УДК 343.1

*Н.С. Манова***РОЛЬ И ПОЛНОМОЧИЯ ПРОКУРОРА ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ СУДЕБНО-КОНТРОЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ДОСУДЕБНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ**

В статье анализируются роль и функции прокурора, участвующего в рассмотрении судом ходатайств органов расследования о применении мер процессуального принуждения и производстве иных процессуальных действий. Отмечается, что при внесении таких ходатайств дознавателем он получает на это согласие прокурора, со следователя обязанность согласовывать с прокурором подобные вопросы снята, то есть прокурор фактически лишился возможности предварительного контроля законности и обоснованности подобных ходатайств следователя. При рассмотрении проблем участия прокурора в рассмотрении судом ходатайств органов предварительного расследования о производстве процессуальных действий возникает вопрос: в качестве кого участвует прокурор в таких судебных заседаниях и какую функцию он выполняет при этом - осуществляет надзор за процессуальной деятельностью органа предварительного расследования, в силу чего его мнение может отличаться от мнения следователя и его руководителя, либо представляет сторону обвинения и должен поддерживать ходатайство органа расследования.

Автор исследует нормативную регламентацию данного вопроса и дискуссионные точки зрения, существующие в доктрине уголовного процесса относительно той роли, которую должен играть прокурор при осуществлении судебной-контрольной деятельности в досудебном производстве.

Ключевые слова: надзор прокурора за законностью, предварительное расследование, участие прокурора в рассмотрении судом ходатайств, органы предварительного расследования, процессуальные действия.

В соответствии с п. 8 ч. 2 ст. 37 УПК прокурор уполномочен участвовать в судебных заседаниях при рассмотрении судом ходатайств органов расследования о производстве процессуальных действий, которые допускаются на основании судебного решения. При внесении таких ходатайств дознавателем он получает на это согласие прокурора; со следователя же снята обязанность согласовывать с прокурором подобные вопросы. Согласие на внесение следователем ходатайств в суд дает руководитель следственного органа. УПК РФ даже не обязывает следователя уведомлять прокурора об обращении в суд с такого рода ходатайством. Тем самым прокурор фактически лишился возможности предварительного контроля законности и обоснованности подобных ходатайств следователя.

Ранее действовавший приказ Генеральной прокуратуры от 6 сентября 2007 г. № 136 «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия» возлагал на следователей обязанность уведомлять прокурора о направлении в суд того или иного ходатайства, подлежащего «санкционированию» судом по правилам ч. 2 ст. 29 УПК РФ, а также направлять ему копии материалов, подтверждающих обоснованность такого ходатайства, поскольку именно прокурор формулирует для суда заключение относительно законности и обоснованности применения мер процессуального принуждения к участникам уголовного судопроизводства¹. Это позволяло прокурору своевременно выработать обоснованную позицию по заявленному ходатайству.

В последующих приказах Генеральной прокуратуры РФ, посвященных организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия, данной обязанности за следователем уже не закреплялось². Но, как справедливо отмечается в специальной литературе, представление прокурору копий направленных в суд ходатайств и приложенных к ним материалов руководителями следственных органов еще до судебного заседания способствовало бы выработке единой, соответствующей закону, позиции участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения перед судом³.

¹ См.: Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 06.09.2007 № 136 «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия» // Законность. 2007. № 11.

² См.: Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 02.06.2011 № 162 «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия» // СПС «Гарант-Аналитик» (дата обращения: 8.11.2017); Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 28.12.2016 № 826 «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия» // СПС «Гарант-Аналитик» (дата обращения: 8.11.2017).

³ См., напр.: Халиулин А.Г. Полномочия прокурора по надзору за процессуальной деятельностью органов дознания // Законность. 2008. № 5. С. 15-20.

При рассмотрении проблем участия прокурора в рассмотрении судом ходатайств органов предварительного расследования о производстве процессуальных действий, возникает вопрос о том, в качестве кого участвует прокурор в таких судебных заседаниях, какую функцию он выполняет при этом? Выступает ли прокурор лицом, осуществляющим надзор за процессуальной деятельностью органа предварительного расследования, в силу чего его мнение может отличаться от мнения следователя и его руководителя, либо он представляет в таком судебном заседании сторону обвинения и должен поддерживать ходатайство органа расследования?

