

ОТЧЕТ ПО ОЦЕНКЕ ПОТРЕБНОСТЕЙ

Укрепление функциональной независимости
прокуроров в восточноевропейских
государствах-участниках

ОТЧЕТ ПО ОЦЕНКЕ ПОТРЕБНОСТЕЙ¹

Укрепление функциональной независимости прокуроров² в восточноевропейских государствах-участниках³



1 Настоящий отчет является частью проекта «Укрепление независимости и подотчетности судей и прокуроров: укрепление верховенства права в странах Восточного партнерства», финансируемого Советом министров Северных стран и реализуемого БДИПЧ. Мнения, выраженные в этом отчете, не обязательно отражают официальную позицию БДИПЧ, донора, правительств каких-либо стран или организаций.

2 Подготовлен доктором Николаем Ковалевым, барристером и солиситером, доцентом кафедры криминологии Университета Уилфрида Лорье в Канаде.

3 Данное исследование охватывало следующие государства-участники бенефициары проекта в Восточной Европе: Азербайджан, Армения, Беларусь, Грузия, Молдова и Украина.

Содержание

I. КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ	6
II. ВВЕДЕНИЕ	9
A. Предпосылки и цель исследования.....	9
B. Понятие функциональной независимости прокуроров	11
C. Проект БДИПЧ по функциональной независимости прокуроров	13
D. Основные выводы и рекомендации	15
III. АНАЛИЗ	18
A. Функциональная независимость прокуроров.....	18
i. Определение и стандарты функциональной независимости.....	18
ii. Модели независимости прокуратуры за пределами изученных государств-участников	26
iii. Законодательная база для обеспечения независимости прокуратуры в Восточной Европе.....	28
iv. Культура функциональной независимости в Восточной Европе.....	34
v. Самоуправление органов прокуратуры.....	41
vi. Система оценки деятельности.....	45
vii. Другие наблюдения в отношении гарантий функциональной независимости	47
viii. Подготовка по вопросам независимости прокуратуры.....	49
ix. Примеры передового опыта	49
B. Роль прокуратуры в укреплении судебной независимости.....	56
IV. Ключевые рекомендации.....	59
A. Отношения между руководителями прокуратур и нижестоящими прокурорами	59
B. Внутренние нормативные документы и политика в отношении функциональной независимости прокуроров.....	61
C. Система оценки деятельности прокуроров.....	62

D. Органы самоуправления прокуратуры	63
E. Дисциплинарная ответственность и процедуры	64
F. Профессиональная подготовка по вопросам независимости прокуратуры.....	64
G. Роль прокуратуры в укреплении судебной независимости.....	64
V. ПРИЛОЖЕНИЕ: методология	65
A. Ключевые области оценки	65
B. Исследовательские вопросы	66
C. Сбор данных, проверка и формирование выборки	67



I. КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ

Государства-участники ОБСЕ взяли на себя ряд обязательств, касающихся верховенства права и роли юристов. В Москве (1991 год) они подчеркнули, что «[...] развитие обществ, основанных на плюралистической демократии и верховенстве закона, является необходимым условием для создания стабильной обстановки прочного мира, безопасности, справедливости и сотрудничества в Европе». В Копенгагене (1990 год) государства-участники обязались уважать независимость адвокатов. В Брюссельской декларации (2006 год) государства-участники взяли на себя обязательство уделять должное внимание добросовестности и профессионализму сотрудников правоохранительных органов и органов прокуратуры.

Согласно международным документам, правовой практике и научной литературе независимости прокуратуры свойственны два аспекта: (1) структурная или институциональная независимость и (2) индивидуальная, практическая, процедурная или функциональная независимость.

В данном исследовании концепция функциональной независимости прокуроров рассматривается с практической точки зрения. Степень «функциональной» или «процессуальной» независимости прокурора заключается в его возможности без какого-либо неправомерного вмешательства других лиц руководить следствием и/или судебным преследованием и принимать ключевые процессуальные решения на основании закона, обстоятельств дела и личных убеждений. Независимость прокуратуры не так однозначна, как понятие независимости судебной власти. Решения и действия прокуроров могут подвергаться иерархическому контролю других вышестоящих прокуроров, помимо генерального прокурора. Тем не менее, прокурорам должны быть предоставлены четкие и прозрачные руководящие принципы касательно того, как они могут осуществлять свои полномочия по поддержке обвинения.

В этом отчете, в первую очередь, изложены права и обязанности прокуроров, которые являются составляющими элементами их функциональной независимости. Затем в нем представлены гарантии функциональной независимости прокуроров, в том числе вопросы функциональной неприкосновенности и различные стандарты в этой области, изложенные Советом Европы, Организацией Объединенных Наций и Международной ассоциацией прокуроров.

После этого в отчете рассматриваются модели независимости прокуратуры в различных государствах-участниках в Европе с точки зрения их уровня институциональной и функциональной независимости, а также в зависимости от полномочий принимать решения о возбуждении уголовного преследования. После обзора законодательной базы, регулирующей функциональную независимость прокуроров в изученных государствах-участниках, в отчете также рассматриваются структуры служб прокуратуры и уровень функциональной независимости нижестоящих прокуроров от их непосредственного начальства. Приводятся примеры каждого из изученных государств-участников, а также подробно описывается уровень функциональной независимости прокуроров. Затем рассматриваются культура и история независимости прокуратуры в Восточной Европе в промежутке, начиная с эпохи Советского Союза и до его распада, где также обсуждается влияние этой культуры на независимость прокуратуры, с приведением примеров из законодательств этих стран и интервью.

Далее следует анализ органов самоуправления, описываются их основные виды. Важность независимого подхода в принятии такими органами решений, а также возможные барьеры для достижения такого подхода, включая вопросы их финансовой и структурной независимости и то, как они могут повлиять на независимость прокуратуры в целом были изучены во всех рассмотренных государствах-участниках.

Затем в отчете сравниваются как официальные, так и неофициальные системы оценки деятельности прокуроров. Приводится сравнение официальных и неофициальных систем оценки: количественный подход, при котором уровень оправдательных

приговоров рассматривается как основной показатель эффективности прокурора, сравнивается с качественными показателями, такими как доказательная обоснованность документов стороны обвинения и навыки юридического письма, умение работать с программным обеспечением по ведению дел, качество представления дел в суде и объем работы прокурора. После обзора других факторов, влияющих на независимость прокуратуры, в отчете также кратко затрагиваются вопросы подготовки и обучения кадров, рассматриваются международные и региональные примеры передовой практики в этой области. В заключении, в отчете обсуждается роль прокурора в поддержке независимости судебной системы, а также даются ключевые рекомендации по повышению независимости прокуратуры по всем обсуждавшимся вопросам.



II. ВВЕДЕНИЕ

А. Предпосылки и цель исследования

1. В демократическом обществе верховенство права гарантируется справедливым, беспристрастным и эффективным отправлением правосудия. Для отправления правосудия такого рода необходимы независимые и беспристрастные судьи и прокуроры, которые обеспечивают гарантию прав и свобод личности и защиту общественного порядка. «Независимость прокуроров является [...] гарантией независимости судей; она имеет важнейшее значение в демократическом обществе и является необходимым условием независимости всей системы правосудия».⁴

⁴ «Совместный доклад о вопросах независимости и беспристрастности судебной власти в странах-членах Совета Европы», Бюро Консультативного совета европейских судей (КЕСС) и Бюро Консультативного совета европейских прокуроров (КЕСП), 24 марта 2016 г., пункт 35, <https://rm.coe.int/168066d624>.

2. Хотя системы государственного обвинения в регионе ОБСЕ разные, у всех них есть одна общая черта. Прокуроры должны быть независимыми в принятии решений и выполнять свои обязанности, не подвергаясь внешнему давлению или вмешательству, соблюдая принципы разделения властей и подотчетности. Эти принципы вытекают из ряда обязательств ОБСЕ, таких как в Документе Копенгагенского совещания в 1990 году, где государства-участники обязуются «признавать и защищать независимость адвокатов, в частности в том, что касается условий их приема на работу и практики». В Брюссельской декларации 2006 года государства-участники обязались уделять должное внимание добросовестности и профессионализму сотрудников правоохранительных органов и органов прокуратуры. Только так прокуроры могут эффективно бороться с такими серьезными социальными угрозами, как коррупция, организованная преступность и терроризм. Только таким образом прокуроры могут содействовать независимости всей системы правосудия, преследуя в судебном порядке факты неправомерного вмешательства в независимость судебной системы.
3. Многие государства-участники региона ОБСЕ, в частности, в Восточной Европе, сталкиваются с рядом общих проблем. Одной из этих проблем является исключение возможного политического вмешательства в процесс назначения в судебной системе и борьба с коррупцией и недостаточной подотчетностью некоторых должностных лиц, в том числе в рамках судебной системы и системы уголовного преследования.⁵ Еще одной проблемой является низкое доверие общества к демократическим институтам, в том числе к судьям и прокурорам. В некоторых государствах-участниках имели место случаи возбуждения прокурорами спорных и предположительно политически мотивированных уголовных дел или дисциплинарных разбирательств в отношении судебных органов. Такая практика подрывает доступ людей к правосудию и саму концепцию верховенства права. Наконец, в государствах-участниках в Восточной Европе была выражена дополнительная озабоченность в связи с тем, как влияние вышестоящих прокуроров может ограничивать независимость прокуроров в их подчинении.
4. Учитывая тесную связь между независимостью судебной системы и органов прокуратуры и описанными выше проблемами, в 2018 году БДИПЧ инициировало исследование по оценке существующего положения в странах-участницах ОБСЕ в Восточной Европе с целью выявления проблем, препятствующих независимости прокуратуры и судебной системы, их причин и возможных решений. Исследование было сосредоточено на двух ключевых вопросах: а) функцио-

5 «Четвертый раунд оценки — Предупреждение коррупции среди парламентариев, судей и прокуроров», сайт Группы государств по борьбе с коррупцией, 22 апреля 2019 года, <https://www.coe.int/en/web/greco/evaluations/round-4>.

нальная (внутренняя) независимость прокуроров в вопросах уголовного преследования без неправомерного вмешательства других сторон и б) роль прокуроров в укреплении независимости судебных органов.

5. Данное исследование представлено в настоящем отчете и направлено на разработку рекомендаций для выработки политики с целью укрепления независимости и подотчетности прокуроров и уточнения их роли в усилении независимости судебной системы. Имплементация этих рекомендаций будет способствовать независимому и беспристрастному уголовному преследованию и вынесению решений по уголовным делам, в том числе и по резонансным.

В. Понятие функциональной независимости прокуроров

6. Согласно международным и региональным стандартам⁶, независимость прокуратуры включает в себя два аспекта: (1) структурная или институциональная независимость и (2) индивидуальная, практическая, процедурная или функциональная независимость. Институциональная независимость подразумевает «независимость прокуратуры как института от других органов общества», таких как исполнительная власть, судебная власть и парламент. Органы прокуратуры часто описываются как «автономные», а отдельные прокуроры считаются «независимыми».⁷ В Брюсселе (2006 год) ОБСЕ заявила, что «прокуратура должна быть строго отделена от судебных функций, а сотрудники прокуратуры должны уважать независимость и беспристрастность судей».
7. Не существует общепринятого определения функциональной независимости прокуроров, которое применялось бы к системам обвинения в регионе ОБСЕ. Тем не менее, признанные региональные и международные инструменты определяют несколько элементов и гарантий в отношении функциональной независимости прокуроров, которые позволили в данном исследовании определить функциональную независимость прокуроров как *их способность принимать ключевые процессуальные решения, в том числе в отношении возбуждения уголовного преследования, отклонения дела и обжалования дела в вышестоящем суде на основе законодательства, доказательств и личного убеждения, без предварительного одобрения их руководством.*

6 См. ниже Раздел III.A.i. «Определение, региональные и международные стандарты и модели в отношении функциональной независимости».

7 «Отчет о европейских стандартах в отношении независимости судебной системы: часть II — Прокуратура», Венецианская комиссия, Страсбург, 3 января 2011 г., пункт 29, [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2010\)040-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2010)040-e).

8. С этой точки зрения «функциональная» или «процессуальная» независимость прокуроров — это их возможность свободно принимать решения по ключевым процессуальным действиям. *Прокуроры должны пользоваться* некоторыми гарантиями невмешательства со стороны вышестоящего начальства⁸ и любых других сторон.
9. Понятие функциональной независимости прокуратуры не так категорично, как понятие независимости судебной власти. В отличие от судей, решения и действия прокуроров могут подвергаться иерархическому контролю вышестоящих прокуроров.⁹ В целях обеспечения подотчетности и предотвращения предвзятого и непоследовательного отношения к осуществлению своих функций, прокуроры должны действовать в соответствии с четкими и прозрачными руководящими принципами осуществления прокурорских полномочий.¹⁰
10. Например, дача руководством указаний о том, как следует проводить уголовное преследование и сбор доказательств обычно считается приемлемым уровнем их участия в уголовном преследовании. Однако такие указания должны всегда оформляться в письменной форме, быть обоснованными и соответствовать законодательству, также их необходимо включать в материалы уголовного дела, с тем чтобы подсудимый имел к ним доступ. У прокурора должно быть право оспаривать незаконные указания, выданные ему его руководством, а также право не быть отстраненным от дела без какой-либо на то причины.¹¹
11. В государствах-участниках, в которых проводилась оценка, ни исполнительная, ни законодательная ветви власти не вправе официально давать указания прокурорам по отдельным делам. И даже в тех системах уголовного правосудия, в которых исполнительная власть все же пока может давать указания в отношении отдельных уголовных дел, существуют требования, согласно которым, эти указания должны даваться в прозрачной форме.¹²

8 Стандарты Венецианской комиссии, касающиеся прокуроров, *указ. соч.*, пункт 31.

9 Стандарты Венецианской комиссии, касающиеся прокуроров, *указ. соч.*, сноска 7, пункт 28.

10 «Заключение № 12 Консультативного совета европейских судей (КСЕС) и Заключение № 4 Консультативного совета европейских прокуроров (КСЕП) для представления Комитету министров Совета Европы «О взаимоотношениях судей и прокуроров в демократическом обществе» или «Бордоская декларация», Страсбург, 8 декабря 2009 года, пункты 29–31 пояснительной записки, приведены ниже в Разделе III.A.i.

11 Стандарты Венецианской комиссии, касающиеся прокуроров, *указ. соч.*, сноска 7, пункты 26 и 58, указанные ниже в Разделе III.A.i.

12 Заключение № 13 Консультативного совета европейских прокуроров (КСЕП) для представления Комитету министров Совета Европы «О независимости, подотчетности и этике прокуроров», Страсбург, 23 ноября, пункт 36 и сноска 11.

12. Следует подчеркнуть, что функциональная независимость прокуроров не должна рассматриваться как привилегия. Возможность прокуроров самостоятельно и без политического вмешательства принимать решения должна позволить им осуществлять эффективное и объективное преследование по всем возможным уголовным делам, включая резонансные и сложные дела, обеспечивая тем самым доступ к правосудию и справедливость разбирательства.
13. Международные¹³ и региональные стандарты¹⁴ рекомендуют государствам обеспечить достаточные гарантии, в некоторых случаях сопоставимые с теми, которые предоставляются судьям,¹⁵ с тем чтобы прокуроры были независимы при принятии решений. Такие стандарты гарантируют бюджет органов прокуратуры, заработную плату и условия службы; они обеспечивают объективный отбор кадров, оценку деятельности сотрудников и их продвижение по службе, надлежащее обучение, объективное отношение к дисциплине и механизмы перевода по службе.

С. Проект БДИПЧ по функциональной независимости прокуроров

14. Деятельность БДИПЧ в области судебной и прокурорской независимости основывается на соответствующих обязательствах, принятых государствами-участниками ОБСЕ, которые подтвердили, что они должны «поддерживать и развивать принципы справедливости, которые составляют основу правового государства» (Копенгаген, 1990 г.), и что независимость судов является «*предпосылкой для верховенства закона [...] основополагающей гарантией справедливого судебного разбирательства*» (Брюссель, 2006 г.). Страны ОБСЕ заявили, что обвинители должны быть «*лицами, наделенными добросовестностью и способностями, и должны обладать надлежащей профессиональной подготовкой и квалификацией; [и] в любой момент времени поддерживать честь и достоинство своей профессии и уважать верховенство закона*» (Брюссель 2006).

13 «Стандарты профессиональной ответственности и положение об основных обязанностях и правах прокуроров», Международная ассоциация прокуроров, 23 апреля 1999 г., https://www.iap-association.org/getattachment/5f278b49-dd58-49ee-97d0-3d2d51a1af37/IAP_Standards.aspx.

14 Рекомендация Rec(2000)19 Комитета министров Совета Европы «Роль прокуратуры в системе уголовного правосудия», 6 октября 2000 г., <https://rm.coe.int/16804be55a>.

15 Заключение КСЕП № 13, указ. соч. сноска 12, пункт 14.

15. Это исследование проводилось в рамках регионального проекта, который был финансируван Советом министров Северных стран и реализован БДИПЧ в период с января 2018 года по январь 2019 года.¹⁶
16. Проект предусматривает сотрудничество с органами прокуратуры шести стран-участниц ОБСЕ из Восточной Европы — Азербайджана, Армении, Беларуси, Грузии, Молдовы, Украины — в целях повышения осведомленности о проблемах, связанных с независимостью органов прокуратуры и разделением властей, а также выявления факторов, препятствующих укреплению функциональной независимости прокуроров.
17. Настоящее исследование было подготовлено на основе информации, собранной в рамках миссий в государствах-участниках, в том числе в ходе интервью со специалистами в области права и представителями гражданского общества, а также посредством кабинетного исследования.¹⁷ Выводы и проект рекомендаций обсуждались в июле 2018 года в рамках экспертного совещания в Варшаве, в котором приняли участие представители государств-участников, выступавших бенефициарами проекта. Затем выводы и рекомендации были доработаны и включены в настоящий отчет.¹⁸
18. В исследовании представлены проблемные вопросы и рекомендации для всего региона без приписывания выявленных недостатков отдельным государствам-участникам. Эта особенность методологии призвана побудить государства-бенефициары к сотрудничеству для дальнейшего исследования этой области и реализации рекомендаций по выработке политики.

16 В рамках проекта БДИПЧ «Укрепление независимости и подотчетности судей и прокуроров: укрепление верховенства права в странах Восточного партнерства» были проведены следующие мероприятия: исследование по оценке потребностей по вопросу функциональной независимости прокуроров, ознакомительная поездка в органы прокуратуры Норвегии, экспертное совещание в Варшаве для обсуждения выводов и рекомендаций исследования и создание видеоролика о разделении властей, независимости судей и прокуроров, см. дополнительную информацию на <https://www.osce.org/odihr/411665>.

