УДК 343.13:347.963

Жабкин А.С.

ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРЕДМЕТА ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА НА ДОСУДЕБНЫХ СТАДИЯХ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

В статье анализируется предмет прокурорского надзора за органами дознания и предварительного следствия. Предлагаются пути совершенствования надзорной деятельности.

The article gives an analysis of the subject of supervisory powers of the Public Prosecution Service bodies. The ways of improvement of this supervision activity are proposed.

Ключевые слова: *Прокурор, предмет, пределы надзора прокуратуры, полномочия прокурора, Закон о прокуратуре*

Key words: *Prosecutor, subject, limits of prosecutorial supervision, powers of the prosecutor, Law «On Public Prosecution Service».*

Согласно закону «О прокуратуре РФ» прокурор осуществляет надзор за исполнением законов (выделено мною. – А.Ж.) органами, осуществляющими дознание и предварительное следствие (глава 3 Закона, ст. 30 Закона). Предметом надзора является соблюдение прав и свобод человека и гражданина, установленного порядка разрешения заявлений и сообщений о совершенных и готовящихся преступлениях, проведение расследования, а также законность решений, принимаемых органами дознания и предварительного следствия (ст. 29 Закона).

В соответствии с ч. 1 ст. 37 УПК РФ прокурор является должностным лицом, уполномоченным в пределах компетенции, предусмотренной настоящим Кодексом, осуществлять от имени государства уголовное преследование в ходе уголовного судопроизводства, а также надзор за процессуальной деятельностью (выделено мною. – А.Ж.) органов дознания и органов предварительного следствия.

Таким образом, согласно Закону «О прокуратуре РФ» предметом прокурорского надзора на досудебных стадиях уголовного судопроизводства является исполнение законов органами дознания и предварительного следствия, а согласно УПК РФ – процессуальная деятельность этих органов.

Если ранее, отмечается в юридической литературе, прокурора интересовала лишь деятельность, связанная с исполнением законов, то теперь его внимание должно быть направлено на всякую (?!) процессуальную деятельность и ее оценку с точки зрения соответствия закону. Последняя формулировка более правильно отражает существо предмета надзора, однако на практическую деятельность прокуроров она, по-видимому, никак не повлияет [1, с. 6]. Указание на «всякую» процессуальную деятельность неправильно, поскольку законодатель конкретен в ее определении - это процессуальная деятельность только органов дознания и предварительного следствия.

Поскольку процессуальная деятельность в уголовном судопроизводстве урегулирована законом – УПК РФ, возникает вопрос: не тождествен ли предмет прокурорского надзора в этих законах, несмотря на различие в терминологии? Ведь ст. 29 Закона «О прокуратуре РФ», несмотря на отсутствие в ней термина «деятельность», указывает на осуществление надзора «за соблюдением установленного порядка … проведения расследования» и т.д., что реализуется не иначе, как в форме процессуальной деятельности. Тем не менее, на этот вопрос, полагаем, следует дать отрицательный ответ.

Первое, что обращает на себя внимание, так это использование законодателем в главе 3 Закона «О прокуратуре РФ» слова «законов» во множественном числе. Из этого следует, что предметом надзора является соблюдение соответствующих требований не только к процессуальной деятель-

ности, установленных Уголовно-процессуальным кодексом РФ, но и иных законов.

Однако согласно УПК РФ «порядок уголовного судопроизводства на территории Российской Федерации устанавливается настоящим Кодексом, основанным на Конституции Российской Федерации» (часть 1 ст. 1); «порядок уголовного судопроизводства, установленный настоящим Кодексом, является обязательным для судов, органов прокуратуры, органов предварительного следствия и органов дознания, а также иных участников уголовного судопроизводства» (часть 2, ст. 1).

Из того положения, что «порядок уголовного судопроизводства», состоящего из досудебного и судебного производства по уголовных делам (п. 55 ст. 5 УПК РФ), устанавливается одним законом – УПК РФ (ст. 1 УПК РФ), можно было бы сделать вывод, что указание в Федеральном законе «О прокуратуре РФ» об осуществлении прокурором надзора «за исполнением законов» органами, осуществляющими дознание и предварительное следствие, не соответствует действующему правовому регулированию прокурорского надзора на досудебных стадиях уголовного судопроизводства. Но такой вывод преждевременен, поскольку сам УПК РФ в этом вопросе противоречив. Так, в названии ст. 1 УПК РФ – «Законы, определяющей порядок уголовного судопроизводства», слово «законы», как и в Законе «О прокуратуре» РФ, употреблено во множественном числе, что не позволяет однозначно утверждать о противоречии сравниваемых норм.