При рассмотрении ходатайств органов расследования о применении к обвиняемому (подозреваемому) такой меры пресечения, как заключение под стражу, в соответствии с позицией законодателя, закрепленной в ч. 6 ст. 108 УПК РФ, после объявления судьей того, какое ходатайство рассматривается, прокурор либо по его поручению лицо, возбуждившее ходатайство, обосновывают его. Тем самым законодатель якобы однозначно рассматривает прокурора как сторону обвинения в судебных заседаниях при рассмотрении в ходе досудебного производства вопросов об избрании меры пресечения⁴.

В упомянутых приказах Генеральной прокуратуры РФ достаточно четко выражена позиция о том, что мнение прокурора по ходатайству следователя о заключении под стражу или о продлении срока содержания под стражей необязательно должно быть продиктовано обвинительной доминантой и совпадать с мнением органа предварительного расследования. Такого же мнения придерживаются и многие ученые, считающие, что прокурор, участвуя в рассмотрении судом ходатайств следователя и дознавателя, осуществляет свою основную в досудебном производстве функцию – функцию надзора⁵, и поэтому он должен иметь право отзывать данное ходатайство с рассмотрения суда либо заявлять о прекращении рассмотрения ходатайства. И суд в таком случае должен прекратить производство по заявленному ходатайству⁶.

Однако в практике известны многочисленные случаи, когда суды удовлетворяли подобные ходатайства вопреки позиции прокурора, заявлявшего, например, что нет оснований для применения меры пресечения в виде заключения под стражу⁷. Думается, это связано с тем, что УПК РФ не говорит об обязательности для суда позиции прокурора при решении вопроса об удовлетворении ходатайства органа расследования о производстве процессуальных действий и применении мер процессуального принуждения. Мы же полагаем, что правы те авторы, которые считают, что в случаях, когда прокурор не поддерживает заявленное органами предварительного расследования ходатайство, суд не должен его удовлетворять, чтобы не нарушать принцип состязательности сторон, так как суд не является органом уголовного преследования, а его представителем выступает именно прокурор⁸.

Полагаем, что, участвуя в рассмотрении судом ходатайств органов предварительного расследования о применении мер процессуального принуждения и производстве иных процессуальных действий, прокурор одновременно осуществляет функцию надзора за законностью деятельности указанных органов и функцию уголовного преследования (обвинения). Поэтому если

⁴ См.: Колоколов Н.А. Глава 52 УПК РФ: новое в законе // Уголовный процесс. 2007. № 6. С. 30-37.

⁵ См.: Васильев А.М., Васильева Н.А. Проблемы правового статуса прокурора в досудебном производстве // Российская юстиция. 2014. № 5. С. 46-48; Сычев Д.А. Содержание и реализация прокурором функций надзора и уголовного преследования в досудебных стадиях уголовного процесса: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 137; Сидорова И.В., Томчак А.Ю. О полномочиях прокурора по применению заключения под стражу в досудебном уголовном процессе // Российский следователь. 2015. № 9. С. 5-9.

⁶ См.: Конярова Ж.К. Реализация дискреционных полномочий прокурора при избрании меры пресечения в виде заключения под стражу по ходатайству следователя // Вестник Оренбургского государственного университета. 2008. № 3 (84). С. 41-43; Щерба С., Попова А. Дискреционные полномочия прокурора при применении меры пресечения в виде заключения под стражу // Законность. 2016. № 1. С. 23.

⁷ См.: Парфенова М.В. Прокурорский надзор за соблюдением прав и свобод участников уголовного судопроизводства при избрании и применении мер пресечения, применяемых по решению суда // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 1. С. 67-73; Мержоев М.К. Прокурорский надзор за законностью содержания задержанных в изоляторах временного содержания органов МВД // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 10. С. 67-69.

⁸ См.: Табакова М. А. Пробелы правового регулирования учета позиции прокурора при применении заключения под стражу в качестве меры пресечения // Пробелы в российском законодательстве. Юридический журнал. 2012. № 2. С. 207-209; Бажанов С.В. Прокурорский надзор и судебный контроль в стадии предварительного расследования: повторение ошибок 100-летней давности // Следственная практика: научно-практический сборник Академии Генеральной прокуратуры РФ. М., 2016. Вып. 200. С. 44-51.

позиция прокурора не совпадает с позицией следователя и руководителя следственного органа, то для суда при решении вопроса о применении мер пресечения, о необходимости и обоснованности производства следственных действий определяющей должна быть именно позиция прокурора, поскольку в дальнейшем именно ему предстоит осуществлять функцию уголовного преследования и поддерживать государственное обвинение по делу, в том числе, и по вопросу об ограничении конституционных прав участников судопроизводства⁹. Не учитывать мнение прокурора - значит игнорировать его надзорную функцию.