17 Дополнительная информация представлена в методологии, прилагаемой к данному исследованию.

18 В экспертном совещании приняли участие: прокуроры, юристы и представители судебных органов, гражданского общества, научных кругов и международных организаций. См. подробнее по ссылке <https://www.osce.org/odihr/386468>.

D. Основные выводы и рекомендации

19. Результаты исследования показывают, что функциональная независимость в органах прокуратуры развита слабо и представляет собой серьезную проблему для развития систем уголовного правосудия в рассмотренных государствах-участниках в Восточной Европе. Хотя, как в международном, так и в национальном законодательстве о прокуратуре восточноевропейских государств-участников заявлены различные гарантии независимости прокуроров, исследование показывает, что на практике многие из этих гарантий не выполняются или игнорируются.
20. Законодательство большинства изученных государств-участников позволяет нижестоящим прокурорам принимать по многим уголовным делам некоторые ключевые процессуальные решения без одобрения вышестоящими прокурорами. Однако на практике распространено обсуждение с вышестоящим прокурором ключевых процедурных решений, где получение неофициального «одобрения» от руководства часто считается необходимым условием для продолжения работы. Распространена практика издания вышестоящими прокурорами устных (без документации в письменном виде) указаний и инструкций нижестоящим прокурорам. Распределение дел в органах прокуратуры осуществляется вышестоящими прокурорами на основании их дискреционных полномочий. При этом, прокуроры не обладают достаточной подготовкой по вопросам осуществления дискреционных полномочий.
21. Один из общих выводов касательно рассматриваемого региона заключается в том, что главы органов прокуратуры оказывают сильное влияние на всю вертикаль подчинения, в том числе и неформальное влияние, что является наследием предыдущей системы в Советском Союзе. Кроме того, все прокуроры, как правило, зависят от главы прокуратуры в вопросах их карьерного роста, заработной платы и вознаграждений, оценки деятельности и наказаний.
22. Например, исследование показало, что даже в тех случаях, когда органы самоуправления отвечают за подбор и назначение вышестоящих прокуроров, на практике главы систем прокуратуры по-прежнему оказывают значительное влияние на этот процесс. Более того, в исследовании были выявлены примеры, когда вышестоящее руководство играет главную роль в принятии решений касательно оценки деятельности нижестоящих прокуроров, их вознаграждения и продвижения. Международная передовая практика рекомендует проведение

коллегиальными органами¹⁹ объективной оценки²⁰ с участием гражданского общества на основе объективных критериев, таких как компетентность и опыт²¹, с тем чтобы ограничить влияние вышестоящих прокуроров на исход отдельных дел.

23. В силу вышеперечисленных причин системы уголовного правосудия в изученных государствах-участниках обладают особенностями централизованных систем, где старшие прокуроры, включая глав органов прокуратуры, могут оказывать влияние, в том числе и неформально, на ключевые процессуальные решения, такие как возбуждение уголовного преследования, отклонение дел или обжалование судебных решений в вышестоящем суде. Такие иерархичные системы уголовного правосудия становятся уязвимыми для влияния извне (например, политических лидеров) по всей вертикали власти, особенно в силу возможности неформального, непрозрачного и неподотчетного влияния на нижестоящих прокуроров и их решения по отдельным делам. Эта уязвимость усиливается в политических системах, в которых отсутствуют прочные традиции разделения ветвей власти.
24. В исследовании был выявлен ряд факторов, объясняющих значительное влияние старших прокуроров, включая глав службы прокуратуры, на нижестоящих прокуроров: (1) устоявшаяся иерархическая традиция в прокуратурах, где прокуроры в подчинении редко принимают важные решения без неофициальных консультаций и указаний от своего начальства; (2) оценка деятельности прокуроров связана с уровнем раскрываемости и обвинительных приговоров без учета значимых качественных показателей; (3) недостаток опыта, подготовки и уверенности среди нижестоящих прокуроров; (4) объем заработной платы зависит от недостаточно прозрачных решений руководителей служб прокуратуры; (5) отсутствие органов самоуправления прокуратуры или их недостаточная независимость; (6) механизмы отбора, назначения, продвижения по службе, оценки деятельности и наказания прокуроров непрозрачны, необъективны и не основаны на заслугах.
25. В то же время исследование выявило, что не все эти факторы присутствуют в одинаковой степени во всех государствах-участниках в этом регионе. В некоторых государствах были проведены законодательные и структурные реформы, которые укрепили функциональную независимость. Внедрение органов

19 См. ниже Раздел III.A.ix. «Примеры передового опыта».

20 «Стандарты профессиональной ответственности и положение об основных обязанностях и правах прокуроров», указ. соч. сноска 13, 6.5–6.7.

21 «Роль прокуратуры в системе уголовного правосудия», указ. соч., сноска 14.

самоуправления является одним из таких примеров. Однако они оказывают положительное воздействие только в том случае, если обладают финансовой и структурной независимостью от исполнительной и законодательной власти. Существуют также случаи изменения механизмов оценки деятельности прокуратуры, в рамках которых в некоторых государствах-участниках помимо количественных показателей были также внедрены качественные критерии. Тем не менее, даже в государствах-участниках, где есть улучшения, до сих пор не всегда обеспечивается структурная и финансовая независимость прокуратуры от исполнительной власти и от офиса главы службы прокуратуры.

26. На основе этих выводов предлагаются две группы рекомендаций для решения этих проблем: первая направлена на укрепление функциональной независимости прокуроров, а вторая уточняет роль прокуроров в укреплении независимости судебной системы. Эти рекомендации предоставляются для обоснования возможных изменений в политике и стимулирования дальнейшего анализа внутреннего законодательства в восточноевропейских государствах-участниках, в отношении которых проводилась оценка.
27. В рамках исследования по оценке потребностей также были выявлены примеры передового опыта, на которые можно ориентироваться при дальнейших реформах, нацеленных на укрепление функциональной независимости прокуроров в государствах-участниках в Восточной Европе.



III. АНАЛИЗ

А. Функциональная независимость прокуроров

і. Определение и стандарты функциональной независимости

28. Согласно международным документам, правовой практике и научной литературе независимости прокуратуры свойственны два аспекта: (1) структурная или институциональная независимость и (2) индивидуальная, практическая, процедурная или функциональная независимость.²² Институциональная незави-

22 Лоамми Вольф, Усмотрение гособвинения: полномочия административного или уголовного права? *Журнал Южно-Африканского права* 2011 г., № 703, 2011; [на англ: Loammi Wolf, The prosecuting discretion: a power under administrative law or criminal law? *Journal of South African Law* 703, 2011],

«Совместное заключение к проекту закона о прокуратуре Республики Молдова», Венецианская комиссия, Генеральное управление по правам человека и верховенству права Совета Европы и БДИПЧ ОБСЕ, принято в Венеции 20–22 марта 2015 г;

«Колеви против Болгарии», № 1108/02, §142, ЕСПЧ, 2009;

«Отчет о независимости и беспристрастности прокуратуры в странах-членах Совета Европы в 2017 году», Бюро Консультативного совета европейских прокуроров (Бюро КСЕП), Страсбург, 7 февраля 2018 г., <https://rm.coe.int/ccpe-bu-2017-6e-report-situation-prosecutors-2017/1680786f96>.

симость подразумевает «независимость прокуратуры как института от других органов государственной власти»²³, таких как исполнительная власть, судебная власть и парламент. Органы прокуратуры часто описываются как «автономные», а отдельные прокуроры считаются «независимыми».²⁴

29. Хотя региональные и международные правовые документы и не предлагают одного общепризнанного²⁵ определения функциональной независимости, в данном исследовании эта концепция рассматривается с практической точки зрения. Основная предпосылка заключается в том, что только прокуроры, самостоятельно принимающие важные процессуальные решения, могут быть объективными и эффективными в борьбе с коррупцией, злоупотреблением властью, организованной преступностью и другими серьезными преступлениями.
30. С этой точки зрения, мерой «функциональной» или «процессуальной» независимости прокуроров может выступать их способность свободно принимать решения по ключевым процессуальным действиям, в том числе: возбуждение уголовного дела, выдвижение обвинения, направление дела в уголовный суд, достижение соглашения о признании вины, отклонение дела, обжалование дела в вышестоящем суде. Такие решения должны приниматься прокурорами объективно, добросовестно и без какого-либо политического влияния.
31. Венецианская комиссия предложила следующее определение «внутренней» или «индивидуальной» независимости прокуроров: «Независимость, в данном узком значении, можно рассматривать как систему, в которой при осуществлении законодательно закрепленных за ними обязанностей прокуроры, за исключением генерального прокурора, не обязаны получать от своего руководства какого-либо предварительного одобрения или подтверждения. Напротив, прокуроры, кроме генерального прокурора, обладают гарантиями того, что их непосредственное начальство не будет вмешиваться в их деятельность».²⁶
32. Независимость прокуроров не является самоцелью; она также не является их прерогативой или привилегией. Это гарантия справедливого, беспристрастно-

23 «Независимость судей и прокуроров: перспективы и вызовы», Венецианская комиссия, Семинар Unidem Campus в Триесте, стр. 2. [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-UDT\(2011\)008-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-UDT(2011)008-e).

24 «Отчет о европейских стандартах в отношении независимости судебной системы: часть II — Прокуратура», указ. соч. сноска 7.

25 Хотя существует общая тенденция к обеспечению большей независимости системы уголовного преследования, нет общего стандарта, который предусматривал бы этот вопрос, см. стандарты Венецианской комиссии, касающиеся прокуроров, указ. соч. сноска 7 и пункт 86.

26 Стандарты Венецианской комиссии, касающиеся прокуроров, указ. соч., сноска 7, пункт 31.

го и эффективного правосудия, которое защищает как государственные, так и частные интересы.²⁷ Независимость государственного обвинения является неотъемлемым следствием независимости судебной власти.²⁸

33. Консультативный совет европейских прокуроров (КСЕП) Совета Европы в Римской Хартии заявил, что следует поощрять общую тенденцию к укреплению независимости и эффективной автономии органов прокуратуры: Прокуроры должны быть независимыми в принятии решений и выполнять свои обязанности, не подвергаясь внешнему давлению или вмешательству, соблюдая принципы разделения властей и подотчетности.²⁹
34. Канадский прокурор и представитель Международной ассоциации прокуроров (МАП) недавно предложила другой взгляд на функциональную независимость прокуроров: «[...] понятие «функциональная мера независимости» подразумевает общепринятый кодекс поведения, в соответствии с которым заинтересованные лица, в частности лица, принимающие решения, действуют и функционируют».³⁰ Приводя Канаду в качестве примера, она пояснила, что «решения прокуратуры, принимаемые Генеральным прокурором или юридическим представителем, действующим от его или ее имени, должны быть лишены каких-либо сторонних или иных неправомерных соображений», таких как «принятие указаний от [...] какого-либо государственного должностного лица при осуществлении своего права на прокурорское усмотрение».³¹
35. Как будет продемонстрировано далее в этом исследовании, в регионе ОБСЕ системы уголовного преследования отличаются друг от друга. В некоторых системах нижестоящие прокуроры уполномочены принимать вышеуказанные ключевые процессуальные решения без официального одобрения их непосредственного руководства. В других системах только вышестоящие прокуроры имеют право принимать такие решения. Несмотря на эти различия, все системы уголовного преследования должны иметь одну общую черту — лица, которые по закону уполномочены руководить следствием и/или судебным пре-

27 «Бордосская декларация» от 8 декабря 2009 года, пояснительная записка, пункт 27, см. также стандарты Венецианской комиссии, касающиеся прокуроров, пункт 86.

28 Бордосская декларация, пояснительная записка, указ. соч., сноска 10, пункт 10.

29 Заключение № 9 Консультативного совета европейских прокуроров (КСЕП) для представления Комитету министров Совета Европы «О европейских нормах и принципах, касающихся прокуроров», Страсбург, 17 декабря 2014 г., Римская Хартия, пункты IV и V.

30 Выступление г-жи Манон Лапуант на конференции «Современные вызовы независимости судей и адвокатов в глобальной перспективе», 9–11 февраля 2019 года, Нью-Йорк, США.

31 Там же.

следованием и принимать ключевые процессуальные решения, должны иметь возможность делать это на основе закона, обстоятельств дела и своего личного убеждения, без какого-либо ненадлежащего вмешательства³² как со стороны самой системы органов прокуратуры (т. е. непосредственных руководителей), так и извне (т. е. правительства, частных лиц и т. д.).³³ Обязанность каждого государства-участника — создать эффективные механизмы и гарантии для защиты свободного принятия решений прокурорами.

36. Понятие независимости прокуратуры не так категорично, как понятие независимости судебной власти. В отличие от судей, решения и действия прокуроров могут подвергаться иерархическому контролю других вышестоящих прокуроров, помимо генерального прокурора.³⁴ В целях обеспечения подотчетности и предотвращения предвзятого и непоследовательного отношения к осуществлению своих функций, прокуроры должны действовать в соответствии с четкими и прозрачными руководящими принципами осуществления прокурорских полномочий.³⁵
37. В этом исследовании проводится различие между элементами функциональной независимости прокуроров и гарантиями, которые способствуют этой независимости. Можно упомянуть следующие элементы: право и обязанность принимать решения только на основании закона, обстоятельствах дела и лич-

32 В документах Совета Европы вмешательство квалифицируется как «*ненадлежащее вмешательство*», когда оно является незаконным, внешним, т. е. осуществляемым извне Прокуратуры и политически мотивированным, см. пример в Заключении КСЕП № 13, пункты 3–4, 15, 31. Так же, см. пункт 42 пояснительной записки к Римской Хартии в Заключении № 9 КСЕП, где говорится, что «*невмешательство означает, что в своих действиях, особенно в ходе судебного разбирательства, прокуроры свободны от внешнего давления, а также от ненадлежащего или неправомерного воздействия в рамках прокурорской службы*».

33 См. подробнее о распространенной в Европейских странах тенденции ограничивать полномочия исполнительных органов вмешиваться в ведение дел в стандартах Венецианской комиссии, касающихся прокуроров, пункты 26–27, а также пункт 8 Бордосской декларации.

34 Стандарты Венецианской комиссии, касающиеся прокуроров, указ. соч., сноска 7, пункт 28.

35 «Бордосская декларация», Заключение КСЕП №12 (2009), указ. соч., сноска 10, пункт 29–31 пояснительной записки: «[...] Независимо от статуса, прокуроры должны пользоваться полной функциональной независимостью при исполнении своей юридической роли [...] в целях обеспечения подотчетности и предотвращения предвзятого и непоследовательного отношения к осуществлению своих функций прокуроры должны действовать в соответствии с четкими и прозрачными руководящими принципами осуществления прокурорских полномочий. [...] Распоряжения, отдаваемые прокурорам, должны оформляться в письменном виде, в соответствии с законом и, в соответствующих случаях, с соблюдением общедоступных руководящих принципов и критериев осуществления преследования».

ной убежденности;³⁶ обязанность соблюдать правовые указания от вышестоящих прокуроров;³⁷ право прокуроров оспаривать предъявленные указания;³⁸ и право не быть отстраненным от дела без объяснения причин.³⁹

38. Многие правовые системы не имеют полной функциональной независимости прокуроров. Вышестоящие руководители (а в некоторых случаях даже представители исполнительной власти в таких государствах-участниках, как Германия, Нидерланды, Дания, Австрия, хотя эти полномочия и не используются на практике)⁴⁰ могут вмешиваться в расследование и/или судебное преследование, направляя соответствующие указания прокуратуре. Указания могут быть двух видов: а) касающиеся назначения (дополнительных) процедурных действий и исправления процессуальных упущений; и б) указывающие, какое конкретное решение следует принять по делу. В большинстве систем уголовного правосудия применяется первый тип указаний. В целом, дача указаний с целью более тщательного расследования и устранения различных упущений считается приемлемой практикой. При этом, второй тип указаний имеет влияние на личные убеждения прокуроров. Если законодательство допускает такого рода вмешательство в деятельность прокуроров, оно также должно позволять прокурорам не следовать таким указаниям, если они противоречат их личному убеждению.⁴¹ В целом, все указания должны быть обоснованы,⁴² оформлены в письменной

36 CPGE(2005)05 «Европейские руководящие принципы профессиональной этики и поведения прокуроров», или «Будапештские принципы», Будапешт, 31 мая 2005 г., раздел II «Профессиональное поведение в целом», пункт «...г) осуществлять свои функции, основываясь на собственной оценке фактов и в соответствии с законом без какого-либо неправомерного влияния; ж) выполнять свои обязанности справедливо и без страха и предрассудков»,... «п) выносить решения на основе беспристрастной и профессиональной оценки имеющихся доказательств», см. по ссылке <https://rm.coe.int/conference-of-prosecutors-general-of-europe-6th-session-organised-by-t/16807204b5>.

37 Стандарты Венецианской комиссии, касающиеся прокуроров, указ. соч., сноска 7, пункт 31.

38 Стандарты Венецианской комиссии, касающиеся прокуроров, указ. соч., сноска 7, пункт 58: Следовательно, если какой-либо прокурор (кроме генерального прокурора) получает указание, он имеет право потребовать его предоставления в письменной форме [...]. Прокурор также имеет право инициировать процедуру, позволяющую заменить его другим прокурором для ведения дела, если он считает, что данное ему указание незаконно или противоречит его убеждениям».

39 Там же, пункт 58 и 59.

40 Там же, пункт 26.

41 Там же, пункт 58 и 87, подпункт 15.

42 Там же, пункт 87, подпункт 15: «[...] Любое распоряжение об отмене решения нижестоящего прокурора должно быть обоснованным, и в случае утверждения о незаконности такого распоряжения суд или независимый орган, например, Прокурорский совет, должен принять решение о законности такого распоряжения».

форме⁴³ и должны быть законными.⁴⁴ Если эти условия не выполнены, прокурор должен иметь право оспаривать выданные ему указания либо в суде, либо в независимом органе.⁴⁵

39. Указания исполнительной власти по конкретным делам, как правило, являются нежелательными. Однако в системах уголовного правосудия, которые позволяют представителям исполнительной власти давать указания прокурорам, такие указания всегда должны быть прозрачными.⁴⁶ В таких системах, запрещающие проведение уголовного преследования должны быть запрещены, а указания, требующие возбуждения уголовного преследования должны быть заранее согласованы и обсуждены с прокурорами, такие консультации должны быть внесены в материалы дела.⁴⁷
40. В то же время следует поощрять свободное принятие решений прокурорами с помощью надлежащих гарантий. В докладе Бюро Консультативного совета европейских прокуроров о независимости и беспристрастности органов прокуратуры подчеркивается, что близость и взаимодополняющий характер миссий судей и прокуроров обуславливает аналогичные требования и гарантии в отношении их статуса и условий службы, а именно набора, подготовки, продвижения по службе, заработной платы, дисциплины и перевода.⁴⁸
41. Рекомендация Rec(2000)19 Совета Европы⁴⁹ предоставляет следующие гарантии функциональной независимости прокуроров, возлагая ответственность на

43 Бордосская декларация, указ. соч., сноска 10, пункт 9 «[...] Распоряжения, отдаваемые отдельным прокурорам, должны оформляться в письменном виде, соответствовать закону и, в соответствующих случаях, общедоступным руководящим принципам и критериям деятельности прокуратуры», см. по ссылке <https://rm.coe.int/1680747391>.