Второе. Сравнительный анализ содержания правовых норм, определяющих предмет прокурорского надзора на досудебных стадиях уголовного процесса, свидетельствует о том, что в ст. 37 УПК РФ он сформулирован в общем виде – надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия, а в главе 3 Закона «О прокуратуре РФ» он конкретизирован указанием на соблюдение прав и свобод человека и гражданина, установленного порядка разрешения заявлений и сообщений о совершенных и готовящихся преступлениях, проведения расследования, а также законность решений, принимаемых органами дознания и предварительного следствия.

Третье. Указание в УПК РФ на осуществление прокурором надзора за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия приводит к выводу о том, что предметом прокурорского надзора не является иная осуществляемая этими органами деятельность, не являющаяся процессуальной. Правомерна ли такая постановка вопроса?

Если исходить из того, что любая деятельность и, соответственно, составляющие ее действия, производимые органом дознания и предварительного следствия, ввиду их закрепления в процессуальном законе - УПК РФ, являются процессуальными, то наличие у них непроцессуальной деятельности или действий исключается. В таком случае постановка указанного вопроса несостоятельна. Другой возможный подход, который мы разделяем, состоит в том, что наличие в УПК РФ норм, предусматривающих возможность совершения той или иной деятельности или действий, само по себе не является безусловным основанием считать их процессуальными, а служит лишь условием для этого. Тогда поставленный нами вопрос вполне правомерен. Какие признаки характеризуют деятельность как процессуальную?

Ответ на этот вопрос дается через понятие «процессуальная форма», под которой понимается специфическая разновидность правовой формы государственной деятельности, сущность которой состоит в том, что она создает детально урегулированный, устойчивый, юридически определенный, строго обязательный, стабильный правовой режим производства по уголовному делу, отвечающий задачам судопроизводства и его принципам [2, с. 61].

В этом определении дана общая характеристика процессуальной формы деятельности властных субъектов уголовного судопроизводства, но не приводятся ее признаки. Для установления последних следует привести позицию Конституционного суд Российской Федерации, изложенную в Постановлении от 16 марта 1998 г. n 9-п «По делу о проверке конституционности статьи 44 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР и статьи 123 Гражданского процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами ряда граждан».

Положения статьи 44 УПК РСФСР и статьи 123 ГПК РСФСР содержали общую норму, в соответствии с которой в отдельных случаях в целях наиболее полного и объективного (быстрого и правильного) рассмотрения дела, а равно в целях наилучшего обеспечения воспитательной роли судебного разбирательства по решению председателя вышестоя-

щего суда (его заместителя) гражданское или уголовное дело до начала судебного разбирательства могло быть передано из одного суда, которому оно подсудно, в другой (такой же) суд.

Отмечая, что ст. 44 УПК РФ и ст.123 ГПК РФ позволяют решать вопрос о передаче дела из одного суда в другой произвольно, поскольку процессуальный закон не требует при передаче дела вынесения мотивированного судебного акта, Конституционный суд РФ указал, что принимающий соответствующее решение руководитель вышестоящего суда, действуя не как судья, а как должностное лицо, фактически освобождается от обязанности устанавливать и оценивать наличие законных оснований для изменения подсудности дела, а граждане лишаются возможности судебного обжалования такого решения. При этом решения указанных в них должностных лиц об изменении подсудности являются окончательными.

По смыслу статей 59 – 61 УПК РСФСР и статей 17 – 21 ГПК РСФСР вопрос об устранении судьи из процесса рассматривается судом в открытом судебном заседании с исследованием необходимых обстоятельств и завершается вынесением соответствующего судебного решения. При этом предполагается возможность обжалования такого решения. Передача дела в другой суд в случае устранения судьи из процесса не может рассматриваться как нарушение права, предусмотренного статьей 47 (часть 1) Конституции Российской Федерации, поскольку подсудность и в таком случае в конечном счете предопределена не усмотрением правоприменителя, а законом (указанными в нем точными основаниями).

Конституционный Суд РФ отметил, чтобы исключить произвольный выбор суда или судьи, закон, допуская такую передачу, должен закреплять и ее надлежащий процессуальный механизм (в том числе определять уровень и территориальное расположение суда, в который дело может быть передано; судебную инстанцию, которая могла бы подтвердить наличие оснований для передачи), а также обеспечивать право на обжалование соответствующего решения, принимаемого в виде судебного акта.

Конституционный суд пришел к выводу, что установленное статьей 44 УПК РСФСР и статьей 123 ГПК РСФСР регулирование оснований и порядка изменения подсудности, соответственно, уголовных и гражданских дел не исключает возможности решения вопроса о передаче дела в тот или иной суд произвольно, на основании субъективных представлений должностных лиц, действующих вне рамок судебной процедуры. Тем самым создается нормативная предпосылка для нарушения закрепленных Конституцией Российской Федерации принципов и положений, относящихся к осуществлению правосудия.