В связи с этим представляется необходимым дополнить ст. 108 УПК РФ п. 3.1, в соответствии с которым копия соответствующего ходатайства следователя должна немедленно направляться прокурору для ознакомления, с приложением копий материалов, обосновывающих ходатайство, а также п.7.1, предусматривающим положение о том, что если прокурор, участвующий в судебном заседании, при решении вопроса о применении меры пресечения выражает несогласие с позицией органа предварительного расследования, то суд должен принять решение об отказе в удовлетворении ходатайства. Целесообразность дополнения уголовно-процессуального закона подобными положениями связана не только с необходимостью внести определенность в функции и процессуальное положение прокурора в досудебных стадиях процесса, но и с необходимостью совершенствования процессуального порядка применения мер процессуального принуждения.

Некоторые ученые предлагают отказаться от обязательного участия прокурора в судебном заседании при производстве процессуальных действий, требующих судебного решения, сохранив за ним данное правомочие лишь для тех случаев, когда у него имеются разногласия с решением органов следствия¹⁰. Полагаем, что реализация подобных предложений будет означать выведение из-под надзора прокурора соответствующей части досудебного производства и, значит, является неприемлемой. Кроме того, руководитель следственного органа, уже поддержав ходатайство следователя, при участии в судебном заседании, независимо от доводов стороны защиты, будет вынужден отстаивать занятую ранее позицию. Прокурорский же надзор – это важнейший «рычаг» обеспечения законности в уголовном судопроизводстве в силу того, что прокурор не связан ведомственными интересами и мнением органа расследования.

Некоторой спецификой отличается порядок рассмотрения судом ходатайств органов расследования о производстве следственных действий. В соответствии с процедурой, установленной ст. 165 УПК РФ, ходатайство следователя, одобренное руководителем следственного органа, или ходатайство дознавателя, согласованное с прокурором, подлежит единоличному рассмотрению судьей районного суда. Принятие им решения о производстве обыска, выемки и других следственных действий, требующих в соответствии с ч. 2 ст. 29 УПК РФ судебного разрешения, осуществляется не по правилам гласного и состязательного судопроизводства, в нем не могут принимать участие заинтересованные лица. Подобные ходатайства рассматриваются в заочном и закрытом судебном заседании в целях соблюдения тайны следствия.

В отличие от ч. 6 ст. 108 УПК РФ, которая четко указывает на участие прокурора в рассмотрении судом ходатайства следователя (дознателя) о применении меры пресечения, ч. 3 ст. 165 УПК РФ говорит лишь о праве прокурора участвовать в судебном заседании при рассмотрении ходатайств органов предварительного расследования о производстве следственных действий. Тем самым решение о необходимости своего участия в судебном заседании при рассмотрении такого рода ходатайств прокурор принимает самостоятельно. По смыслу положений ст. 165 УПК РФ судья, которому поручено рассмотрение данного ходатайства, должен своевременно уведомить прокурора о предстоящем рассмотрении ходатайства с учетом возможности его реальной явки в процесс, который, в свою очередь, должен быть проведен в течение 24 часов с момента поступления ходатайства в суд.

⁹ См.: Буланова Н.В. Прокурорский надзор за соблюдением прав участников уголовного судопроизводства: состояние, проблемы, перспективы // Уголовное право. 2011. № 2. С. 107-113; Назаров С.Н. Формы участия прокурора в суде при рассмотрении ходатайств органов расследования об избрании меры пресечения // Пробелы в российском законодательстве. Юридический журнал. 2012. № 4. С. 171-172.

¹⁰ См.: Рябцева Е.В. Давайте будем последовательны в реформировании уголовного судопроизводства (о соотношении прокурорского надзора и судебного санкционирования на предварительном следствии) // Российская юстиция. 2008. № 8. С. 57-59; Наседкин В. Оптимизация процедуры поддержания в судах ходатайств следственных органов – действенный способ повышения эффективности прокурорского надзора на досудебной стадии уголовного судопроизводства // Законность. 2016. № 3. С. 3-4.