44 Стандарты профессиональной ответственности и положения об основных обязанностях и правах прокуроров, указ. соч., сноска 13, в пункте 6 утверждается (i), что прокурорам должно быть предоставлено право «[...] на освобождение от исполнения незаконного приказа или приказа, противоречащего профессиональным стандартам и этике».

45 Стандарты Венецианской комиссии, касающиеся прокуроров, указ. соч., сноска 7, пункт 59.

46 В системах, где представители исполнительной власти могут давать указания по отдельным делам, должны быть предусмотрены прозрачные процедуры, стандарты Венецианской комиссии, касающиеся прокуроров, пункт 23.

47 Заключение КСЕП № 13 (2018), пункт 36 и сноска 11.

48 «Отчет о независимости и беспристрастности прокуратуры в странах-членах Совета Европы в 2017 году», указ. соч. См. также Заключение КСЕП № 13 (2018), пункт 14: «Принимая во внимание близость и взаимодополняемость миссий судей и прокуроров, а также требования для обеспечения их статуса и условий службы, прокурорам должны быть предоставлены гарантии, аналогичные гарантиям для судей».

49 Роль прокуратуры в системе уголовного правосудия, указ. соч., сноска 14.

правительства за принятие эффективных мер для обеспечения следующего:

- i) набор, продвижение⁵⁰ и смена членов прокуратуры осуществляются согласно справедливым и беспристрастным процедурам, обеспечивающим гарантии против поощрения интересов какой-либо группы и исключаящие любую форму дискриминации, основанную в частности на половом, расовом, языковом, религиозном, политическом, национальном или социальном и других признаках, принадлежности к национальному меньшинству, уровню достатка или какому-либо другому признаку;
- ii) развитие карьеры, продвижение по службе и перевод членов прокуратуры основаны на общеизвестных и объективных критериях, как компетентность и опыт;
- iii) перевод членов прокуратуры основан на потребностях службы;
- iv) закон гарантирует прокурорам разумные условия службы, такие как вознаграждение, срок пребывания в должности и пенсия, которые соответствуют выполняемой ими важной задаче, также как и соответствующий возраст выхода на пенсию;
- v) дисциплинарное производство в отношении прокуроров регулируется законом и должно гарантировать справедливую и объективную оценку и решение, которые должны рассматриваться независимо и беспристрастно;
- vi) прокуроры имеют доступ к удовлетворительной процедуре рассмотрения жалоб, включая, при необходимости, доступ к трибуналу, если затрагивается их правовой статус;
- vii) члены прокуратуры и их семьи охраняются властями, в случае угрозы их личной безопасности, возникшей из-за выполняемых ими функций;
- viii) прокуроры имеют право на свободу выражения мнения, веры, ассоциаций и объединений;
- ix) прокуроры имеют соответствующее образование и подготовку⁵¹ как до, так и после назначения на должность;
- x) назначение и повторное назначение дел производится на основе беспристрастности и независимости;
- xi) прокурор имеет право требовать, чтобы указания, адресованные ему, были представлены в письменной форме. Если указание незаконно или противоречит его совести, должна быть предусмотрена соответствующая внутренняя процедура, которая позволит его заменить.

42. Стандарты Совета Европы также предусматривают, что прокуроры не должны пользоваться общей неприкосновенностью, т. к. это может привести к коррупции, однако должны обладать функциональной неприкосновенностью при исполнении действий, соответствующих добросовестному исполнению обязанностей.⁵² Государства обязаны обеспечить возможность исполнения прокурорами своих функций без запугивания, помех, враждебных актов, неправомерного

50 Заключение КСЕП № 9 (2014), Римская хартия, пункт 53.

51 См. также Заключение КСЕП № 12 (2009), Бордоская Декларация, указ. соч., сноска 10, пункт 10, и Заключение КСЕП № 9 (2014), Римская хартия, пункты 57–64.

52 Стандарты Венецианской комиссии, касающиеся прокуроров, пункт 61.

вмешательства или риска необоснованного привлечения к гражданской, уголовной или иной ответственности.⁵³

43. Для их независимости важно, чтобы прокуроры имели хотя бы какую-то степень неприкосновенности. В частности, прокуроры не должны подвергаться дисциплинарному взысканию, судебному преследованию или уголовному наказанию за их заявления в суде или за принятые ими процессуальные решения. Исключения из этого правила должны ограничиваться случаями коррупции и уголовного преследования в результате дискриминации, злонамеренных действий или любых других уголовных правонарушений.
44. Наряду со стандартами Совета Европы существуют следующие международные документы о функциональной независимости прокуроров: «Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование»,⁵⁴ и Стандарты профессиональной ответственности и положение об основных обязанностях и правах прокуроров Международной ассоциации прокуроров (МАП).⁵⁵
45. Например, Стандарты профессиональной ответственности и положение об основных обязанностях и правах прокуроров содержат перечень гарантий, которые позволяют прокурорам независимо выполнять свои профессиональные обязанности, а именно: (а) исполнять свои профессиональные функции без запугивания, учинения препятствий, недолжного вмешательства или необоснованного привлечения к гражданской, уголовной или иной ответственности; б) вместе со своими семьями быть обеспеченными физической охраной со стороны властей, в случае, когда их личная безопасность подвергается угрозе в результате надлежащего исполнения прокурорских функций; в) быть обеспеченными разумными условиями службы и адекватной оплатой труда, соответствующими их важной роли, при этом заработная плата и другие льготы не могут быть произвольно уменьшены; г) право на разумный и регулируемый срок пребывания в должности, пенсию и пенсионный возраст, зависящие от условий найма на работу или, в определенных случаях, выборов; д) право на прием на работу и должностной рост, основанные на объективных факторах, в частности, профессиональной квалификации, способностях, честности, испол-

53 См. также Римская Хартия, пункт 36.

54 «Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование», принятые Восьмым Конгрессом Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, Куба, 27 августа - 7 сентября 1990 г, <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/RoleOfProsecutors.aspx>.

55 Стандарты профессиональной ответственности и положение об основных обязанностях и правах прокуроров, указ. соч., сноска 13.

нительности и опыте, и представляемые на основе справедливой и беспристрастной процедуры; е) право на быстрое и справедливое слушание дела, в соответствии с законодательством или нормативными актами, в случаях, когда к ним применяются дисциплинарные меры, если в отношении них поступила жалоба на действия, выходящие за рамки надлежащих профессиональных стандартов; ж) право на объективную оценку и решения при рассмотрении дисциплинарных дел; з) право формировать и присоединяться к ассоциациям или другим организациям для представления своих интересов, содействия своей профессиональной подготовке и защите своего статуса; и) право на освобождение от исполнения незаконного приказа или приказа, противоречащего профессиональным стандартам и этике.⁵⁶

ii. Модели независимости прокуратуры за пределами изученных государств-участников

46. В мире существуют различные модели прокуратуры. Эти модели сформированы различными правовыми традициями и историческими моделями прокуратуры, которые развивались в разных регионах Европы.⁵⁷ Например, с точки зрения отношений между государственными обвинителями и политическими властями, правоведы выделяют как минимум три модели: (1) институциональная зависимость и функциональная автономия (английская система); (2) институциональная зависимость и функциональное подчинение (французская, бельгийская и немецкая системы) и (3) институциональная независимость и функциональная автономия (итальянская и ирландская системы).⁵⁸
47. Согласно английской системе, хотя Королевская уголовная прокуратура по закону иерархически связана с исполнительной властью, на практике она обладает функциональной автономией. Во французской системе прокурор подчиняется исполнительной власти в лице министра юстиции. Итальянская система предоставляет прокурорам полную институциональную и функциональную независи-

56 Там же, ст. 2 и 6

57 Подробнее об исторических моделях служб государственного обвинения в Англии, Соединенных Штатах, Франции и Нидерландах в труде Глэдис Жильерон, «Прокуроры в Соединенных Штатах и Европе: сравнительный анализ с акцентом на Швейцарии, Франции и Германии», издательство Springer (2014), стр. 39–61. [на англ: Gwladys Gillieron, *Public Prosecutors in the United States and Europe: A Comparative Analysis with Special Focus on Switzerland, France, and Germany*, Springer (2014)].

58 Антуанетта Перроде, Прокурор, в Мирей Дельмас-Марти и Дж. Р. Спенсер (под ред.), *Европейские уголовные процедуры*, издательство Кембриджского университета (2002), стр. 416–431. [на англ: Antoinette Perrodet, *The Public Prosecutor*, in Mireille Delmas-Marty and J.R. Spencer (eds.), *European Criminal Procedures*, Cambridge University Press (2002)].

мость, аналогичную независимости судебных органов, а вопросы продвижения по службе и найма полностью независимы от исполнительной власти.⁵⁹

48. Системы уголовного преследования в мире также различаются в зависимости от их полномочий принимать решения о возбуждении уголовного преследования. Одна из моделей обвинения основана на принципе приверженности закону, когда прокуроры юридически обязаны возбуждать уголовное преследование. Другая модель основана на принципе возможности или принципе целесообразности, когда прокуроры имеют широкие полномочия при решении привлечь ли лицо к ответственности. Системы, основанные на принципе обязательного преследования, можно найти в некоторых юрисдикциях континентального права, таких как Италия и Финляндия. Системы, основанные на принципе возможности, можно найти как в юрисдикциях англосаксонского права (Канада, Англия, Ирландия и США), так и в странах континентального права (Бельгия, Дания, Франция и Норвегия). Из-за сближения двух систем некоторые юрисдикции, в которых традиционно и исторически применялся принцип приверженности закону, позднее в своем уголовно-процессуальном законодательстве ввели исключения из этого принципа. Эти изменения были сделаны для решения проблемы перегруженности систем уголовного правосудия. Например, в 1975 году Германия ввела этот принцип в свое законодательство при рассмотрении менее серьезных преступлений с согласия судьи. Это включает случаи, когда обвиняемый соглашается компенсировать потерпевшему лицу ущерб, выплатить определенную сумму в пользу государственного органа или государства, выполнить общественные работы или выплачивать кому-либо пенсию.
49. Другими юрисдикциями, которые недавно ввели умеренный принцип возможности, являются Швеция и Швейцария. В Швеции некоторые правонарушения могут преследоваться по закону, только если это соответствует общественным интересам.⁶⁰ Шведское законодательство также гласит, что правонарушения не подлежат уголовному преследованию, если они незначительны. Эти правила могут применяться для прекращения уголовного преследования, которое уже осуществляется. Шведская прокуратура также может отказаться инициировать преследование в судебном порядке по следующим основаниям: (а) преступление не является серьезным, подозреваемый может быть наказан штрафом или услов-

59 Там же.

60 Джозеф Зила, *Прокурорские полномочия и формирование политики в Швеции и других странах Северной Европы*, в Эрик Луна и Марианн Л. Уэйд (под ред.) *Прокурор в транснациональной перспективе*, Оксфорд (2012), стр. 242–243. [на англ: Josef Zila, *Prosecutorial Powers and Policy Making in Sweden and the Other Nordic Countries*, in Erik Luna and Marianne L. Wade (eds.) *The Prosecutor in Transnational Perspective*, Oxford (2012)].

ным приговором; (б) подозреваемый совершил другое, более серьезное преступление (преступления), которое преследуется в этот момент; и (в) подозреваемому необходима психиатрическая или иная специализированная помощь.⁶¹

50. В заключение следует отметить, что в ныне действующих стандартах, особенно в рамках различных механизмов Совета Европы, подробно рассматриваются элементы функциональной независимости, в частности подчеркивается необходимость защиты прокуроров от внешнего политического вмешательства в отдельные дела и от незаконных указаний старших прокуроров. Однако на данный момент по этому вопросу нет достаточных общепринятых стандартов, может потребоваться дальнейшая работа по их формулированию. В то же время международные и региональные стандарты более подробно описывают различные гарантии, которые способствуют независимости прокуратуры, среди них условия пребывания в должности, оплата труда, защита и т. д. В этом отчете будет проведен анализ существующих гарантий в изученном регионе, а также будут приведены некоторые предложения по их усилению в Разделе IV.

iii. Законодательная база для обеспечения независимости прокуратуры в Восточной Европе

51. Все изученные восточноевропейские государства-участники относятся к юрисдикциям континентального права. Действия прокуроров в рамках уголовного процесса и их полномочия регулируются отдельными законами о прокуратуре⁶² и Уголовно-процессуальными кодексами.⁶³

61 Там же стр. 243.

62 См. Закон Республики Армения «О прокуратуре» от 1 декабря 2017 года №НО-198-N; Закон Азербайджанской Республики «О прокуратуре» от 7 декабря 1999 года №767-IQ (с поправками от 14 февраля 2014 года); Закон Республики Беларусь «О прокуратуре Республики Беларусь» от 8 мая 2007 года №220-Z (с поправками от 18 июля 2016 года); Органический закон Грузии «О прокуратуре» от 30 ноября 2018 года №3794-I, опубликованный 13 декабря 2018 года, Закон Республики Молдова «О Прокуратуре» от 25 февраля 2016 года №LPM3/2016; Закон Украины «О прокуратуре» от 14 октября 2014 года №1697-VII (с поправками от 3 июля 2018 года).

63 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Армения, принятый 1 сентября 1998 года (с поправками от 1 января 2016 года) (далее — УПК Армении); Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики, принятый 14 июля 2000 года (далее — УПК Азербайджана); Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь, принятый 16 июля 1999 года (с поправками от 17 июля 2018 года) (далее — УПК Беларуси); Уголовно-процессуальный кодекс Грузии, принятый 9 октября 2009 года №1772-II (далее — УПК Грузии); Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова, принят 14 марта 2003 года №122-XV (с поправками от 28 июля 2016 года) (далее — УПК Молдовы); Уголовно-процессуальный кодекс Украины, принятый 13 апреля 2012 года (с поправками от 18 октября 2018 года) (далее — УПК Украины).

52. Все шесть юрисдикций имеют схожую организационную структуру службы государственного обвинения. Главой прокуратуры является Генеральный прокурор. В Армении Генеральный прокурор избирается Национальным парламентом (собранием) Армении конституционным большинством в три пятых голосов.⁶⁴ В Молдове кандидат на должность Генерального прокурора выбирается путем публичного конкурса, который состоит из двух этапов: 1) предварительный отбор кандидатов комиссией, созданной Министерством юстиции, за которым следует 2) отбор кандидата Высшим советом прокуроров, а затем его назначение президентом.⁶⁵ В Азербайджане,⁶⁶ Беларуси⁶⁷ и Украине⁶⁸ Генеральный прокурор назначается Президентом с согласия соответствующих парламентов. Генеральный прокурор Грузии избирается Парламентом после отбора и выдвижения кандидатуры Прокурорским советом.⁶⁹
53. В некоторых государствах-участниках главы службы прокуратуры обладают широкими полномочиями в вопросах назначения других прокуроров. В Азербайджане Генеральный прокурор предлагает Президенту для назначения им кандидатуры на самые высокие прокурорские должности: например, заместителей Генерального прокурора, прокуроров, осуществляющих руководство специализированными республиканскими прокуратурами. Все остальные прокуроры назначаются самим Генеральным прокурором по согласованию с Президентом Азербайджанской Республики.⁷⁰ В Армении⁷¹, Беларуси⁷² и Грузии⁷³ глава службы прокуратуры назначает всех подчиненных прокуроров. В Молдове Генеральный прокурор назначает только своих заместителей.⁷⁴ Всех других прокуроров Высший совет прокуроров отбирает на конкурсной основе.⁷⁵ В Украине Генеральный прокурор назначает прокуроров на административные должности.⁷⁶
54. Прокуратура в изученных восточноевропейских государствах-участниках при расследовании и уголовном преследовании отдельных уголовных дел неза-

64 Закон Республики Армения «О прокуратуре», ст. 35.

65 Конституция Республики Молдова, ст. 125 (1) и Закон Республики Молдова «О Прокуратуре».

66 Конституция Азербайджанской Республики, ст. 133(III).

67 Закон Республики Беларусь «О прокуратуре Республики Беларусь», ст. 18.

68 Конституция Украины, ст. 131-1.

69 Закон Грузии «О прокуратуре», ст. 16. (3)(4)(5)(6).

70 Конституция Азербайджанской Республики, ст. 133.

71 Закон Республики Армения «О прокуратуре».

72 Закон Республики Беларусь «О прокуратуре Республики Беларусь», ст. 23.

73 Закон Грузии «О прокуратуре», ст. 15 (А).

74 Закон Республики Молдова «О Прокуратуре», ст. 18.

75 Закон Республики Молдова «О Прокуратуре», ст. 24–26.

76 Закон Украины «О прокуратуре», ст. 9.

висима от представителей исполнительной власти и других государственных и частных интересов. Правительства не имеют юридических полномочий давать распоряжения по уголовным делам⁷⁷. Юрисдикции, включая Армению, Азербайджан, Беларусь, Молдову и Украину, в уголовном процессе применяют вышеупомянутый принцип приверженности закону.⁷⁸ При этом, Грузия ввела в уголовно-процессуальный кодекс принцип возможности: «прокурор, принимая решение о начале и прекращении уголовного преследования, пользуется дискреционным полномочием, при этом руководствуется публичными интересами».⁷⁹ В то же время дискреционные полномочия прокуроров при принятии таких решений не безграничны. К примеру, закон также дает потерпевшему право обжаловать решение прокурора о прекращении следствия или (и) уголовного преследования вышестоящему прокурору.⁸⁰

55. Во всех шести государствах-участниках правовые положения предусматривают определенный уровень функциональной независимости нижестоящих прокуроров от их руководства. При этом, в действительности закон описывает полномочия вышестоящих прокуроров давать указания и отменять решения нижестоящих прокуроров.
56. Например, законодательство Армении гласит, что «прокурор при осуществлении своих полномочий при производстве по уголовному делу независим и подчиняется только закону. Он обязан исполнять законные указания вышестоящего прокурора. В случае, если нижестоящий прокурор сочтет указание незаконным, он без исполнения указания опротестовывает его вышестоящему прокурору».⁸¹ Прокуроры Армении имеют широкие полномочия в соответствии с законодательством. Они могут, среди прочего, (а) возбуждать и осуществлять уголовное преследование, принимать к своему производству уголовные дела, возбужденные следователем или органом дознания, отменять вынесенные органом дознания и следователем постановления о прекращении уголовного дела, возбуждать уголовное дело по ходатайству суда, отменять постановления органа дознания и следователя об отказе в возбуждении уголовного дела и возбуждать уголовное дело; (б) изымать у органа дознания и передавать следователю или нижестоящему прокурору любое уголовное дело, изымать уголовное дело у следователя и пе-

77 Например, согласно статье 3, подпункту (3) Закона Республики Молдова «О Прокуратуре», прокуратура независима от законодательной, исполнительной и судебной властей и любой политической партии, при этом вмешательство в деятельность Прокуратуры запрещается.