В приведенной позиции Конституционного Суда РФ, по нашему мнению, дан анализ содержания указанных норм с позиции их соответствия требованиям процессуальности, что позволяет прийти к следующим выводом.

Деятельность властных субъектов уголовно-процессуального производства является процессуальной при условии ее обеспечения надлежащим процессуальным механизмом, содержащим основания совершения определенных действий, их оформления в виде правового акта, а также возможности обжалования. Последний признак, характеризующий процессуальность следственного или иного действия, – возможность его обжалования, – является, по нашему мнению, факультативным, т.е. обязательным только для определенных процессуальных действий.

Деятельность и действия правоприменителей, законодательно допускающая возможность произвольного установления и оценки ими наличия оснований для их осуществления, реализуемая по усмотрению и не предусматривающая обжалование, не может рассматриваться как процессуальная.

Так, непроцессуальной, по нашему мнению, является деятельность по организации расследования уголовных дел. Такая деятельность в целом не требует подробного процессуального регулирования, в связи с чем в УПК РФ она формулируется в самом общем виде. Примером этого являются положения п. 3 ч. 2 ст. 38 УПК РФ, наделяющего следователя правом самостоятельно направлять ход расследования; требования п. 3 ч. 1 ст. 39 УПК РФ о праве руководителя следственного органа давать следователю указания о направлении расследования и производстве отдельных следственных действий. Организация расследования, по мнению А.В. Дулова, представляет собой процесс его упорядочения и оптимизации путем определения и конкретизации целей, определения сил, средств и планирования их использования, создания условий для качественного производства следственных действий [3, с. 48–

49]. Соглашаясь с этим определением, полагаем необходимым внести в него уточнение: организацию расследования правильнее именовать не процессом, а деятельностью следователя по созданию условий – далее по тексту.

УПК РФ не исключает надзора прокурора за организацией следователем расследования преступления. Так, прокурор уполномочен рассматривать жалобы на бездействие дознавателя и следователя (ст. 123 УПК РФ). Такое неудовлетворительное состояние расследования по уголовным делам, как правило, является результатом ненадлежащей организации расследования, в связи с чем именно этот вопрос становится предметом прокурорского надзора при разрешении таких жалоб.

При рассмотрении и удовлетворении прокурором жалобы на нарушение разумных сроков уголовного судопроизводства в ходе досудебного производства по уголовному делу прокурор выносит соответствующее постановление, в котором должны быть указаны процессуальные действия, осуществление которых необходимо для ускорения рассмотрения дела, и сроки их осуществления (ч. 2.1 ст. 124 УПК РФ – введена Федеральным законом от 30.04.2010 N 69 – ФЗ), Таким образом, предметом прокурорского надзора в указанных случаях является деятельность по организации расследования.

О состоянии деятельности по организации расследованию прокурор может судить и по результатам завершенного расследованием уголовного дела, изучение которого показывает состояние планирования расследования, проверки следственных версий, качество проведения следственных действий и т.д. Это свидетельствует об осуществлении прокурором надзора за организацией расследования уголовного дела, который реализуется, как правило, в опосредованной форме.

С учетом изложенного полагаем, что определение предмета прокурорского надзора за органами дознания и предварительного следствия, сформулированное в законе «О прокуратуре» РФ – надзор за исполнением законов, в большей степени соответствует предназначению прокурорского надзора на досудебных стадиях уголовного судопроизводства и действующему правовому регулированию, поскольку предусматривает его осуществление как за процессуальной деятельностью указанных органов, так и за организацией ими расследования уголовных дел.

Литература

1. *Синельщиков Ю.* Полномочия прокурора в досудебном производстве по новому УПК // Законность. 2002. № 3.

2. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации / Под ред. П.А. Лупинской. М., 2001.

3. *Дулов А.В*. Тактические операции при расследовании преступлений. Минск,1979.

УДК 343.24

Джагрунов А.А.

ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ НАКАЗАНИЯ: ИСТИННЫЕ И МНИМЫЕ ПРЕТЕНЗИИ В НАУКЕ

В данной статье приводится анализ нормативного определения наказания с точки зрения содержащихся в нем признаков, обращается внимание на некоторые неточности, предлагается альтернативный вариант нормативного определения наказания.

This article analyzes the legislative definition of punishment in terms of attributes contained in it, draws attention to some inaccuracies, suggested alternative legislative definition of punishment.

Ключевые слова: *уголовный закон, понятие наказания, легальные признаки наказания, государственное принуждение, обвинительный приговор*