Однако при этом необходимо учитывать, что обоснованное проведение таких следственных действий, соблюдение правовой регламентации их производства определяют пределы вмешательства в сферу охраняемых законом прав и свобод участников уголовного процесса. При этом наличие оснований для проведения следственного действия и необходимость ограничения конституционных прав личности необходимо доказать, и такая обязанность, конечно, лежит на органе уголовного преследования, обратившемся в суд¹¹. В связи с этим непонятно, почему закон говорит только о **праве** участия прокурора, а также следователя и дознавателя в судебном заседании, не требуя обязательного обоснования ими заявленного ходатайства. И так как закон не требует личного участия должностных лиц, заявляющих ходатайство, и прокурора, то и у суда при рассмотрении данного ходатайства появляется возможность не вникать в наличие оснований для производства процессуального действия, а ограничиться их проверкой по формальным критериям.

По нашему мнению, закон должен предусматривать обязательность участия в судебном заседании при принятии судом решения о проведении того или иного следственного действия прокурора и должностных лиц, заявивших ходатайство об этом. Сегодня суд, не владеющий всей следственной ситуацией, к тому же лишен возможности задать интересующие его вопросы при разрешении ходатайства и по сути вынужден действовать как административное лицо, без какой-либо процедуры рассмотрения вопроса¹². Сейчас для получения разрешения суда на проведение следственного действия достаточно составить и подать в суд «формальное ходатайство»¹³. Действуя единолично, судья не мотивирован на исследование обосновывающих ходатайств материалов, даже если они представлены. В судебных постановлениях анализ данных материалов не приводится, и, следовательно, проверить в дальнейшем обоснованность судебного решения о применении следственного действия невозможно.

В процессуальной литературе многократно указывалось на то, что такие постановления «подписываются судьями пачками не только без исследования доказательств, но и порой без ознакомления с самими ходатайствами»¹⁴, что судьи соглашались с ходатайствами следователя и «штампуют» их без проведения исследования, что к ходатайству часто не прилагаются обосновывающие материалы¹⁵, что отказ в удовлетворении ходатайства следователя (дознавателя) о проведении следственного действия – редкое явление в судебной практике, и этот важный институт фактически бездействует, а судебное санкционирование превращается в пустую формальность¹⁶.

С другой стороны, изучение практики предварительного расследования, а также опубликованные данные позволяют говорить о том, что нередко следователь (дознаватель), обращаясь в суд с ходатайством о проведении следственных действий, указанных в ч. 2 ст. 29 УПК РФ, «перестраховывается», поскольку их несвоевременное проведение может привести к тому, что лицо скроется и следы преступления будут утрачены, вследствие чего орган предварительного расследования «лишится возможности установить полный перечень обстоятельств, входящих в предмет доказывания»¹⁷. Поэтому, как представляется, именно на прокурора, который в обязательном порядке должен участвовать в рассмотрении судом ходатайств органов расследования о производстве процессуальных действий, во многом ложится ответственность за обоснованность и законность принятия судом решения об их проведении.

Безусловно, предварительно законность и обоснованность ходатайства следователя контролируется руководителем следственного органа. Однако именно прокурор, не связанный никакими ведомственными интересами, которому должна направляться копия соответствующего ходатайства следователя и обосновывающих его материалов, в рамках предоставленных ему полномочий мог бы незамедлительно реагировать на выявленные нарушения законности или прав личности.

¹¹ См.: Химичева Г.П. Досудебное производство по уголовным делам: М., 2003. С. 154.

¹² См.: Кальницкий В. Санкционирование и проверка судом законности следственных действий в ходе досудебного производства не эффективны // Уголовный процесс. 2004. № 1. С. 73.

¹³ См.: Химичева Г.П. Указ. соч. С. 152.

¹⁴ Там же.

¹⁵ См.: Фомичев П.В. Процессуальные основания проведения следственных действий в Российском уголовном судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2016. С. 22.

¹⁶ См.: Петрухин И.Л. Реформа уголовного правосудия в России не завершилась // Законодательство. 2006. № 3. С. 74.

¹⁷ Ларинков А.А., Шиплюк В.А. Вопросы производства следственных и иных действий в стадии возбуждения уголовного дела // Криминалистика. 2015. № 2 (17). С. 24.

Прокурорский надзор за исполнением законов при производстве следственных действий является важной составляющей надзора за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия. Так как основным способом собирания доказательств по уголовным делам является производство следственных действий, то обеспечение эффективного прокурорского надзора в данной сфере является актуальной задачей. Передача руководителю следственного органа полномочий по утверждению ходатайства следователя о проведении процессуальных действий не освободила прокурора от обязанности осуществлять надзор за данным направлением деятельности следователя. Как уже отмечалось, именно он обязан обеспечить законность и обоснованность ходатайства путем его предварительного изучения.