78 См. УПК Армении, ст. 27, УПК Азербайджана, ст. 38, УПК Беларуси, ст. 27, УПК Молдовы, ст. 28, УПК Украины, ст. 214.

79 УПК Грузии, ст. 16.

80 УПК Грузии, ст. 106 (1-1).

81 УПК Армении, ст. 52(3).

редавать нижестоящему прокурору либо, наоборот, передавать уголовное дело от следователя одного органа предварительного следствия следователю другого органа, а также от одного следователя или нижестоящего прокурора другому или в целях обеспечения всестороннего, полного и объективного расследования принимать дело к своему производству; (в) давать органу дознания, следователю, нижестоящему прокурору письменные указания о производстве следственных и других процессуальных действий, о принятии решений; (г) разрешать предусмотренные настоящим Кодексом возражения органа дознания или его сотрудника и следователя на указания нижестоящего прокурора, осуществляющего процессуальное руководство; (д) отменять незаконные, необоснованные постановления органа дознания, его сотрудника, следователя, нижестоящего прокурора, а также незаконные, необоснованные указания нижестоящего прокурора; (е) разрешать протесты, принесенные на решения и действия органа дознания, следователя, нижестоящего прокурора, за исключением протестов, разрешение которых по закону предоставлено суду; (ж) отстранять сотрудника органа дознания, следователя и нижестоящего прокурора от участия в уголовном судопроизводстве по данному делу, если они при расследовании дела допустили нарушение закона; (з) отказаться от осуществления уголовного преследования в отношении обвиняемого.⁸²

57. Аналогичные полномочия вышестоящих прокуроров предусмотрены в Уголовно-процессуальных кодексах Азербайджана,⁸³ Беларуси,⁸⁴ Грузии,⁸⁵ Молдовы⁸⁶ и Украины. Основным источником сходства законодательств этих государств-участников является Модельный уголовно-процессуальный кодекс СНГ, который применялся при разработке новых правовых положений.⁸⁷
58. Уголовно-процессуальный кодекс Грузии был составлен позднее, чем в других государствах-участниках, при участии экспертов из Великобритании и Соединенных Штатов.⁸⁸ Однако положения грузинского кодекса, регулирующие полномочия прокуроров, очень похожи на положения других кодексов.

82 Там же статьи 53–54.

83 УПК Азербайджана, ст. 84.

84 УПК Беларуси, ст. 34.

85 УПК Грузии, ст. 33.

86 УПК Молдовы, ст. 51–53.

87 Модельный уголовно-процессуальный кодекс для государств-участников Содружества Независимых Государств, принятый Межпарламентской Ассамблеей государств-участников СНГ 17 февраля 1996 года, статьи 83–85.

88 Смотрите, Фоглер Р. «Доклад о проекте уголовно-процессуального кодекса Грузии», подготовленный от лица Генерального директората по правам человека и правовым вопросам Совета Европы, Страсбург (2009).

59. Законодательство всех изученных государств-участников, за исключением Украины, позволяет вышестоящим прокурорам давать обязательные письменные указания нижестоящим прокурорам. Например, в УПК Армении указано, что нижестоящие прокуроры обязаны выполнять законные указания, полученные от вышестоящих прокуроров. Однако, если нижестоящий прокурор сочтет указание незаконным, он без исполнения этого указания может опротестовать его вышестоящему прокурору.⁸⁹ В Азербайджане нижестоящие прокуроры, как правило, должны следовать указаниям вышестоящего прокурора.⁹⁰ Однако в случаях, когда они не согласны с указанием, они вправе направить вышестоящему прокурору мотивированное возражение. В этом случае вышестоящий прокурор либо соглашается с его доводами и отзывает свои письменные указания, либо не соглашается и поручает дело другому нижестоящему прокурору. Белорусское законодательство обязывает нижестоящих прокуроров выполнять указания вышестоящего руководства без возможности обжалования.⁹¹ Аналогичным образом, в Грузии вышестоящие прокуроры могут давать обязательные указания нижестоящим прокурорам в ходе расследования.⁹² Кодекс Молдовы гласит, что «прокурор должен исполнять письменные указания вышестоящего прокурора об устранении нарушений закона и упущений, допущенных при осуществлении уголовного преследования и/или руководстве им».⁹³ Тем не менее, полученные от вышестоящего прокурора указания могут быть обжалованы прокурором Генеральному прокурору и его заместителям. По жалобе Генеральный прокурор и его заместители выносят мотивированное постановление в срок не более 15 дней.⁹⁴ В Украине законодательство не наделяет⁹⁵ вышестоящих прокуроров полномочиями отдавать приказы или указания нижестоящим прокурорам, при этом, запрета на это также не предусмотрено. В Армении прокурор, осуществляющий надзор за расследованием, обязан выполнить поручение, данное вышестоящим прокурором, за исключением случаев, когда он/а считает такое поручение необоснованным или незаконным. В таких случаях прокурор, осуществляющий надзор, обязан представить письменное возражение вышестоящему прокурору того прокурора, который отдал поручение.⁹⁶

89 УПК Армении, ст. 52(3).

90 УПК Азербайджана, ст. 84.8.

91 УПК Беларуси, ст. 34(5)(6).

92 УПК Грузии, ст. 33(6)(с).

93 Уголовно-процессуальный кодекс Молдовы, ст. 51.

94 Там же.

95 УПК Украины не содержит положений, позволяющих вышестоящим прокурорам давать указания нижестоящим прокурорам.

96 Закон Республики Армения «О прокуратуре», ст. 32 (2).

60. Законодательство некоторых восточноевропейских государств-участников разрешает вышестоящим прокурорам отменять решения нижестоящих прокуроров и даже отстранять их и/или передавать дело другому прокурору. Законодательство Армении позволяет вышестоящим прокурорам перенаправлять дела с одного прокурора на другого при соблюдении определенных условий.⁹⁷ В Республике Беларусь вышестоящий прокурор уполномочен отстранять нижестоящего прокурора от дела с передачей дела другому прокурору, если им были допущены нарушения законности при его расследовании.⁹⁸ В Грузии Глава прокуратуры или другой уполномоченный прокурор вправе отстранять нижестоящего прокурора от процессуального руководства следствием и возлагать его функции на другого прокурора.⁹⁹ В законе Молдовы подробно изложены основания, по которым вышестоящий прокурор может отозвать дело у одного нижестоящего прокурора и передать его другому прокурору. Это возможно в случае: (1) его перевода, направления, откомандирования, отстранения или освобождения от должности прокурора в соответствии с законом; (2) его отсутствия при наличии объективных причин, обосновывающих срочность дела и препятствующих его присутствию; (3) необоснованного невыполнения необходимых действий по уголовному делу в течение более 30 дней; (4) установления в отношении него в силу полномочий или на основании жалобы тяжкого нарушения прав участников уголовного процесса или допущения непоправимых оплошностей в процессе собирания доказательств.¹⁰⁰ В Азербайджане Генеральный прокурор в определенных случаях может принять решение о передаче дела из одного следственного органа в другой.¹⁰¹ В законодательстве Украины эти вопросы не освещены.
61. В законодательстве рассмотренных восточноевропейских государств-участников не указывается, прокуроры какого уровня (Генеральный прокурор, област-

97 Такое может произойти, например, когда прокурор уволен, отказывается от должности, находится в отпуске или командировке, его полномочия приостановлены, он находится на учебе или заболевает в той мере, в которой он не может выполнять свои обязанности, Закон Республики Армения «О прокуратуре», ст. 32(7).

98 УПК Беларуси, ст. 34(5)(12).

99 УПК Грузии, ст. 33(6)(а). 28 февраля 2019 года Генеральный прокурор Грузии издал приказ об определении принципов распределения дел среди прокуроров, которые предусматривают, что вышестоящий прокурор должен обеспечивать справедливое и прозрачное распределение дел в подразделении, находящемся под его/ее надзором, с учетом количества дел, их сложности и объема, а также специализации, компетенции, опыта и навыков, необходимых для уголовного преследования и/или расследования дела. Прокуроры должны обосновывать решения об изъятии дела из ведения нижестоящего прокурора.

100 УПК Молдовы, ст. 53-1(3).

101 УПК Азербайджана, ст. 215.7.

ной прокурор, городской или районный прокурор или их заместители) могут самостоятельно принимать наиболее важные решения по делу, включая возбуждение уголовного преследования, направление дела в суд или прекращение по нему производства. В законодательстве только указано, что «прокурор» имеет право принимать эти решения¹⁰², при этом не указывается уровень прокурора, ответственного за них.

62. Как в теории, так и на практике, в изученных восточноевропейских государствах-участниках такие решения могут приниматься прокурорами любого уровня. Прежде всего, когда в законе говорится о прокуроре, также подразумевается и Генеральный прокурор, который является воплощением всей службы государственного обвинения и высшей власти. С другой стороны, Генеральный прокурор возлагает свои полномочия на всех прокуроров в системе, за исключением определенных функций, которые относятся к исключительной юрисдикции Генерального прокурора или определенного вышестоящего прокурора.
63. Все оставшиеся полномочия, которые не относятся к исключительной юрисдикции Генерального прокурора или другого вышестоящего прокурора, одинаково принадлежат всем нижестоящим прокурорам; законодательство, за некоторыми исключениями, не требует официального одобрения вышестоящим прокурором принимаемых ими решений. Однако, исследование выявило, что при принятии всех важных решений нижестоящие прокуроры обращаются за советом и официальным или неофициальным одобрением их начальства. Тем не менее, существуют некоторые случаи, когда закон требует от нижестоящего прокурора получения официального одобрения вышестоящего прокурора. Например, украинское законодательство гласит, что «если в результате судебного разбирательства прокурор дойдет до убеждения, что необходимо отказаться от поддержания государственного обвинения, изменить его или предъявить дополнительное обвинение, он должен согласовать соответствующие процессуальные документы с руководителем органа прокуратуры, в котором он работает».¹⁰³

iv. Культура функциональной независимости в Восточной Европе

64. Гарантии функциональной независимости, предусмотренные в законодательстве, не всегда реализуются на практике. В следующих разделах будет более под-

102 См., например, УПК Армении, ст. 53 и 54; УПК Беларуси, ст. 34.

103 УПК Украины, ст. 341(1).

робно рассказано о возможных причинах отсутствия достаточной функциональной независимости нижестоящих прокуроров. Одна из возможных причин — это устоявшаяся традиция строго иерархичного, почти военного подчинения в прокуратурах рассмотренных восточноевропейских государств-участников.

65. Шесть государств-участников разделяют схожую историческую и правовую основу, поскольку все они имели советскую модель уголовного преследования, т. е. Прокуратуру. Ученые охарактеризовали советскую систему прокуратуры как «уникальный институт в сравнении с прокуратурой, существующей в западных системах уголовного правосудия».¹⁰⁴ Этот институт был высокоцентрализованным агентством, которое обладало единством цели.¹⁰⁵ Генеральный прокурор был чрезвычайно влиятельной фигурой в Советском Союзе, тем не менее, он не обладал подлинной институциональной или функциональной независимостью от исполнительной власти, представленной Политбюро Коммунистической партии и ее Председателем.¹⁰⁶ В 1930–1940-х годах Генеральный прокурор представлял Сталину списки подозреваемых для вынесения им приговоров и казни.¹⁰⁷ Один из способов повлиять на прокуроров был через Комиссию партийного контроля (КПК Советского Союза). КПК Советского Союза рассматривала дисциплинарные дела в отношении прокуроров, в том числе Генерального прокурора. Например, в 1952 году КПК Советского Союза рекомендовала освободить от

104 Ричард Дж. Террилл, *Мировые системы уголовного правосудия: сравнительное исследование, 9-е изд.* Андерсон (2016), стр. 407 [на англ.: Richard J. Terrill, *World Criminal Justice Systems: A Comparative Survey, 9th ed.* Anderson (2016), p. 407.].

105 Там же.

106 Согласно законодательству Советского Союза, в 1930–1950 гг. Генеральный Прокурор (до 1946 года — Прокурор Союза ССР) назначался Центральным исполнительным комитетом Советского Союза и был ему подотчетен. См. Положение о прокуратуре Союза ССР, утвержденное 17 декабря 1933 г., ст. 1–3. В 1950–1990 гг. Генеральный Прокурор назначался Верховным Советом СССР и отчитывался ему. См. Закон СССР № 1162-Х «О прокуратуре СССР», принятый 30 ноября 1979 г., ст. 6. До назначения кандидат должен был быть одобрен Центральным комитетом Коммунистической партии Советского Союза. См. подробнее об отсутствии независимости и вмешательстве в работу прокуроров со стороны партийных лидеров и организаций: Кодинцев А. Я. (2013). *Партийное управление органа юстиции СССР в 50-е годы XX века*, Вестник Уральского института экономики, управления и права, 3(24), с. 85–89; Звягинцев А. Г. и Орлов Ю. Г., Заложники вождей: российские и советские прокуроры: XX век, 1954–1992 гг., РОССПЭН (2006); Звягинцев А. Г. и Орлов Ю. Г., Приговоренные временем: российские и советские прокуроры: XX век, 1937–1953 гг. РОССПЭН (2001).

107 Маргарита И. Варфоломеева (2008). *Особенности репрессивной политики советской власти в конце 1930-х годов*, Научные ведомости Белгородского государственного университета, 1(41) 2008, с. 103–109.

должности генерального прокурора Григория Сафонова.¹⁰⁸ Политические фигуры на местном и региональном уровне регулярно отдавали прокурорам распоряжения не проводить уголовное преследование по одним делам и проводить по другим.¹⁰⁹

66. Несмотря на то, что советская прокуратура, введенная большевистским правительством в мае 1922 года, пришла на смену ее дореволюционному предшественнику, ей все же были свойственны многие черты института царской России. Батлер предполагает, что в оригинальной советской модели сочетались элементы Петровского и Александровского института. Согласно видению Петра Великого, Прокуратура должна была быть независимой от всех местных органов власти, контролируя законность действий всех государственных органов, предприятий и граждан через полномочия выдвигать протест, предложение или инициировать уголовное преследование. Политика Александра II привела к включению советской прокуратуры в состав Народного комиссариата юстиции и превращению комиссара в прокурора Республики.¹¹⁰
67. В период с 1924 по 1933 год прокуратура существовала при Верховном суде СССР. В 1933 году прокуратура была реорганизована и выведена из состава Верховного суда СССР. Однако до 1936 года прокуроры были под двойным подчинением: Прокурора СССР и Совета народных комиссаров их соответствующих республик. В 1936 году Советское правительство вновь реорганизовало правовые институты. Эта реформа привела к выведению региональных прокуратур из комиссариатов юстиции и расширению власти Прокуратуры.¹¹¹ В 1946 году Прокурор СССР был переименован в Генерального прокурора СССР.¹¹²
68. К середине 30-х годов советская прокуратура приобрела беспрецедентные полномочия в системе уголовного правосудия Советского Союза. Как отмечает Соломон: осуществляя контроль над предварительным следствием, обладая при этом широкими полномочиями по обеспечению соблюдения законности во время рассмотрения судебных дел, и правом в любое время опротестовы-

108 Кодинцев А. Я. (2013). *Партийное управление органами юстиции СССР в 50-е годы XX века*, Вестник Уральского института экономики, управления и права, 3(24), с. 86; Звягинцев А. Г. и Орлов Ю. Г., Заложники вождей: российские и советские прокуроры: XX век, 1954–1992 гг. РОССПЭН (2006).

109 Питер Х. Соломон, *Советская юстиция при Сталине*, издательство Кембриджского университета (1996), с. 290. [на англ.: Peter H. Solomon, *Soviet Criminal Justice under Stalin*, Cambridge University Press, 1996]

110 Уильям Э. Батлер, *Российское право*, 3-е изд., Издательство Оксфордского университета, 2009, стр. 192. [William E. Butler, *Russian Law*, 3rd ed., Oxford University Press, 2009].

111 Соломон, указ. соч., сноска 109, стр. 173.

112 Батлер, указ. соч., сноска 110, стр. 192.

вать решения судов, можно сказать, что по власти и престижу прокуроры стояли выше обычных судей.¹¹³ Прокуроры также имели высокий политический статус в структуре Советского правительства. Прокуроры городского, районного и областного уровней имели довольно тесные отношения с местными и областными политическими группами. Более того, они имели право присутствовать на заседаниях исполкомов, а также давать консультации властям.¹¹⁴

69. В то же время из-за строгой иерархической природы этого института в повседневной деятельности нижестоящие прокуроры были полностью зависимы от вышестоящего руководства.
70. Иерархия советской прокуратуры состояла из Генерального прокурора СССР, его заместителей и нижестоящих прокуроров, подчиненных Генеральному прокурору. Главы прокуратур обладали огромными полномочиями. Генеральный прокурор назначался Верховным советом СССР.¹¹⁵ В свою очередь, главы прокуратур всех советских республик и областей назначались Генеральным прокурором.¹¹⁶ Все остальные прокуроры назначались Прокурорами союзных республик, при этом должны были утверждаться Генеральным прокурором. Генеральный прокурор и все нижестоящие прокуроры назначались сроком на пять лет. Генеральный прокурор, его заместители и региональные прокуроры несут ответственность за «строгое толкование и соблюдение социалистического права всеми правительственными и неправительственными организациями, должностными лицами и гражданами».¹¹⁷ Подавляющее большинство прокуроров были членами Коммунистической партии.¹¹⁸ Среди основных задач прокуратуры были надзор за исполнением законов (общий надзор), деятельностью по предварительному уголовному расследованию, законностью и обоснованностью судебных решений, исполнением судебных решений и местами лишения свободы. Даже решения судов находились под постоянным контролем прокуроров. По этой и другим причинам советским судам характерен обвинительный уклон. В условиях жесткой иерархической системы, в которой все правоохранительные органы, включая прокуратуру, стремились достичь одной цели — искоренить преступность — уровень обвинительных приговоров был

113 Соломон, указ. соч., сноска 109, стр. 175.

