

*Е. Н. Гринюк*

## **ФУНКЦИОНАЛЬНАЯ НАПРАВЛЕННОСТЬ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРОКУРОРА НА СТАДИИ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И НОРМАТИВНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ**

В статье приводится полемика по вопросу о функциях прокурора на второй стадии досудебного производства по уголовным делам. Исходя из правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, делается вывод о том, что на стадии предварительного расследования со времени вступления в силу положений Федерального закона от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ прокурор утратил реальные полномочия для осуществления функции уголовного преследования. Основные усилия прокурора на стадии предварительного расследования сосредоточены на надзоре за исполнением законов в деятельности органов предварительного следствия и дознания, что проявляется в комплексе соответствующих полномочий, реализуемых прокурором на этом этапе. Исследуется надзорная функция прокуратуры и одна из ее важных составляющих — правообеспечительная деятельность. Автор показывает неэффективность нормативного регулирования процессуальных отношений между прокурором, руководителем следственного органа и следователем и предлагает пути совершенствования норм права в этой части.

*Ключевые слова:* прокурор, функция, надзор, руководитель следственного органа, следователь, процессуальное руководство, правообеспечение.

*Е. N. Grinyuk*

## **FUNCTIONAL ORIENTATION OF ACTIVITY PUBLIC PROSECUTOR DURING THE PRELIMINARY INVESTIGATION: THEORETICAL AND REGULATORY ISSUES**

Polemic on the issue of functions of the prosecutor at the second stage of pre-judicial production on criminal cases is given in article. Proceeding from legal positions of the Constitutional Court of the Russian Federation, the conclusion is drawn that at a stage of preliminary investigation the prosecutor doesn't possess real powers for implementation of function of criminal prosecution. Supervising function of prosecutor's office and one of its important components — right providing activity is investigated. The author showed an inefficiency of standard regulation of the procedural relations between the prosecutor, the head of investigative body and the investigator, and ways of improvement of rules of law in this part are offered.

*Key words:* public prosecutor, function, control, leader of the investigation organ, investigator, procedural leadership, right providing.

Уяснение функциональной составляющей деятельности прокурора в досудебном производстве по уголовным делам всегда было одним из приоритетных направлений развития уголовно-процессуального учения об участниках соответствующих правоотношений. Прокурор относится к властным субъектам уголовного судопроизводства, осуществляющим свои полномочия на всех стадиях уголовного процесса. Однако на каждой стадии он выполняет свои специфические задачи, обусловленные особенностями процессуальной деятельности в целом на этой стадии и ролью, которую он играет в системе координат принципа состязательности сторон. Тем не менее, несмотря на указанную специфику, в деятельности прокурора всегда присутствует законоохранительная составляющая, которая проявляет его сущность как представителя единой централизованной системы государственных органов,

осуществляющих надзор за соблюдением Конституции РФ и исполнением законов на всей территории Российской Федерации (ч. 1 ст. 1 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» [1]).

Следует отметить, что функции прокурора в уголовном судопроизводстве исследовались в рамках разработки теории функциональности Д. М. Беровой, которая предложила рассматривать уголовно-процессуальные функции в различных системах: 1) системе основных функций (обвинения, защиты и правосудия, которые подразделяются на отдельные подфункции); 2) системе других функций, из которых она вычленяет сквозную (комплексную) функцию — охрану прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве, и иные функции (побочные), выполняемые параллельно с основными [2, с. 14, 15].

С учетом такого структурирования Д. М. Берова

утверждает, что основной функцией прокурора является осуществление надзора, другой функцией — руководство предварительным расследованием, третьей — функция обвинения. «Кроме того, к функциям прокурора относится сквозная функция охраны прав и свобод человека и гражданина» [3, с. 18, 19]. Относительно второй функции, выделяемой этим автором, следует отметить, что данное высказывание справедливо только в системе отношений, складывающихся между прокурором и дознавателем, который, в отличие от следователя, не обладает процессуальной самостоятельностью.

Представляется, что только приоритетные направления деятельности, в которых раскрываются предназначение прокуратуры, ее социальная роль в нашем обществе, место в системе разделения властей в правовом государстве, можно назвать функциями прокуратуры. Отдельные направления деятельности, переплетаясь, в комплексе образуют конкретные базовые функции прокурора.

