституційно закріплених) в Україні наступних суб'єктів державної влади: влади глави держави – президентської влади; влади законодавчої; влади виконавчої; влади судової; фінансово – кредитної, контрольної і прокурорської влади.

Література:

1. Малая энциклопедия конституционного права. // Под. Ред.. М.В. Баглая, В.А. Туманов. М., БЕК, –1998. С.46.
2. Погорілко В.Ф. Актуальні проблеми реформування державної влади в Україні // Вісник Академії правових наук України. – 1995. – № 3. – С. 26.
3. Шахов І.Б. Контроль у правовій системі України // Правова система України: теорія і практика: Тези доповідей і наукових повідомлень науково-практичної конференції. – К.: Друкарня МВС України. – 1993. – С. 223–225.
4. Чиркин В.Е. Государствование: Учебник. – М.: Юрист. – 1999. – С. 258.

5. Златопольский Д.Л. Государственное право зарубежных стран Восточной Европы и Азии. Учебник для вузов. – М.: изд-во «Зерцало». 2000. – С. 216.
6. Точиловский В.И. О месте прокуратуры в системе государственной власти // Закон Украины «О прокуратуре»: теория и практика его применения. – Харьков.: УЮА. – 1992. – С. 7–9.
7. Разделение властей в современном Российском государстве // Конституционное и муниципальное право. – 2001. – № 2. – С. 18–36.
8. Чиркин В.Е. Основы государственной власти. – М.: Юрист, 1996. – С. 112.
9. Хессе К. Основы конституционного права ФРГ. – М.: Юрид лит-ра, 1981. – С. 386.
10. Мальцев Г.В., Экимов А.И., Ефимов В.И. Новый российский парламент: надежды на будущее // Российская Федерация. – 1993. – № 1/13. – С. 33–36.
11. Бандурка О.М., Древаль Ю.Д. Парламентаризм в Україні: становлення і розвиток. – Харків: Ун-т внутр. справ. – 1999. – С. 288.
12. Грицаенко Л.Р. Роль і місце прокурорської влади в системі державних органів. Прокуратура. Людина. Держава. – 2005. – № 5, 6. – С. 43–46; С. 84–97.

Достдар Р.М., МНЦ ОНЮА

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРИТРИМАННЯ ЯК ОДНОГО ІЗ СПОСОБІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

Стаття посвящена дослідженню удержання як способу забезпечення обов'язковості. Досліджуються проблеми законної природи удержання, особливо порядку застосування, визначають його місце в системі способів забезпечення обов'язковості. Розглядається регулювання згідно з законодавством України.

The article is dedicated to investigation of retention as a mean of obligation securing. The problems of legal nature, retention specific signs, determining its place in the system of means of obligation securing are studied. The retention regulation according to legislation of Ukraine is considered.

Притримання речі боржника – є відносно новим способом забезпечення виконання зобов'язань, який закріплено в ЦК України 2003 року. Це інститут стародавнього походження, який мав назву – *jus retentionis*. Він був відомий римському приватному праву, в свій час був рецепційований, і тому застосовувався і застосовується в багатьох правових системах сучасності [1].

У 1970–1990-ті роки право притримання відносили до так званих заходів оперативного впливу. Концепцію даного інституту найбільш повно було розроблено радянським вченим В.П. Грибановим. Серед сучасних цивілістів цю проблематику досліджували російські вчені Сарбаш С.В., А.Н. Труба, Л.Н. Якушіна, українські – О. Іваненко, Т. Карнаух та інші [2]. Однак, дослідження права притримання як одного із способів забезпечення зобов'язань залишається актуальним і сьогодні, хоча залишається майже непоміченим практикою та науковим світом.

Сутність притримання полягає в можливості кредитора притримувати річ, що належить боржнику, до тих пір, доки останній не виконає свої зобов'язання, і можливість кредитора задовольнити з притриманої речі свій інтерес, якщо боржник так і не виконає свої зобов'язання.