114 Там же, стр. 175–176.

115 Закон СССР «О прокуратуре СССР», принятый 30 ноября 1979 г. № 1162-Х, ст. 6.

116 Там же, ст. 7.

117 Ричард Дж. Террилл, указ. соч., сноска 104, стр. 407.

118 Там же. Камалова Г. Т. (2009) *Идеологические основы становления советской модели правоохранительной системы (1921–1929 гг.)*, Вестник Томского государственного университета, 2009, стр. 109–112.

чрезвычайно высок — 99 %.¹¹⁹ Хотя нижестоящие прокуроры, по крайней мере теоретически, имели право снимать обвинения с обвиняемых, в действительности все основные решения были одобрены или санкционированы вышестоящими прокурорами.

71. После распада Советского Союза некоторые страны значительно реформировали свою систему прокуратуры, приняв новые законодательные акты, изменив роль прокурора в системе уголовного правосудия, набрав и обучив прокуроров на основе новых стандартов. Хотя культура прокурорской функциональной независимости внутри прокуратуры также развивалась, она не менялась так быстро, как законодательные акты. По словам некоторых респондентов, опрошенных в ходе поездок в государства-участники, в прокуратурах некоторых государств в регионе все еще имеет место слабая культура функциональной независимости прокуратуры. Существуют несколько факторов, которые могут объяснить такую затянувшуюся ситуацию с неэффективной функциональной независимостью в рассмотренных восточноевропейских государствах-участниках: (1) устоявшаяся иерархическая традиция в прокуратурах, где прокуроры в подчинении редко принимают важные решения без консультаций и указаний начальства; (2) существующая система оценки деятельности зависит от показателей раскрываемости и обвинительных приговоров; (3) недостаток опыта, подготовки и уверенности нижестоящих прокуроров; (4) объем заработной платы зависит от решения руководителей органов прокуратуры; (5) отсутствие независимости органов самоуправления или их недостаточная независимость. Эти факторы будут рассмотрены более подробно ниже.
72. В целом, степень иерархической зависимости и функциональной независимости среди рассмотренных восточноевропейских государств-участников варьируется. Некоторые респонденты указали, что функциональная независимость полностью отсутствует. Один бывший прокурор, ныне адвокат, заметил: «Независимости нижестоящих прокуроров не существует. Для них [прокуроров] это

119 Практика оправдательных приговоров постепенно исчезла в советских уголовных судах. Кампания против «необоснованного уголовного преследования» и оправдательных приговоров, начатая прокуратурой при поддержке областных партийных чиновников в 1949–1951 годах, привела к снижению уровня оправдательных приговоров по всем преступлениям с 9,9 % в 1946 году до 7,5 % в 1952 году и 4,6 % в 1956 году. см. Соломон, указ. соч., сноска 109, стр. 393. В последующие десятилетия усилилось давление, нацеленное на избежание оправдательных приговоров и обжалований. В течение 1960-х годов уровень оправдательных приговоров на судебных процессах снизился с 2–3% до среднего по СССР 1%. См. Питер Соломон (1987) *Случай исчезающего оправдания: неформальные нормы и практики советской уголовной юстиции*, Советские исследования, 39: 4, стр. 531–555 [на англ.: Peter Solomon, (1987) *The case of the vanishing acquittal: Informal norms and the practice of soviet criminal justice*, *Soviet Studies*, 39:4, 531–555].

обычное дело, но для нас, юристов, нейтральных наблюдателей, это очевидно. Нижестоящие прокуроры не могут ничего сделать без одобрения своего начальства. Если вы просите прокурора снять обвинения или переквалифицировать правонарушение в пользу подсудимого, прокурор попросит о продлении рассмотрения на неделю, чтобы он мог сообщить это своему руководителю, а затем этот руководитель доложит своему, тот следующему и так далее по цепочке, вплоть до генерального прокурора. Я никогда не видел в суде прокурора, который встал бы и сказал бы судье, что он или она решили снять обвинения».¹²⁰

«Независимости нижестоящих прокуроров не существует. Для них [прокуроров] это обычное дело, но для нас, юристов, нейтральных наблюдателей».

73. Другой прокурор заявил, что даже если закон и позволяет нижестоящему прокурору принимать решения и снимать обвинения самостоятельно без обсуждения с руководством, существует реальный риск, что это приведет к нежелательным последствиям в виде дисциплинарного взыскания за «неправильное» решение или сокращение премиальных или зарплаты.¹²¹ Другими словами, респонденты отметили отсутствие эффективных гарантий функциональной независимости прокуроров.
74. При этом, другие респонденты предположили, что в последние годы нижестоящие прокуроры стали получать больше функциональной независимости при принятии собственных решений. Например, один из прокуроров заявил: «В настоящее время старшие прокуроры выполняют роль административных управляющих прокуратуры. Однако существуют ситуации, предусмотренные законом, когда нижестоящему прокурору необходимо проконсультироваться с вышестоящим руководством для принятия определенных решений, например, снятие обвинений по делу, которое уже находится в суде, и по соглашениям о признании вины».¹²²

120 Анонимное интервью № 1.

121 Анонимное интервью № 2.

122 Анонимное интервью № 3.

75. Поручения руководителей органов прокуратуры адресуются нижестоящим прокурорам либо официально в форме письменного поручения или указания, либо неофициально на совещаниях с участием прокурора, следователя и главы прокуратуры. В некоторых органах такие встречи проводятся часто, особенно если в производстве находятся резонансные дела. На совещаниях прокуроры докладывают главе прокуратуры о статусе расследования или уголовного преследования. Иногда такие совещания запрашиваются следователями для оказания давления на прокурора, который по ряду причин не согласен с ходом расследования. Некоторые респонденты также предположили, что регулярность встреч зависит от подхода, которого придерживается глава органа прокуратуры или департамента. Некоторые главы прокуратур не проводят регулярных встреч и поддерживают связь с прокурорами через групповые чаты с помощью таких приложений, как Viber или WhatsApp, при этом, другие руководители регулярно проводят более официальные встречи с нижестоящими прокурорами. Один из прокуроров выразил критику в отношении этой практики: «Некоторым главам прокуратур особо нравятся такие совещания и они проводят их почти ежедневно. К счастью, в нашем ведомстве мы не занимаемся такими бесполезными вещами [как встречи по планированию], я даже не помню, когда была последняя встреча по планированию в нашем департаменте».¹²³

«Если кто-то говорит, что устных распоряжений не существует, это неправда».

76. Иногда прокуроры получают указания не в виде четких приказов или инструкций, они могут быть высказаны неформально. Как объяснил один из респондентов, бывший прокурор: «Если кто-то говорит, что устных распоряжений не существует, это неправда. На самом деле их дают не в форме указания, а в виде мнения. Это твое решение [как подчиненного], но это решение может быть пересмотрено [руководством]. Есть несколько категорий уголовных дел, которые проходят проверку руководством: тяжкие и особо тяжкие преступления».¹²⁴ Другими словами, в некоторых ведомствах прокуроры могут неохотно принимать самостоятельные решения и часто обращаются за советом к своему руководству, чтобы в будущем избежать как пересмотра их дела, так и возможных негативных

123 Интервью № 4.

124 Интервью № 7.

последствий, таких как дисциплинарное расследование, отсутствие продвижения по службе или премии, в случае принятия «неправильного» решения.

«Дела распределяются вручную. Если прокурор непослушен, руководитель может завалить его таким количеством дел, что тот физически не сможет их все отработать».

77. Одним из факторов, влияющих на функциональную независимость прокуроров, является право руководителей прокуратур произвольно распределять объем дел и конкретные категории дел между нижестоящими прокурорами. Несколько респондентов указали, что некоторые руководители прокуратур могут назначать относительно простые и однозначные дела лояльным прокурорам, а более сложные и слабые дела нижестоящим прокурорам, которые кажутся менее надежными. Например, один из бывших прокуроров заметил следующее: «Дела распределяются вручную. Если прокурор непослушен, руководитель может завалить его таким количеством дел, что тот физически не сможет их все отработать. Главе прокуратуры за это ничто не грозит. А, нижестоящий прокурор не справится и будет привлечен к ответственности за неисполнение обязанностей».¹²⁵ Нижестоящие прокуроры могут быть не способны обжаловать такой предвзятый и произвольный подход к распределению дел, потому что зачастую отсутствуют стандарты или процессы, которые регулировали бы эту процедуру. Дела могут передаваться прокурору накануне судебного разбирательства, и у него не будет времени подготовиться или даже решить, есть ли по этому делу вероятность осуждения подсудимого и имеются ли в материалах достоверные и допустимые доказательства.

v. Самоуправление органов прокуратуры

78. Как отмечает Венецианская комиссия, органы самоуправления, такие как прокурорский совет, «становятся все более распространенными в политических системах отдельных государств».¹²⁶ В ходе недавних реформ в Восточной Евро-

125 Интервью № 9.

126 Венецианская комиссия, Отчет о европейских стандартах в отношении независимости судебной системы: часть II — Прокуратура, указ. соч., сноска 7, пункт 64.

пе правительства создали новые органы самоуправления в целях укрепления независимости и беспристрастности прокуроров.¹²⁷ Как правило, в Восточной Европе эти органы, а иногда и их подведомственные органы принимают решения о повышении в должности, отборе, дисциплинарных взысканиях в отношении прокуроров. Если эти органы находятся под значительным контролем старших прокуроров или Генерального прокурора, они не смогут эффективно выполнять свои функции по защите функциональной независимости прокуроров. Внедрение органов самоуправления поощряется различными международными организациями, такими как Консультативный совет европейских прокуроров (КСЕП).¹²⁸ Однако не во всех рассмотренных восточноевропейских государствах-участниках созданы органы самоуправления прокуратуры. Например, законодательство Азербайджана и Беларуси не содержит каких-либо ссылок на органы самоуправления, за исключением коллегий,¹²⁹ имеющих консультативные функции и связанных с Генеральной прокуратурой.

79. Существует множество определений, используемых в законодательствах, но в целом выделяют три основных типа органов самоуправления.
80. Органы самоуправления первого типа, такие как Высший совет прокуроров в Молдове и Совет прокуроров в Украине, представляют собой исполнительный представительный орган прокуроров, в состав которого входят члены, избранные сотрудниками прокуратуры, а также представители других ветвей власти и гражданского общества.
81. Другим типом органов самоуправления является общая конференция прокуроров, такая как Конференция прокуроров Грузии, Генеральная ассамблея прокуроров в Молдове и Конференция прокуроров в Украине.
82. Третий тип органов самоуправления — это специальные советы или комиссии, которые отвечают за отбор кандидатов в органы прокуратуры или дисциплинарные меры в отношении прокуроров. Примерами являются Квалификационно-дисциплинарная комиссия в Украине, Комиссия по этике и аттестационная комиссия в Армении,¹³⁰ Коллегия по отбору и продвижению прокуроров и

127 Некоторые страны, такие как Албания, Хорватия и Молдова, создали отдельные Советы прокуроров. Другие страны, в том числе Бельгия, Босния и Герцеговина, Болгария, Франция, Италия, Румыния, Испания и Турция, имеют совместный Совет судей и прокуроров. Там же, пункт 32.

128 «Отчет о независимости и беспристрастности прокуратуры в странах-членах Совета Европы в 2017 году», указ. соч., сноска 48, пункт 23.

129 Закон Азербайджанской Республики «О прокуратуре», ст. 11 и Закон Республики Беларусь «О прокуратуре Республики Беларусь», ст. 21.

130 Закон Республики Армения «О прокуратуре», ст. 23.

Коллегия по оценке деятельности прокуроров в Молдове, а также Коллегия по вопросам дисциплины и этики.

83. Состав и метод формирования органов самоуправления в государствах-участниках различаются. Некоторые из них состоят исключительно из прокуроров, таких как Генеральная Ассамблея прокуроров в Молдове¹³¹ или Конференции прокуроров в Грузии и Украине. Другие органы в основном состоят из прокуроров, такие как Совет прокуроров Украины (11 прокуроров и два не-прокурора).¹³² В некоторых органах прокуроры составляют меньшинство, например, в Квалификационно-дисциплинарной комиссии прокуроров Украины (пять прокуроров и шесть не-прокуроров).¹³³ Высший совет прокуроров Молдовы до недавнего времени состоял по большей части из прокуроров. После внесения поправок в законодательство прокуроры в настоящее время составляют меньшинство, представляя семь из пятнадцати членов.¹³⁴
84. Одним из обсуждаемых факторов, который может подорвать самоуправление органов прокуратуры и о котором говорилось выше, является участие государственных должностных лиц в качестве голосующих членов в органах самоуправления. Например, Венецианская комиссия, Генеральное управление по правам человека и верховенству права и БДИПЧ в своем Совместном заключении к проекту закона о прокуратуре Республики Молдова 2015 года предложили, что министр юстиции Молдовы и председатель Высшего совета магистратуры Молдовы не должны обладать правом голоса в Высшем совете прокуроров Молдовы.¹³⁵ ГРЕКО призвала Молдову отменить участие *ex officio*, т. е. в силу занимаемой должности министра юстиции и генерального прокурора в Высшем совете прокуроров.¹³⁶
85. Схожие опасения были высказаны Венецианской комиссией, КСЕС и БДИПЧ в отношении роли министра юстиции Грузии в Прокурорском совете. В частности, в совместном заключении предлагается не включать министра юстиции в

131 Закон Республики Молдова «О Прокуратуре», ст. 66.

132 Закон Украины «О прокуратуре», ст. 71.

133 Закон Украины «О прокуратуре», ст. 74

134 Закон Республики Молдова «О Прокуратуре», в редакции закона № 128 от 16 сентября 2019 г., ст. 68

135 Венецианская комиссия и БДИПЧ ОБСЕ «Совместное заключение № 791/2014 и CRIM-MOL/266/2015 к проекту закона о прокуратуре Республики Молдова», Страсбург/Варшава, 23 марта 2015 г., пункт 131, <https://rm.coe.int/16806f1d9f>.

136 Группа государств по борьбе с коррупцией, Доклад по четвертому раунду оценки, Предупреждение коррупции среди парламентариев, судей и прокуроров в Республике Молдова, 2016 год, версия на англ.: <https://rm.coe.int/fourth-evaluation-round-corruption-prevention-in-respect-of-members-of/168075bb45>.

состав Прокурорского совета, вместо него или нее в совет может входить должностное лицо этого министерства.¹³⁷ Следует отметить, что в соответствии с некоторыми недавними рекомендациями Венецианской комиссии¹³⁸ новый закон о прокуратуре Грузии¹³⁹ исключил министра юстиции из состава Прокурорского совета и заменил эту должность кандидатом, выдвинутым министром юстиции и избранным парламентом Грузии. Можно утверждать, что участие высокопоставленных представителей исполнительной власти в органах самоуправления прокуратуры может препятствовать независимому принятию решений этими органами, поскольку у таких представителей появится больше возможностей для политического вмешательства в карьеру прокуроров, включая в вопросы продвижения, увольнения и дисциплинарного производства в их отношении.

86. Еще одно важное наблюдение, сделанное международными экспертами и респондентами в ходе этого исследования, заключается в отсутствии финансовой и структурной независимости некоторых органов самоуправления от Генеральной прокуратуры. Например, Венецианская комиссия и Управление по правам человека в своем совместном заключении указали, что Квалификационные и дисциплинарные комиссии «воспринимаются как некий вспомогательный элемент прокуратуры, а не как важнейший компонент в ее регулировании и самоуправлении. В этой связи особенно удивительно, что эти комиссии [...] не имеют собственного статуса и других атрибутов отдельного юридического лица. В отношении Квалификационно-дисциплинарной комиссии не было предусмотрено каких-либо отдельных бюджетных механизмов, их отсутствие обязательно негативно скажется на ее независимости».¹⁴⁰
87. Тем не менее, следует отметить, что в окончательной редакции Закона Украины «О прокуратуре» эти упущения были исправлены. В настоящее время в нем говорится, что «Квалификационно-дисциплинарная комиссия прокуроров является юридическим лицом, имеет печать с изображением Государственного

137 Венецианская комиссия, КСЕП и БДИПЧ ОБСЕ, «Совместное заключение № 811/2015 и CRIM-GEO/272/2015 о проекте поправок к закону Грузии «О прокуратуре», Страсбург/Варшава, 4 ноября 2015 г., пункт 39, [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2015\)039-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2015)039-e).

138 Венецианская комиссия, «Заключение о Положениях о Прокурорском совете в проекте Органического закона о прокуратуре и Положениях о Высшем совете юстиции Грузии в действующем Органическом законе об общих судах», Страсбург, 17 декабря 2018 г., [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2018\)029-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2018)029-e).

139 Закон Грузии «О прокуратуре», № 3794-1, от 30 ноября 2018 г., статья 19, 2. D), <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4382740?publication=1>.

140 Венецианская комиссия и Управление по правам человека, «Совместное заключение по проекту закона Украины «О государственной прокуратуре», Страсбург, 23 марта 2015 года, пункт 161, [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2015\)007-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2015)007-e).

Герба Украины и своим наименованием, самостоятельный баланс и счета в органах Государственного казначейства Украины».¹⁴¹

88. Некоторые респонденты предположили, что члены органов самоуправления прокуратуры, избираемые из числа прокуроров, на деле зависят от Генерального прокурора. Например, один из прокуроров упомянул, что, хотя члены органов самоуправления официально и избираются конференцией или собранием прокуроров, в действительности выборы являются простой формальностью. Он объяснил, что, по его опыту, участники собрания прокуроров обычно получают список кандидатур, без каких-либо альтернатив им, за три дня до собрания и все представленные кандидаты всегда избирались в составе одной группы, а не по отдельности.¹⁴²
89. Несколько респондентов также указали, что в их государствах-участниках независимость органов самоуправления подрывается другими органами, которые находятся в ведомстве Генеральной прокуратуры, такими как Генеральная инспекция при Генеральной прокуратуре. Несмотря на то, что согласно новым законам о прокуратуре были созданы новые органы самоуправления, такие как прокурорский совет и квалификационные и дисциплинарные комиссии, которые отвечают за расследование и дисциплинарное производство в отношении прокуроров, генеральные инспекции, дублируя их полномочия, также могут возбуждать дисциплинарное производство в отношении прокуроров. Например, один из респондентов указал, что Генеральная инспекция при Генеральной прокуратуре была создана в соответствии с подзаконным актом Генерального прокурора и не была утверждена в рамках нового закона о прокуратуре.¹⁴³ Другой респондент, сотрудник органа самоуправления прокуратуры, предложил упразднить Генеральную инспекцию, поскольку ее внутренние расследования нарушают предписанный законом порядок дисциплинарного производства, а также подрывают независимость прокуроров.¹⁴⁴

vi. Система оценки деятельности

90. Один из вопросов, который вызвал наибольшую озабоченность среди респондентов исследования — это официальные и неофициальные системы оценки деятельности прокуроров.