С учетом положений ст. 1 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» законодатель в ст. 37 УПК РФ сформулировал нормы о процессуальных функциях прокурора: «1. 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 органов дознания и органов предварительного следствия». И хотя с вступлением в силу Федерального закона от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ [3] полномочия прокурора претерпели существенные изменения, содержание ч. 1 ст. 37 УПК РФ не было подвергнуто правке.

Функция уголовного преследования в связи с изменениями законодательства, внесенными Федеральным законом № 87-ФЗ от 5 июня 2007 г., нуждается в анализе с точки зрения правовых позиций Конституционного Суда РФ. В пункте 3 постановления Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 г. № 11-П отмечено, что факт уголовного преследования и, следовательно, направленная против конкретного лица обвинительная деятельность могут подтверждаться актом о возбуждении в отношении данного лица уголовного дела, проведением в отношении его следственных действий (обыска, опознания, допроса и др.) и иными мерами, принимаемыми в целях его изобличения или свидетельствующими о наличии подозрений против него [4]. Интерпретация данного термина Конституционным Судом РФ дает основание утверждать, что деятельность

прокурора в досудебных стадиях российского уголовного судопроизводства сложно назвать «уголовным преследованием» в прямом смысле этого слова.

Сопоставление указанных проявлений функции уголовного преследования с закрепленными в ст. 37 УПК РФ полномочиями прокурора в досудебном производстве показывает, что позиции прокурора по осуществлению уголовного преследования в стадии возбуждения уголовного дела и стадии предварительного расследования значительно ослабли [5; 6, с. 36]. Об этом свидетельствует отсутствие у прокурора права возбуждать и расследовать уголовные дела, проводить следственные действия, избирать меры пресечения, составлять обвинительное заключение (обвинительный акт или постановление).

По сути, исходя из положений ч. 2 ст. 1 и гл. 3 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» деятельность прокурора в досудебном производстве на данный момент сводится: 1) к надзору за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия; 2) надзору за исполнением законов администрациями мест содержания задержанных и заключенных под стражу\*.

Первый сегмент деятельности прокурора весьма разноплановый: в нем проявляются и процессуальное руководство дознанием, и надзор за соблюдением требований закона в деятельности следователей и дознавателей, и надзор за соблюдением прав и законных интересов участников уголовного процесса в досудебном производстве. Предметом надзора в данной сфере является соблюдение прав и свобод человека и гражданина, установленного порядка разрешения заявлений и сообщений о совершенных и готовящихся преступлениях и проведения расследования, а также законность решений, принимаемых органами, осуществляющими дознание и предварительное следствие\*\* (ст. 29 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации»).

Особую специфику имеет надзор прокурора за соблюдением прав и законных интересов участников уголовного процесса в досудебном производстве. Указанное направление надзора призвано обеспечить права и свободы граждан, пострадавших от преступлений, лиц, их совершивших, чьи права могут быть ограничены в уголовном судопроизводстве, иных участников правоотношений, законные интересы которых затрагиваются правоприменительной деятельностью органов предварительного следствия и дознания. Данный вид деятельности следует выделить из всего массива правоохранительной деятельности прокурора, в связи с чем предлагаем именовать ее

«правообеспечительной деятельностью». Этот термин представляется нам предпочтительным ввиду того, что в результате реализации прокурором соответствующих полномочий создается такой режим правоприменения в досудебном производстве, при котором на должном уровне обеспечиваются права и законные интересы участников предварительного расследования.

М. Т. Аширбекова [7, с. 106—100], рассматривая соотношение уголовного преследования, предварительного расследования в структуре досудебного производства, называет наряду с этими видами процессуальной деятельности, характеризующимися своей функционально-предметной направленностью, правозащитную деятельность, которая представлена ею как антипод уголовного преследования (отказ от уголовного преследования\*\*\*). Однако в таком контексте термин «правозащита» в меньшей мере подходит для обозначения деятельности прокурора. Тем более что он ассоциируется с деятельностью правозащитников, а не прокуроров. Именно исходя из этих соображений, а также из содержательной составляющей рассматриваемой деятельности прокурора, мы предлагаем использовать термин «правообеспечение».