По делам, которые расследуются в форме дознания, прокурор имеет возможность высказать свою позицию при согласовании с ним ходатайства дознавателя об обращении в суд за получением согласия на проведение следственного действия. При заявлении же ходатайства следователем прокурор либо вообще может не узнать о направлении такого ходатайства в суд, так как УПК РФ не предусматривает направление его копии прокурору, либо узнать о нем непосредственно перед судебным заседанием, если суд уведомит прокурора о его рассмотрении.

Как мы уже отмечали, ныне действующий приказ Генерального прокурора «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия»¹⁸ не обязывает следователей уведомлять прокурора о направлении в суд того или иного ходатайства, подлежащего «санкционированию» судом по правилам ст. 29 УПК РФ. По данным анкетирования следователей и помощников прокурора, практика на «местах» в этом отношении различна. В некоторых районных прокуратурах и следственных органах сложилась традиция, в соответствии с которой следователи направляют прокурорам подобные уведомления. В других следственных подразделениях это не принято делать.

Тем самым предусмотренные законом средства реагирования не позволяют прокурору предотвратить рассмотрение судом незаконного и необоснованного ходатайства следователя. Но, участвуя в осуществлении оперативного судебного контроля, прокурор может реагировать на нарушения закона посредством своего заключения и тех доводов, которые он приводит. В силу этого участие прокурора в судебно-контрольной деятельности на досудебном производстве является неотъемлемым элементом его надзорной деятельности, в которой опосредованно присутствуют и элементы деятельности по уголовному преследованию.

Поэтому представляется необходимым включить норму, обязывающую следователей уведомлять прокурора о направлении в суд того или иного ходатайства о проведении следственного или иного процессуального действия, в уголовно-процессуальный закон. Кроме того, необходимо также предусмотреть в законе обязательное участие прокурора при рассмотрении судьей всех ходатайств органов расследования о производстве процессуальных действий, требующих судебного решения.

Как уже отмечалось, по смыслу действующей редакции ст. 165 УПК РФ, именно следователь, руководитель следственного органа, возбуждающие перед судом ходатайство, должны его обосновывать. При их неявке такую обязанность вправе взять на себя прокурор. В случае отказа прокурора поддержать ходатайство, суд, исходя из положений ч. 3 ст. 165 УПК РФ, должен продолжить рассмотрение ходатайства и разрешить его по существу. В связи с этим указанную норму целесообразно изменить, изложив в следующей редакции: «В судебном заседании принимают участие прокурор, следователь или руководитель следственного органа, дознаватель. При неявке представителей органов предварительного расследования без уважительных причин и при отказе прокурора поддержать ходатайство о проведении следственного действия суд выносит постановление об отказе в его производстве».

Поступила в редакцию 22.11.17

N.S. Manova

ROLE AND POWERS OF THE PROSECUTOR AT THE IMPLEMENTATION OF JUDICIAL CONTROL ACTIVITIES IN PRETRIAL PROCEEDINGS

The article analyzes the role and functions of the prosecutor participating in the consideration by the court of the petitions of investigation bodies on the application of coercive procedural measures and conduction of other procedural actions. It is

¹⁸ См.: Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 28.12.2016 № 826 «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия» // СПС «КонсультантПлюс».

noted that when such petitions are made by the inquirer, he gets the consent of the prosecutor, the investigator doesn't have to coordinate such issues with the prosecutor, that is, the prosecutor actually lost the opportunity to control the legality and validity of investigator's requests. When considering the problems of the prosecutor's participation in the consideration by the court of the petitions of the preliminary investigation bodies on the conduct of procedural actions, the question arises: in what capacity does the prosecutor participate in such hearings and what function does he perform: as an investigating body of the preliminary investigation body, his opinion may differ from the opinion of the investigator and his leader, or he represents the prosecution and must support the petition of the investigation body.

The author explores the normative regulation of this issue and the discussion points of view that exist in the doctrine of the criminal process regarding the role that the prosecutor should play in carrying out judicial control activities in pretrial.

Keywords: supervision of the prosecutor for legality, preliminary investigation, participation of the prosecutor in the consideration of petitions by the court, preliminary investigation bodies, procedural actions.

Манова Нина Сергеевна,
доктор юридических наук, профессор
ФГБОУ ВО «Саратовская государственная
юридическая академия» (СГЮА)
410056. Россия, г. Саратов, ул Вольская, 1
E-mail: n.manova@mail.ru

Manova N.S.,
Doctor of Law, Professor
Saratov State Law Academy (SGUA)
Volskaya st., 1, Saratov, Russia, 410056
E-mail: n.manova@mail.ru