141 Закон Украины «О прокуратуре», ст. 73.

142 Анонимное интервью № 2.

143 Анонимное интервью № 4.

144 Анонимное интервью № 5.

91. В некоторых государствах-участниках оценка деятельности основывается, главным образом, на количественных данных, в частности на показателях раскрываемости и обвинительных приговоров. Например, один бывший прокурор, ставший адвокатом, описал, чем грозит оправдание для прокурора: «Когда приговор оправдательный, прокурор прям темнеет в лице. Будто он что-то проиграл. Он становится неугомонным, ведь ему придется доложить руководству, что он утвердил обвинительное заключение, направил дело в суд для рассмотрения, потом дело рассматривалось там в течение двух лет, ушло так много государственных ресурсов на рассмотрение этого дела и вот, вдруг оказывается, что подсудимый невиновен. Это худшее развитие событий для прокурора. Даже если подсудимый абсолютно невиновен, прокурор будет стараться изо всех сил пришить что-нибудь подсудимому, чтобы получить обвинительный приговор хотя бы по некоторым пунктам. Оправдательные приговоры определенно влияют на рейтинги прокуроров и их продвижение по службе».¹⁴⁵
92. В некоторых государствах-участниках оправдательные приговоры воспринимаются как черная метка или пробел в работе прокурора, в результате которых автоматически возбуждается дисциплинарное производство в отношении прокурора. В других государствах-участниках оправдательные приговоры делятся на две категории: оправдательные приговоры, полученные в результате ошибки со стороны прокурора, и оправдательные приговоры, когда ошибка совершено не было. Вот как один из прокуроров объясняет это различие: «К примеру, если прокурор допустил юридическую ошибку, которая привела к исключению доказательств из дела и оправданию подсудимого, то в отношении этого прокурора будет возбуждено дисциплинарное производство. Однако если прокурор не нарушил каких-либо правовых норм, он не будет подвергнут дисциплинарному взысканию, а просто потеряет часть своей зарплаты (*премиальные или бонусы*)».¹⁴⁶
93. При этом, по мнению респондентов, другие государства-участники больше не используют уровень оправдательных приговоров как основной показатель эффективности деятельности прокуроров. Вместо этого основное внимание уделяется качественным показателям, таким как доказательная обоснованность документов стороны обвинения и навыки юридического письма, умение работать с программным обеспечением по ведению дел, качество представления дел в суде и объем работы прокурора. Кроме того, в некоторых государствах-участниках заработная плата больше не зависит от эффективности прокурора

145 Анонимное интервью № 1.

146 Анонимное интервью № 2.

в отдельно взятых делах, а премиальные выплачиваются только за дополнительные часы работы.¹⁴⁷

vii. Другие наблюдения в отношении гарантий функциональной независимости

94. Гарантии независимости прокуроров, в том числе и функциональной независимости, описываются как в международных, так и в национальных документах.
95. Законодательство о прокуратуре изученных восточноевропейских государств-участников также предусматривает различные гарантии независимости прокуроров.¹⁴⁸ По словам респондентов данного исследования, не все гарантии реализованы на практике.
96. Во-первых, было отмечено, что в некоторых государствах-участниках Генеральная прокуратура не всегда соблюдает изложенные в законе требования в отношении процесса отбора и назначения прокуроров. Хотя в законе и указано, что каждая вакансия должна быть официально объявлена, а специальная комиссия рассматривает все кандидатуры, Генеральная прокуратура обходит это требование, создавая новый департамент и просто перемещая в него прокуроров из департаментов, которые она распустила. Даже если вакансии объявляются, процесс отбора может быть непрозрачным, решения о том, кто из кандидатов проходит на должности руководителей прокуратур неофициально принимаются Генеральной прокуратурой, а затем официально утверждаются органами самоуправления.
97. Во-вторых, некоторые респонденты отметили, что заработная плата, гарантируемая законом, выплачивается не в качестве базового оклада, а в форме премий. Основное различие между базовым окладом и премиями заключается в том, что оклад гарантируется законодательством, а премии могут предоставляться, уменьшаться или даже лишаться вышестоящим руководством. В некоторых государствах-участниках доля премий в общей зарплате составляет до 50 %. Правительство и Генеральная прокуратура используют этот механизм оплаты труда в качестве инструмента контроля над нижестоящими прокурорами, которые, в свою очередь, понимают, что значительный объем их заработной платы состоит из премий, размер которых единолично определяется руковод-

147 Анонимное интервью № 3.

148 См., Закон Республики Армения «О прокуратуре», ст. 64–70 и Закон Украины «О прокуратуре», ст. 16 и 17.

ством. Таким образом, размер премий может быть использован для влияния на прокурорскую независимость. Некоторые респонденты предположили, что это может быть сделано для оказания влияния на решения о возбуждении дела или на исход уголовного расследования или судебного преследования.

98. Тем не менее, следует отметить, что не все государства-участники сталкиваются с такой проблемой. По словам респондентов, некоторые государства-участники отменили систему премирования или снизили такие выплаты до значительно меньшего процента от размера базового оклада.
99. В-третьих, в некоторых странах респонденты очень критично отзывались о независимости органов самоуправления, отмечая, что члены этих органов специально подбираются Генеральной прокуратурой и выносят решения, соответствующие ее интересам. Другие респонденты указали, что в состав органов самоуправления входят представители исполнительной власти, которые могут влиять на принятие решений в пользу исполнительной власти. Таким образом, можно утверждать, что органы, наделенные полномочиями защищать функциональную независимость прокуроров, в некоторых ситуациях не способны выполнять свою функцию или ограничены в своих полномочиях из-за их состава/структуры и методов отбора членов. Таким образом, могут потребоваться дальнейшие реформы для предотвращения чрезмерного влияния на органы самоуправления со стороны правительства.
100. В-четвертых, в государствах-участниках, где оценка деятельности прокуроров основывается не на качественных показателях, а в основном зависит от количественных, таких как количество обвинительных приговоров, система оценки может угрожать как безопасности пребывания в должности, так и возможности получить повышение в службе. Прокуроры, которые не добиваются осуждения подсудимого во всех или в большинстве своих дел, не получают повышения и даже могут быть отстранены от должности по причине некомпетентности. Это пережиток советской правовой традиции, в которой система уголовного правосудия отвергала принципы презумпции невиновности, равенства сторон и состязательного судопроизводства.
101. В-пятых, некоторые респонденты отметили, что в отдельных государствах-участниках действующее законодательство в отношении дисциплинарной ответственности прокуроров не гарантирует справедливый дисциплинарный процесс. В частности, несколько респондентов заявили, что в законе предусмотрен довольно ограниченный диапазон дисциплинарных взысканий, что не всегда позволяет применить в отношении прокурора эффективную и справедливую дисциплинарную меру. Другая проблема, упомянутая теми же респондентами, заключается в том, что закон содержит ограниченный и общий

перечень дисциплинарных правонарушений. Некоторые из правонарушений изложены слишком широко, например, «невыполнение служебных обязанностей». По мнению этих респондентов, имеющих опыт рассмотрения дисциплинарных дел, некоторые дисциплинарные правонарушения в законодательстве необходимо детализировать и уточнить.

102. В некоторых государствах-участниках дисциплинарное производство может инициироваться и расследоваться Генеральной инспекцией, а не органами самоуправления, как того требует закон. С одной стороны, Генеральная инспекция может помочь выявить такие преступления, как коррупционные деяния среди прокуроров. С другой стороны, некоторые респонденты воспринимают их как органы, которые оказывают влияние на прокуроров от лица Генеральной прокуратуры. В некоторых случаях Генеральные инспекции возбуждают дисциплинарные дела на основе мелких и вымышленных оснований. В одном приведенном примере прокурор не указал сумму университетской стипендии дочери в своей декларации о подоходном налоге.¹⁴⁹

viii. Подготовка по вопросам независимости прокуратуры

103. Во всех рассмотренных восточноевропейских государствах-участниках существуют программы подготовки для кандидатов и действующих прокуроров. В этих учебных программах охватываются вопросы независимости прокуроров. В то же время, никто из респондентов, опрошенных в ходе этого проекта, не указал, что существует специальный модуль, посвященный вопросам независимости прокуратуры.

ix. Примеры передового опыта

104. Трудности с независимостью прокуратуры, как структурной, так и функциональной, существуют во всех правовых системах и странах мира. Однако уровень независимости и способы ее обеспечения существенно различаются. Цель этого отчета состоит не в том, чтобы предоставить исчерпывающий список примеров передового опыта, который можно применить в этих шести государствах-участниках в Восточной Европе, а скорее предоставить возможные соображения касательно улучшения и усиления функциональной независимости.

149 Анонимное интервью № 8.

105. *Предоставление нижестоящим прокурорам более широких дискреционных полномочий.* Одной из основных проблем функциональной независимости нижестоящих прокуроров во многих восточноевропейских государствах-участниках является недостаточные дискреционные полномочия для самостоятельного принятия решений без получения одобрения вышестоящего руководства или нежелание руководства уважать функциональную независимость нижестоящих прокуроров. Государства-участники, заинтересованные в наделении нижестоящих прокуроров большей функциональной независимостью, могут рассмотреть модель, используемую в некоторых юрисдикциях англосаксонского права. Например, в Англии, Канаде, Ирландии и Соединенных Штатах нижестоящие прокуроры обладают высокой степенью профессиональной функциональной независимости. В то же время границы их усмотрения не безграничны. Для обеспечения единообразия и беспристрастности принимаемых решений существуют письменные руководства.¹⁵⁰
106. Например, в Соединенных Штатах существуют четыре категории таких нормативных документов: внутренние стандарты, принятые прокуратурой, типовые стандарты, законодательные руководящие принципы и правила этического поведения.¹⁵¹ Осуществляя дискреционные полномочия, при принятии решения о необходимости возбуждать уголовное преследование или снять обвинения, что часто называется принципом возможности, нижестоящие прокуроры руководствуются конкретными правовыми критериями и стандартами.
107. Прокуроры Англии, при принятии решения об уголовном преследовании, должны проверить и оценить дело на соответствие общественным интересам, а также насколько это целесообразно с доказательной стороны.¹⁵² В соответствии с Кодексом прокуроров королевской уголовной прокуратуры, доказа-

150 Жаклин С. Ходжсон, *Прокуроры в Англии и Уэльсе и Франции*, в Максимо Лангер и Дэвид Алан Склански (под ред.), *Прокуроры и демократия: межнациональное исследование*, Кембридж (2017), стр. 98; [на англ: Jacqueline S. Hodgson, *Prosecutors in England and Wales and France*, in Maximo Langer and David Alan Sklansky (eds.), *Prosecutors and Democracy: A Cross-National Study*, Cambridge (2017)], Глэдис Жильерон, указ. соч. сноска 57, стр. 79.

151 На федеральном уровне эти нормативные документы включают в себя Принципы федерального уголовного преследования Министерства юстиции, Стандарты уголовного правосудия Американской ассоциации юристов в отношении функции уголовного преследования и Типовые правила профессионального поведения Американской ассоциации юристов, см. подробнее в Глэдис Жильерон, указ. соч. сноска 57, стр. 79–89.

152 Энтони Дафф, *Дискреционные полномочия и подотчетность*, в Максимо Лангер и Дэвид Алан Склански (под ред.), *Прокуроры и демократия: межнациональное исследование*, Кембридж (2017), с. 20. [на англ: Antony Duff, *Discretion and Accountability*, in Maximo Langer and David Alan Sklansky (eds.), *Prosecutors and Democracy: A Cross-National Study*, Cambridge (2017)].

тельная стадия проверки гласит, что «прокурор должен убедиться в наличии достаточных доказательств, дающих реалистичные основания для осуждения каждого из подозреваемых по каждому из предъявленных обвинений. Он должен предусмотреть, каким будет изложение дела защитой и как это повлияет на вероятность обвинительного приговора. Если дело не смогло успешно пройти доказательную стадию проверок, оно не может идти дальше в работу, независимо от того, насколько серьезным или важным оно может быть».¹⁵³ Если прокурор убежден в том, что имеются достаточные доказательства для поддержки обвинения, он должен продолжить уголовное преследование, за исключением случаев, когда это противоречит общественным интересам. При такой проверке прокурор должен учитывать все условия, перечисленные в Кодексе. Эти условия, наряду с другими, изложенными в нормативных документах и политике прокуратуры, позволяют прокурорам оценить дело на соответствие общественным интересам. В перечень условий в Кодексе входят следующие вопросы: (а) Насколько серьезным является преступление? (б) Насколько подозреваемый виновен в преступлении? (в) Каковы обстоятельства и вред, причиненный потерпевшей стороне? (г) На момент совершения преступления подозреваемый был младше 18 лет? (д) Какое влияние оказало сообщество? (е) Привлечение к ответственности является соразмерной реакцией? (ж) Источники информации требуют защиты?¹⁵⁴ Аналогичные правила и стандарты встречаются в других юрисдикциях англосаксонского права.

108. Юрисдикции континентального права также наделяют нижестоящих прокуроров широкими полномочиями по принятию решений. Во Франции прокурор может отказаться от судебного преследования, если он решает, что преследование в судебном порядке не отвечает общественным интересам, например, правонарушение было несерьезным и не представляло угрозы для общества, или общественность слабо поддерживает сторону обвинения.¹⁵⁵ Право решать, как поступать при работе с тем или иным делом, принадлежит нижестоящему прокурору. Вышестоящее руководство может не согласиться, может попытаться убедить нижестоящего прокурора изменить свое мнение и дать противоположные указания. Тем не менее, в этом случае решение нижестоящего прокурора не признается несостоятельным.
109. Дискреционные полномочия французских прокуроров не безграничны. Во-первых, если прокурор принимает решение не проводить уголовного пре-

153 Кодекс для королевских прокуроров на англ., пункт 4.4, доступен по ссылке https://www.cps.gov.uk/sites/default/files/documents/publications/code_2013_accessible_english.pdf.

154 Там же, пункт 4.12.

155 Глэдис Жильерон, указ. соч., сноска 57, стр. 296.

следования, он обязан предоставить потерпевшим и заявителям юридические и фактические причины, по которым он решил не преследовать лицо в уголовном порядке.¹⁵⁶ Во-вторых, заявитель может попросить, чтобы решение было пересмотрено вышестоящим прокурором.¹⁵⁷ Если вышестоящий прокурор полагает, что обжалование обосновано, он может поручить прокурору начать уголовное преследование. Это поручение направляется в письменной форме и прилагается к материалам дела.¹⁵⁸ В-третьих, в юрисдикциях англосаксонского права дискреционные полномочия регулируются не только законодательством, но и другими документами. В частности, реализация уголовной политики поддерживается посредством циркуляров, рассылаемых министром юстиции. Цирюляры могут носить общий характер, затрагивать конкретные вопросы или содержать рекомендации по толкованию нового законодательства.

110. *Прокурорские советы с более широкими полномочиями.* Некоторые восточноевропейские государства-участники создали различные органы самоуправления, в том числе прокурорские советы, среди этих стран: Грузия, Молдова и Украина. Другие государства-участники ОБСЕ, такие как Хорватия и Сербия, также приняли модель отдельных Советов прокуроров. В некоторых юрисдикциях существуют совместные советы судей и прокуроров.¹⁵⁹ Основная причина существования двух моделей заключается в том, что в некоторых государствах-участниках прокуроры считаются юристами, не имеющими отношения к судебной системе, в то время как в других странах судьи и прокуроры являются представителями одной профессии магистрата. Обе модели следует рассматривать как действенные варианты для укрепления независимости прокуроров. Советы прокуроров и магистратов могут выполнять различные функции и задачи, включая назначение прокуроров, рассмотрение апелляций результатов оценок деятельности прокуроров, слушание и принятие решения по дисциплинарным производствам, утверждение перемещения прокуроров и т. д.
111. Одним из примеров самостоятельных прокурорских советов является Совет государственного прокурора Хорватии (*Državnoodvjetničko vijeće*), который состоит из 11 членов: семь прокуроров, два профессора права и два члена парламента Хорватии. Прокуроры представляют муниципальные, окружные и Гене-

156 Уголовно-процессуальный кодекс Франции, ст. 40-2, доступен по ссылке https://www.legifrance.gouv.fr/content/download/1958/13719/version/3/file/Code_34.pdf.

157 Там же, ст. 40-3.

158 Глэдис Жильерон, указ. соч., сноска 57, стр. 297.

159 Среди таких стран: Бельгия, Босния и Герцеговина, Болгария, Франция, Италия, Румыния, Испания и Турция.

ральную прокуратуру.¹⁶⁰ Члены Совета из числа прокуроров избираются всеми прокурорами и заместителями прокуроров на прямых выборах. Члены Совета, профессора юридических наук в университетах, избираются на основе предложений советов факультетов всеми профессорами юридических факультетов со всей страны.¹⁶¹

112. Примером совместного совета, состоящего из судей и прокуроров, является Высший совет магистратуры Румынии (*Consiliul Superior al Magistraturii*). Он состоит из 19 членов: (а) девять судей и пять прокуроров, которые избираются на общих собраниях судей и прокуроров и таким образом составляют две секции Совета, одна судейская, вторая прокурорская; (б) два представителя гражданского общества, специалисты в области права, избираемые Сенатом; (в) Председатель Высшего кассационного суда в качестве представителя судебной власти, министр юстиции и генеральный прокурор от Генеральной прокуратуры при Высшем кассационном суде.¹⁶²

113. *Союзы прокуроров.* Международные стандарты и руководящие принципы в отношении роли прокуроров утверждают, что прокуроры «свободны создавать профессиональные союзы или другие организации и вступать в них для представления своих интересов, содействия профессиональной подготовке и защите статуса».¹⁶³ Некоторые авторы предполагают, что профсоюзы могут способствовать функциональной независимости прокуроров от их внутренней иерархии.¹⁶⁴ Французские магистраты, в класс которых входят как судьи, так и прокуроры, могут вступить в один из нескольких профсоюзов.¹⁶⁵ Французские профсоюзы «особенно активно продвигали идею независимости прокуратуры как на индивидуальном, так и на коллективном уровне».¹⁶⁶ Профсоюзы могут помочь прокурорам, находящимся под давлением структуры, характеризуемой

160 Совместный доклад о вопросах независимости и беспристрастности судебной власти в странах-членах Совета Европы, указ. соч., сноска 4, стр. 21, пункт 48.