Теоретико-правовой анализ правообеспечительной юридической деятельности в целом (и деятельности прокурора в частности), предпринятый К. И. Амирбековым, привел его к выводу о том, что термин «правообеспечительная юридическая деятельность» более точно отражает конечную цель и содержание той юридической деятельности, которая направлена на обеспечение прав личности и создание состояния их верховенства в общественной практике [8, с. 21, 22].

Действительно, реализуя свое предназначение в досудебном производстве по уголовным делам (прежде всего функцию надзора за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия), прокуроры осуществляют именно этот специфический вид юридической деятельности, который и должен создавать специфический режим поддержания и воспроизводства правообеспеченности в демократическом государстве.

Особый интерес в контексте анализа функций прокурора представляет вопрос о преобладании той или иной функциональной составляющей в его деятельности: 1) при участии в рассмотрении ходатайств о заключении подозреваемых (обвиняемых) под стражу и о продлении сроков содержания под стражей; 2) при даче им согласия на возбуждение дознавателем соответствующих

ходатайств перед судом о производстве действий правоограничительного характера; 3) при утверждении обвинительного заключения, обвинительного акта и обвинительного постановления.

Если исходить из позиционирования прокурора как участника уголовного судопроизводства со стороны обвинения, то во всех трех перечисленных ситуациях в его деятельности должна превалировать функция уголовного преследования, что непременно проявлялось бы в явном «обвинительном уклоне». На практике это приводит к поддержанию прокурором ходатайства о заключении под стражу почти в каждом случае (даже если ходатайство инициировано следователем). Хотя, как представляется, задача прокурора при рассмотрении данных ходатайств несколько иная — обеспечить принятие законного решения судьей и не допустить заключения под стражу лиц, по делам о преступлениях которых достижение назначения судопроизводства возможно и без ограничения свободы подозреваемого.

Анализ ситуации с дачей согласия дознавателю на возбуждение ходатайств перед судом о производстве действий правоограничительного характера показывает, что прокурор при этом не осуществляет функцию уголовного преследования, а проверяет законность и обоснованность возбуждения соответствующего ходатайства, принимая меры к недопущению ограничения прав участников процесса без законных на то оснований (п. 12 приказа Генеральной прокуратуры РФ от 6 сентября 2007 г. № 137 [9]).

Что касается утверждения обвинительного заключения и обвинительного акта (а теперь и обвинительного постановления), то, по мнению Б. Т. Безлепкина, эта деятельность включается в содержание уголовно-процессуальной функции уголовного преследования [10, с. 43, 44]. Тем не менее полагаем, что в данном случае опять же превалирует функция надзора за исполнением закона в деятельности органов расследования, которая находит свое проявление в полномочиях прокурора по возвращению уголовного дела следователю и дознавателю (в т. ч. и для пересоставления указанных итоговых актов, и для изменения обвинения, и для дополнительного расследования) и в праве прокурора прекратить уголовное дело, находящееся в производстве у дознавателя. Именно стремлением обеспечить направление в суд уголовных дел с качественно оформленными итоговыми актами, соответствующими требованиями законности и обоснованности, можно объяснить наличие указанных полномочий у прокурора.

Однако следует подчеркнуть, что все эти

«оттенки» функциональной составляющей в деятельности прокурора «плавно перетекают» друг в друга, отдельные направления его деятельности «переплетаются», взаимодополняя друг друга [11, с. 392]. Акцентирование внимания на том или ином виде деятельности прокурора позволяет лучше уяснить его роль в досудебном производстве, проанализировать степень выраженности его основных уголовно-процессуальных функций и с учетом этого спрогнозировать тенденции развития законодательной регламентации его полномочий при участии в досудебном производстве по уголовным делам.

В досудебном производстве в соответствии с Федеральным законом от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ прокурор выполняет исключительно надзорные полномочия в отношении органов предварительного следствия и дознания и полномочия процессуального руководства деятельностью органов дознания. Дополнительным аргументом в пользу нашего вывода является тот факт, что из текста Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» исключена ст. 31 «Расследование преступлений органами прокуратуры», которая конкретизировала содержание этой деятельности: «Осуществляя уголовное преследование, органы прокуратуры проводят расследование по делам о преступлениях, отнесенных уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации к их компетенции». Теперь термин «уголовное преследование» применительно к деятельности прокурора употребляется законодателем только в аспекте ч. 2 ст. 35: «Осуществляя уголовное преследование в суде, прокурор выступает в качестве государственного обвинителя».