161 Страница сайта Совета государственного прокурора Хорватии <http://www.dorh.hr/DOV>.

162 Закон о Высшем совете магистратуры, № 827, 13 сентября 2005 г., доступен по ссылке http://raisee.org/wp-content/uploads/2015/08/Law_on_the_Superior_Council_of_Magistracy.pdf.

163 «Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование», указ. соч., сноска 55, пункт 9.

164 Матильда Коэн, *Французский прокурор в качестве судьи*, в Максимо Лангер и Дэвид Алан Склански (под ред.), *Прокуроры и демократия: межнациональное исследование*, Кембридж (2017), с. 134–136. [на англ: Mathilde Cohen, *the French Prosecutor as Judge*, in Maximo Langer and David Alan Sklansky (eds.), *Prosecutors and Democracy: A Cross-National Study*, Cambridge (2017)].

165 К некоторым из ведущих профсоюзов относятся: *Union syndicale des magistrats, Syndicat de la magistrature и Force Ouvriere Magistrats*, там же на стр. 134–135.

166 Там же, стр. 135.

строгой подчиненностью, что особенно важно, учитывая возможность того, что они могут быть наказаны за неподчинение.¹⁶⁷ Некоторые профсоюзы отстаивали интересы и добились более широких прав в рамках дисциплинарного производства, например, право прокурора, обвиняемого в профессиональном проступке, на получение копии материалов дела на этапе предварительного производства. Также утверждается, что профсоюзы обладают рядом преимуществ, например, предоставляют прокурорам возможность встречаться и обсуждать вопросы, представляющие общий интерес. Французские профсоюзы публикуют критичные отчеты, «осуждающие политическое назначение правительством высокопоставленных прокуроров, приближенных к президентскому лагерю» и осуждающие увольнение и принудительное перемещение прокуроров, которые либо отказались выполнять распоряжения, либо критиковали политику правительства.¹⁶⁸

114. Системы оценки. Некоторые изученные восточноевропейские государства-участники используют исключительно или преимущественно количественные показатели для оценки деятельности прокуроров. Эта практика не соответствует позиции Консультативного совета европейских прокуроров (КСЕП). В своем заключении, КСЕП указал, что «количественные показатели (такие как количество дел, продолжительность судебного разбирательства) не должны быть единственными критериями для оценки эффективности деятельности как органа в целом, так и прокуроров в отдельности. [...] «Качество» правосудия не следует понимать, как всего лишь синоним «производительности» судебной системы».¹⁶⁹ Венецианская комиссия придерживается аналогичной позиции: «Некоторые из предложенных подкритериев, в частности количественные, [...], нуждаются в тщательном рассмотрении, чтобы гарантировать, что измерение объема работы не ограничивается простым подсчетом количества дел без учета их серьезности и сложности. Количество обвинительных приговоров ни при каких условиях не должно быть критерием. Ни один прокурор не должен быть лично заинтересован в достижении осуждения подсудимого. [...] Аналогичным образом, показатель успешных апелляций также не должен быть критерием».¹⁷⁰
115. В некоторых восточноевропейских государствах-участниках уже внедрены системы оценки, которые ориентированы как на качественные, так и на количе-

167 Там же.

168 Там же, стр. 136.

169 КСЕП, Заключение № 11 (2016) Консультативного совета европейских прокуроров «О качестве и эффективности работы прокуроров, в том числе в борьбе с терроризмом и серьезной и организованной преступностью», Страсбург, 8 ноября 2016 г., пункт 38.

170 Венецианская комиссия, Промежуточное заключение по законопроекту о государственной прокуратуре Черногории, Страсбург, 15 декабря 2014 г., пункты 86–88.

ственные показатели. Например, Высший совет прокуроров Молдовы недавно разработал новую систему оценки.¹⁷¹ Согласно этой системе прокуроры оцениваются Советом по оценке деятельности прокуроров, состоящим из семи членов. Очередная оценка проводится каждые четыре года.

116. Оценка квалификации прокуроров в Молдове состоит из четырех этапов: (а) самостоятельная оценка прокурорами; (б) оценка прокурора членом-докладчиком Совета; (в) собеседование перед оценкой Советом; и (г) оценка прокурора Советом. Данная оценка основывается на следующих критериях: (а) качество работы прокурора в целом; (б) работа прокурора на стадии уголовного преследования; (в) работа прокурора на стадии судебного разбирательства по уголовным делам; (г) готовность и своевременность прокурора в выполнении его профессиональных обязанностей; (д) соблюдение институциональных правил прокуратуры; (е) навыки интеграции и общения; (ж) репутация и честность.¹⁷²
117. *Более конкретные дисциплинарные правонарушения.* Респонденты этого исследования были обеспокоены тем, что перечень конкретных дисциплинарных правонарушений является слишком обрывочным и общим. В некоторых государствах-участниках правоведа подразделяют прокурорские проступки на несколько типов. Например, американские ученые выделяют 13 различных категорий неправомерного поведения: злоупотребление функцией обвинения, неразглашение доказательств, неправомерное использование средств массовой информации, неправомерное поведение при переговорах о заключении сделки о признании вины, необоснованная задержка при выполнении обязанностей, злоупотребление прокурорскими полномочиями при отборе присяжных, неправомерное поведение при представлении доказательств, неправомерное поведение при судебной экспертизе, неправомерное поведение при вынесении приговора, неправомерное поведение в работе с большим жюри присяжных, злоупотребление судебным процессом, нарушение процессуальных норм в течение судебного процесса, обвинительный вердикт и повторное привлечение к уголовной ответственности по вине стороны обвинения.¹⁷³

171 *Положение об организации и функционировании Совета по оценке деятельности прокуроров и методике оценки деятельности прокуроров*, утвержденное Решением Высшего совета прокуроров № 12-256/16 от 22 декабря 2016 г.

172 Там же, 7.1.

173 См., например, Беннетт Л. Гершман, *Прокурорские проступки*, 2-е изд. Thomson Reuters (2018) и Джозеф Ф. Лоулесс, *Прокурорские проступки: закон, процедура, формы*, 4-е изд., LexisNexis (2008). [на англ: Bennett L. Gershman, *Prosecutorial Misconduct*, 2nd ed. Thomson Reuters (2018) and Joseph F. Lawless, *Prosecutorial Misconduct: Law, Procedure, Forms*, 4th ed., LexisNexis (2008)].

118. *Расширение и уточнение списка дисциплинарных взысканий.* Некоторые респонденты заявили, что в национальном законодательстве о прокуратуре предусмотрен ограниченный диапазон дисциплинарных взысканий, что не всегда позволяет применить в отношении прокурора эффективную и справедливую дисциплинарную меру. Законодательные акты некоторых государств-участников содержат более подробный перечень мер взыскания. Например, Закон о статусе французских магистратов предусматривает восемь различных мер взыскания: (1) выговор с занесением в личное дело прокурора; (2) перевод в другое место; (3) лишение функций; (4) понижение в звании; (5) временное отстранение от должности на срок не более 1 года с полным или частичным удержанием заработной платы; (6) понижение в должности; (7) обязательный выход на пенсию; и (8) отстранение от должности с правом или без права на пенсию.¹⁷⁴ Подобный список дисциплинарных взысканий также существует в Швейцарии: (1) предупреждение; (2) выговор; (3) штраф; (4) сокращение заработной платы; (5) временное отстранение от должности; (6) понижение в звании; и (7) увольнение с должности.¹⁷⁵
119. В Соединенных Штатах санкции против прокуроров, признанных виновными в неправомерных действиях, могут быть назначены либо судами, либо коллегиями адвокатов. Суды могут прокурора осудить, отстранить от практики, наложить на него штрафы и судебные издержки или сделать ему официальный выговор в форме опубликованного заключения с указанием его имени.¹⁷⁶ Комитеты по рассмотрению жалоб при коллегиях адвокатов занимаются расследованием жалоб на прокуроров и могут налагать такие дисциплинарные санкции: порицание/осуждение, отстранение от работы и увольнение.¹⁷⁷

В. Роль прокуратуры в укреплении судебной независимости

120. Советская система использовала прокуроров для осуществления надзора за принятием решений судьями. Это подрывало независимость судебной системы. Согласно докладу Венецианской комиссии, «в некоторых странах сохранились пережитки этой системы, существует опасность того, что чрезмерно сильная прокуратура станет четвертой ветвью власти, при этом не являясь никому подотчетной [...]».¹⁷⁸

174 Глэдис Жильерон, указ. соч., сноска 57, стр. 310–311.

175 Там же, пункт 256.

176 Там же, пункт 140.

177 Там же.

178 Венецианская комиссия, Отчет о европейских стандартах в отношении независимости судебной системы: часть I — независимость судей, 12–13 марта 2010 г., пункт 72.

121. Международные стандарты и национальное законодательство обязывают прокуроров неукоснительно уважать независимость и беспристрастность судей. Например, Рекомендация Совета Европы предусматривает, что прокуроры «не могут ставить под сомнение судебные решения или препятствовать их выполнению, за исключением случаев осуществления своих прав на обжалование и при инициировании других пояснительных процедур».¹⁷⁹ Венецианская комиссия настаивает, что «судебные решения не должны каким-либо образом пересматриваться, помимо процедуры обжалования, в частности, не должны пересматриваться на основе протеста прокурора или любого другого органа, вне сроков, установленных для обжалования».¹⁸⁰ В том же отчете также отмечается следующее: «Притом, что [...] этот принцип, как представляется, в целом соблюдается, опыт Венецианской комиссии и прецедентное право ЕСПЧ показывают, что надзорные полномочия прокуратуры в постсоветских государствах часто идут так далеко, что она может опротестовать судебные решения, которые уже не подлежат обжалованию».¹⁸¹
122. Некоторые прокуратуры в рассмотренных государствах-участниках не соблюдают этот принцип на практике. Например, некоторые респонденты отметили, что, когда прокурор не согласен с решением судьи, он может обжаловать такое решение, не только используя обычный механизм апелляции, но также указав в специальном реестре, что судебное решение было «незаконным».¹⁸² По мнению этих респондентов, такая классификация и регистрация судебных актов как «незаконных» является формой вмешательства в судебную власть. Респонденты также привели несколько примеров, когда судей вызывали в Генеральную прокуратуру для объяснения их «незаконных» решений.¹⁸³
123. Одно из объяснений этой практики можно найти в национальном уголовном законодательстве. В некоторых восточноевропейских государствах-участниках уголовное законодательство по-прежнему запрещает вынесение неправосудных судебных решений. Например, статья 375 Уголовного кодекса Украины запрещает «вынесение заведомо неправосудного приговора, решения или постановления судьей (или судьями)».¹⁸⁴ Уголовные кодексы Армении, Азербайджана

179 «Роль прокуратуры в системе уголовного правосудия», указ. соч., сноска 14, пункт 19.

180 Отчет о европейских стандартах в отношении независимости судебной системы: часть I — независимость судей, указ. соч., сноска 178, пункт 67.

181 Там же, пункт 66.

182 Интервью № 8.

183 Там же.

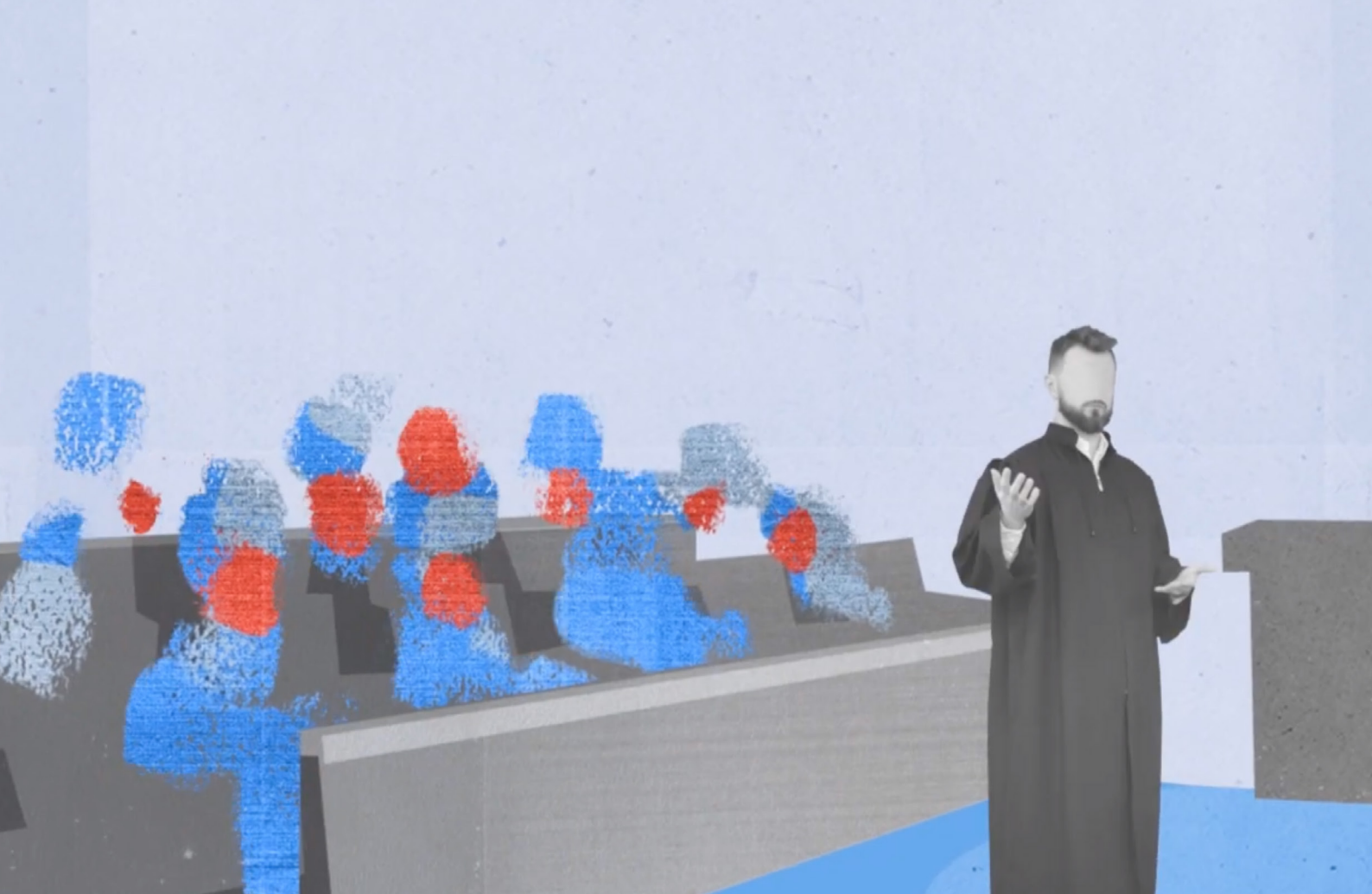
184 Уголовный кодекс Украины, принятый 5 апреля 2001 г. № 2341-III, ст. 375.

байджана, Беларуси и Молдовы содержат схожие или идентичные нормы.¹⁸⁵ Как представляется, только Грузия в своем уголовном законодательстве упразднила этот вид правонарушения.

124. Такие неоднозначные положения уголовного законодательства часто позволяют прокурорам возбуждать уголовные дела в отношении судей в тех случаях, когда они с ними не согласны. Однако следует отметить, что в законодательстве не всех государств-участников имеются такие или аналогичные им нормы, не во всех государствах-участниках прокуроры вправе возбуждать уголовное расследование в отношении судей. В некоторых государствах-участниках были отменены положения уголовного кодекса, запрещающие неправосудные судебные акты. В других государствах-участниках, где такие положения все еще существуют, уголовные дела в отношении судей могут быть возбуждены только после отмены их судебных решений Апелляционным судом и после того, как дисциплинарное расследование в их отношении привело к выводу, что они нарушили кодекс этики.¹⁸⁶ В некоторых государствах-участниках положение о криминализации вынесения «решения, противоречащего закону» стало предметом конституционного судебного разбирательства. Например, в 2017 году Верховный суд Молдовы подал заявление в Конституционный суд Молдовы с просьбой вынести решение о соответствии статьи 307 Уголовного кодекса, которая использовалась при уголовном преследовании высокопоставленного судьи Апелляционного суда Кишинева. Конституционный суд счел положение статьи 307 конституционным. Такие результаты могут оказать демотивирующее влияние на многих судей, подрывая их независимость и вынуждая удовлетворять требования прокуроров по уголовным и другим делам.

185 Уголовный кодекс Армении, принятый 29 апреля 2003 г. № AL-528, ст. 352; Уголовный кодекс Азербайджана, принятый 30 декабря 1999 г. № 787-IQ, ст. 295; Уголовный кодекс Республики Беларусь, принятый 9 июля 1999 г. № 275-3, ст. 392; Уголовный кодекс, принятый 18 апреля 2002 г. № 985-XV, ст. 307.

186 Интервью № 7.



IV. Ключевые рекомендации

А. Отношения между руководителями прокуратур и нижестоящими прокурорами

125. Государствам-участникам следует обеспечить, чтобы главы прокуратур в первую очередь выполняли управленческие функции, при этом могли выступать в качестве старших прокуроров (работая по более серьезным делам). Как правило, руководящие прокуроры не должны вмешиваться в расследование и уголовное преследование по уголовным делам, которые были назначены нижестоящим прокурорам. Старшие прокуроры могут принимать активное участие по производству особо важных дел, в частности тех, где затрагиваются вопросы правовых принципов. Такие дела должны определяться заранее. Закон также может позволять задействовать команды прокуроров при производстве важных дел, при этом руководитель команды будет иметь решающий голос в принятии решений (хотя и не без учета мнения остальных прокуроров).

126. Закон государств-участников может разрешать как обвиняемому (подозреваемому), так и потерпевшему обжаловать решения нижестоящего прокурора у его руководителя, в некоторых случаях позволяя вышестоящему прокурору отменить его решение и/или заменить его.
127. В государствах-участниках, где закон прямо разрешает руководителям органов прокуратуры вмешиваться в расследование и/или уголовное преследование по отдельным делам, которые находятся в ведении нижестоящих прокуроров, при отмене их решений, вышестоящие прокуроры обязаны предоставлять письменное мотивированное решение.
128. Государствам-участникам следует обеспечить, чтобы в случае несогласия главы прокуратуры с решением нижестоящего прокурора по какому-либо делу, глава прокуратуры мог позволить этому прокурору продолжить ведение дела, передать это дело на рассмотрение себе или другому нижестоящему прокурору. Если решение прокурора отменяется вышестоящим прокурором, нижестоящий прокурор должен продолжить дальнейшее расследование или уголовное преследование по этому делу, только если он признает законность этого решения.
129. Государствам-участникам следует обеспечить ведение органами прокуратуры подробных записей о периодических обязательных совещаниях, в ходе которых нижестоящие прокуроры докладывают главам прокуратур о том, как продвигается расследование или уголовное преследование по делам в их ведении, а также получают указания касательно дальнейшего производства. Убедиться, что все указания, получаемые нижестоящими прокурорами от руководителей органов прокуратуры, предоставляются им в письменной форме и фиксируются в протоколах официальных совещаний. При предоставлении таких указаний старшие прокуроры должны уважать функциональную независимость подчиненных в принятии процессуальных решений. Не должны даваться устные или письменные указания в отношении окончательного результата дела, например, касательно решения передавать дело в суд или отклонить его. Указания могут быть даны только для исправления процессуальных пробелов, решений, которые не соответствуют нормам законодательства или доступным доказательствам, также они могут затрагивать факты нарушения прав человека и проведение дополнительных следственных действий.
130. Государствам-участникам следует обеспечить, чтобы обычно при расследовании уголовных дел (возбуждении уголовного дела, выдвигании обвинений, прекращении дела, утверждении обвинительного заключения и направлении дела в суд) все основные решения принимались прокурорами самостоятельно без официального или неофициального одобрения руководителем прокура-

туры. Особо необходимо обеспечить независимость прокуроров при ведении дел с участием влиятельных лиц (бизнесменов или политиков), и в тех ситуациях, когда государственные органы были замечены в неправомерных действиях, таких как пытки, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или коррупционные деяния. Необходимо четко прописать все критерии и исключения из общей практики, требующие одобрения вышестоящего прокурора.

131. Государствам-участникам следует рассмотреть вопрос о разработке и внедрении объективного и беспристрастного механизма распределения дел, при котором каждое новое дело назначается прокурору случайным образом с учетом его специализации, количества дел под его ведением, рабочей нагрузки и опыта. Этот процесс может быть компьютеризирован или основан на простом реестре с алфавитным списком имен прокуроров, которым в начале года назначается свой номер. Любое дело, подпадающее под этот номер, автоматически передается соответствующему прокурору. Органы прокуратуры должны поощрять специализацию прокуроров.
132. С целью дальнейшего совершенствования механизма распределения дел государствам-участникам следует рассмотреть вопрос о разработке системы электронного документооборота (СЭД) или системы управления делами обвинения. Такая система переведет бумажные процессы в цифровые, включая все решения и процедуры, проводимые нижестоящими прокурорами, а также всю коммуникацию между нижестоящими прокурорами и руководителями органов прокуратуры. Дополнительным преимуществом СЭД является возможность регистрировать и генерировать количественные данные и статистику о рабочей нагрузке и производительности прокуроров, что может применяться в оценке их работы. В то же время, система не должна использоваться в качестве средства контроля за нижестоящими прокурорами. Необходимо уделить особое внимание тому, как применение системы электронного документооборота может повлиять на процесс раскрытия материалов дела защите.

В. Внутренние нормативные документы и политика в отношении функциональной независимости прокуроров

133. Прокуратуре государств-участников следует развивать и укреплять культуру функциональной независимости на всех уровнях. Генеральный прокурор и руководители региональных прокуратур играют ключевую роль в развитии культуры функциональной независимости «задавая тон» своим примером, политической и повседневной практикой.

134. Государствам-участникам следует провести аудит политики в отношении функциональной независимости прокуроров с целью оценки законодательства, внутренней политики, учебных программ и практики в органах прокуратуры.
135. Государствам-участникам следует рассмотреть вопрос о введении или улучшении Генеральной прокуратурой (или Генеральным прокурором) имеющихся нормативных документов и политики в отношении функциональной независимости и автономии прокуроров. Такая политика и нормативные документы должны четко разъяснять отношения между нижестоящими прокурорами, их руководством и главами органов прокуратуры по многим вопросам, включая и то, кто отвечает за следствие или преследование.
136. Государствам-участникам следует обеспечить, чтобы политика и нормативные документы, посвященные другим вопросам деятельности прокуратуры, соответствовали политике и нормативным документам в отношении функциональной независимости. Любые положения внутренних нормативных документов и политики, которые подрывают принцип функциональной независимости или противоречат ему, должны быть изменены или изъяты.
137. С целью соблюдения внутренней политики в отношении функциональной независимости государствам-участникам следует предусмотреть в законодательстве четкое определение подотчетности, установленной для сотрудников прокуратуры всех уровней, включая соответствующие дисциплинарные меры. При этом, важно обеспечить, чтобы решения, принятые прокурором добросовестно, не могли стать основанием для привлечения его к дисциплинарной ответственности при отсутствии в его действиях признаков грубой небрежности. В целом, дисциплинарная ответственность должна возникать только в случаях ненадлежащего поведения, а не по причине неудовлетворительной работы прокурора, что выясняется в рамках оценки деятельности сотрудника.

С. Система оценки деятельности прокуроров

138. Государствам-участникам следует разработать и внедрить систему оценки деятельности без привязки к показателям раскрываемости и оправдательных приговоров. Вместо этого оценка деятельности должна ориентироваться на навыки прокурора, включая факторы, которые могут быть профессиональными (знание права, умение представлять доказательства в суде, умение писать ходатайства и другие процессуальные документы), личностными (умение справляться с рабочей нагрузкой, умение самостоятельно принимать решения) и социальными (умение работать с коллегами, уважение к суду, стороне защиты и потерпевшей стороне). При рассмотрении возможности повышения на

административную должность, также необходимо учесть и оценить лидерские навыки.

139. Прокуратурам государств-участников следует периодически, например, раз в четыре года, проводить оценку деятельности сотрудников коллегией, состоящей из прокуроров того же самого и других органов прокуратуры. Руководитель прокуратуры и непосредственный вышестоящий прокурор не должны иметь единоличный решающий голос при оценке деятельности нижестоящих прокуроров. Государствам-участникам необходимо обеспечить доступность результатов оценки для прокуроров. Он должен иметь право направить свои замечания касательно результатов оценки, а также при необходимости оспаривать их в судебном порядке.
140. Государствам-участникам следует обеспечить, чтобы прокуроры, по чьим делам были вынесены оправдательные приговоры, не были подвергнуты дисциплинарному расследованию и/или разбирательству, за исключением случаев, когда есть основания подозревать ненадлежащее поведение, такое как коррупционное деяние. Премирование прокуроров не должно зависеть от показателя раскрываемости и оправдательных приговоров.

D. Органы самоуправления прокуратуры

141. Государствам-участникам следует рассмотреть вопрос о создании или укреплении органов самоуправления прокуроров (прокурорских советов и/или квалификационных и дисциплинарных комиссий). Основные функции органов самоуправления должны включать, *помимо прочего*, прозрачный процесс отбора кандидатов для работы в прокуратуре, повышение в должности прокуроров и рассмотрение дисциплинарных вопросов в отношении прокуроров.
142. В составе органов самоуправления должны присутствовать избираемые прокуроры, а также представители других кругов, в том числе гражданского общества. Государствам-участникам следует избегать политических назначений. Им необходимо обеспечить независимость органов самоуправления от Генеральной прокуратуры и Министерства юстиции как в структурном, так и в финансовом плане.

Е. Дисциплинарная ответственность и процедуры

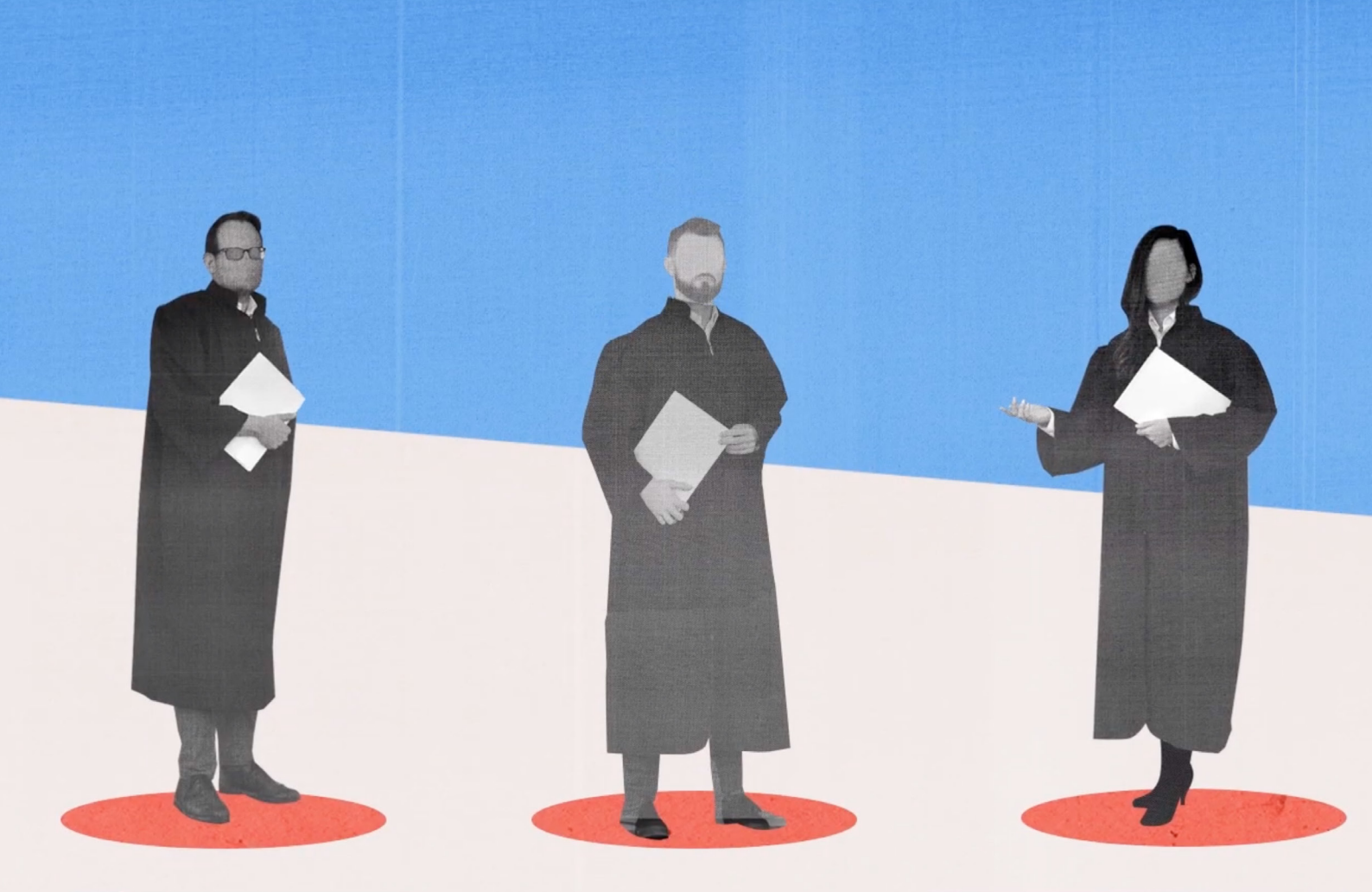
143. Прокуратурам государств-участников следует устранить практику возбуждения дисциплинарного производства в отношении прокуроров в случаях, когда судебный процесс привел к оправдательному приговору или к приговору, меньшей суровости, чем тот, на котором настаивал прокурор. Прокуроры не должны быть подвергнуты дисциплинарному наказанию за то, что они не добились осуждения подсудимого.
144. Государствам-участникам следует ввести прогрессивный и подробный перечень дисциплинарных мер, которые могут применяться в отношении прокуроров, совершивших служебный проступок. Прогрессивный перечень должен включать более развернутый список дисциплинарных правонарушений.

Е. Профессиональная подготовка по вопросам независимости прокуратуры

145. Государствам-участникам следует разработать и внедрить специальный модуль по вопросам функциональной независимости прокуроров в составе учебной программы систем образования, например, в академиях прокуратуры и учреждениях непрерывного образования для прокуроров. Модуль должен состоять как из теоретических, так и практических компонентов, и должен преподаваться на постоянной основе как начинающим, так и опытным прокурорам.

Г. Роль прокуратуры в укреплении судебной независимости

146. Государствам-участникам следует прекратить практику регистрации или возбуждения прокурорами уголовных дел в отношении судей, которые предположительно вынесли незаконные решения или решения, с которыми прокурор не согласен. Прокуроры должны оспаривать решения и постановления, считающиеся незаконными, главным образом путем подачи апелляций. Прокуроры должны возбуждать уголовное расследование в отношении судей только в случаях злого умысла или преднамеренного злоупотребления властью.
147. Государствам-участникам следует рассмотреть возможность исключения из Уголовного кодекса неоднозначных положений, связанных с «неправосудными» судебными актами.
148. Государствам-участникам следует содействовать роли прокуроров в обеспечении независимости судебной власти путем непрерывной правовой подготовки прокуроров.



V. ПРИЛОЖЕНИЕ: методология

A. Ключевые области оценки

149. Настоящий отчет разработан в рамках проекта БДИПЧ «Укрепление независимости и подотчетности судей и прокуроров: укрепление верховенства права в странах Восточного партнерства», который был финансирован Советом министров Северных стран и реализован в период с января 2018 года по январь 2019 года. Бенефициарами проекта выступают шесть восточноевропейских государств-участников: Армения, Азербайджан, Беларусь, Грузия, Молдова и Украина. Основной целью проекта является оценка текущего состояния функциональной независимости прокуроров и их роли в защите независимости судебной системы.
150. В отчете освещаются проблемные вопросы и трудности, связанные с функциональной независимостью прокуратуры и судебной независимостью, а также предлагается ряд рекомендаций и последующих мер, которые помогут государ-

ствам-бенефициарам в решении этих проблем. Наблюдения, представленные в этом отчете, не относятся к отдельным государствам-участникам; они обобщены и объединены в темы, актуальные для практики всех этих государств.

151. Проект включал в себя следующие мероприятия: обзор гарантий процессуальной независимости прокуроров в рамках соответствующих правовых баз; оценку реализации этих гарантий на практике через кабинетное исследование и три поездки в Армению, Грузию и Украину. В мае и июле 2018 года была организована ознакомительная поездка в органы прокуратуры Норвегии, а также проведено экспертное консультативное совещание в Варшаве для рассмотрения выявленных проблем и передовой практики и разработки региональных рекомендаций для государств-бенефициаров. Проект также включает в себя создание видеоролика, который посвящен независимости судебной системы и прокуратуры и информирует общественность о необходимости эффективных гарантий.
152. В этом исследовании рассматривались вопросы, касающиеся функциональной независимости прокуроров, такие как отношения между нижестоящими прокурорами и их руководством, гарантии функциональной независимости, оценка деятельности прокуроров, непрерывное образование и подготовка, дисциплинарная ответственность прокуроров.

В. Исследовательские вопросы

153. Цель исследования ответить на следующие вопросы:
154. Каковы основные вопросы и проблемы независимости прокуратуры в восточноевропейских государствах-участниках;
155. Каковы тенденции и практические особенности работы прокуратуры в восточноевропейских государствах-участниках с точки зрения количества прокуроров, их нагрузки, зарплаты и системы премирования, количества обвинений, которые были отклонены, соотношения оправдательных и обвинительных приговоров, уровня апелляций и другой статистической информации, которая формируется прокуратурой или судами;
156. Каковы мнения прокуроров, судей и адвокатов в отношении возможных изменений в законодательстве, регулирующем деятельность прокуратуры; а также
157. Как можно усилить функциональную независимость прокуратуры.

С. Сбор данных, проверка и формирование выборки

158. До сбора данных с мест было проведено кабинетное исследование, в рамках которого были изучены национальное законодательство о прокуратуре шести государств-участников в Восточной Европе, международные стандарты в отношении независимости прокуратуры, а также заключения таких организаций, как БДИПЧ ОБСЕ, Европейская комиссия за демократию через право (Венецианская комиссия), Консультативный совет европейских прокуроров (КСЕП) и другие источники вторичных данных.
159. Эмпирические данные были собраны в течение апреля и мая 2018 года посредством полуструктурированных интервью с юристами, судьями, действующими и бывшими прокурорами, представителями министерств юстиции, учеными, представителями органов самоуправления прокуратуры и Высших советов юстиции в трех восточноевропейских государствах-участниках: Армении, Грузии и Украине. Всего было проведено интервью с 36 специалистами, среди которых 11 женщин. Подход к отбору респондентов зависел от организации, которую они представляли. Например, респонденты из числа прокуроров были отобраны Генеральной прокуратурой всех трех государств-участников.
160. 14–15 мая 2018 года группа БДИПЧ ОБСЕ и представители прокуратур и органов самоуправления из пяти восточноевропейских государств-участников (Армения, Беларусь, Грузия, Молдова и Украина) совершили ознакомительную поездку в Осло, Норвегия. Цель поездки состояла в том, чтобы предоставить представителям пяти государств-участников и экспертам БДИПЧ ОБСЕ возможность узнать, как обеспечивается честность и независимость прокуратуры в норвежской системе и как проводятся расследования по делам, получившим широкий общественный резонанс.
161. Во время двухдневной ознакомительной поездки прокуроры из восточноевропейских государств-участников встретились с прокурорами из Управления главного прокурора государственного обвинения Норвегии (*Riksadvokaten*), адвокатом и следователем Норвежского национального управления по расследованию и судебному преследованию за экономические и экологические преступления (*ØKOKRIM*), правоведами из Университета Осло и Университета Бергена.
162. В ходе презентаций, вопросов и ответов представители государств-участников узнали об институциональной культуре в норвежских прокуратурах, действующих и предлагаемых законодательных гарантиях функциональной независимости, этическом кодексе прокуроров, юридическом образовании и профессиональной подготовке по вопросам возможных рисков вмешательства в

решения прокурора по уголовным делам. Также обсуждались вопросы профессионального взаимодействия между вышестоящими и нижестоящими прокурорами, общенациональное рассмотрение отдельных категорий дел (например, случаи изнасилования и домашнего насилия с 2017 года и случаи насилия с 2018 года рассматриваются в таком порядке), примеры недавних резонансных дел, расследованных и преследовавшихся в Норвегии. Информация, полученная во время поездки, помогла составить рекомендации этого исследования.

163. Основные выводы и рекомендации исследования по оценке потребностей были представлены, обсуждены и поддержаны экспертами на экспертном консультативном совещании в Варшаве 2–3 июля 2018 года. В экспертном совещании приняли участие действующие и бывшие прокуроры и эксперты гражданского общества из восточноевропейских государств-участников, включая Армению, Беларусь, Грузию, Молдову и Украину, а также эксперты из Австрии, Ирландии, Румынии и ряда международных организаций, таких как УНП ООН, КСЕП и Совет Европы. Окончательный отчет включает дополнения и изменения, предложенные участниками экспертного консультативного совещания.