На функцию процессуального руководства со стороны прокурора указано в разделе 6 Концепции судебной реформы 1991 г.: «За прокурором сохраняется функция процессуального руководства расследованием» [12, с. 61]. По сути, данные положения нашли реализацию в полномочиях прокурора, закрепленных в УПК РФ 2001 г. С учетом изменений, внесенных в УПК РФ вышеуказанным законом № 87-ФЗ, органы предварительного следствия приобрели большую самостоятельность в отношениях с прокурором, что позволяет говорить об утрате функции процессуального руководства следствием со стороны прокурора. Однако данная функция сохранена в полной мере в отношении процессуальной деятельности органов дознания [5].

Анализ процессуальных инструментов, которыми в соответствии с изменениями УПК РФ наделен прокурор по реализации функции

надзора в отношении органов предварительного следствия, дает основание полагать, что в настоящих условиях осуществление прокуратурой надзорной функции значительно затруднено. Необходимо установить иную систему взаимоотношений прокурора и руководителя следственного органа. Требования об устранении выявленных прокурором в ходе надзорной деятельности нарушений закона должны быть обязательны и для следователя, и для руководителя. При этом в целях обеспечения независимости и процессуальной самостоятельности следователя (ради чего и была задумана реформа 2007 г.) нужно сохранить за руководителем следственного органа право обжаловать это требование прокурора, но уже вышестоящему прокурору. Решение последнего должно быть окончательным с учетом принципа единства прокуратуры и подчинения нижестоящих прокуроров вышестоящим. Устанавливать многоступенчатую систему обжалования (вплоть до генерального прокурора) полагаем нецелесообразным исходя из необходимости соблюдения разумных сроков уголовного судопроизводства (ст. 6.1 УПК РФ). Этими же мотивами нужно руководствоваться и при решении вопроса о сокращении сроков рассмотрения требований прокурора руководителем следственного органа (5-суточный срок чрезмерно затягивает разрешение спорного вопроса, что сказывается и на динамичности предварительного следствия, и на состоянии обеспечения прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства).

На основании вышеизложенного представляется уместным изложить ч. 6 ст. 37 УПК РФ в следующей редакции (соответственно, исключив п. 7 ч. 2 ст. 37 УПК РФ из текста закона):

«6. Требования прокурора об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия, обязательны для органов следствия. В случае несогласия руководителя следственного органа с требованиями прокурора об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия, руководитель следственного органа вправе обжаловать требование прокурора об устранении указанных нарушений вышестоящему прокурору, решение которого является окончательным».

Необходимо также скорректировать ч. 3 ст. 38 УПК РФ:

«3. Требования прокурора об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия, обязательны для следователя. В случае несогласия с требованиями прокурора об устранении нарушений федерального

законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия, следователь вправе представить свои письменные возражения руководителю следственного органа, который вправе обжаловать требования прокурора вышестоящему прокурору».

Следует также изменить ч. 4 ст. 39 УПК РФ:

«4. Руководитель следственного органа рассматривает в срок не позднее 24 часов возражения следователя на требования прокурора об отмене незаконного или необоснованного постановления следователя и об устранении иных нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия. При этом в случае несогласия с требованиями прокурора об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия, руководитель следственного органа вправе обжаловать указанные требования вышестоящему прокурору в течение 24 часов с момента получения возражений следователя. Обжалование требований прокурора не приостанавливает их исполнения».

Именно такая конструкция отношений «следователь — руководитель следственного органа — прокурор» в наибольшей степени обеспечивает реализацию прокурорской функции надзора за исполнением законов следователями в ходе предварительного расследования, способствует беспрепятственному осуществлению прокурором правообеспечительной деятельности.

## Примечания

\* Данная отрасль прокурорского надзора охватывает полномочия прокурора, регулируемые в большей степени нормами административного права. Но так как деятельность прокурора в этой сфере протекает в период производства по уголовному делу и затрагивает охраняемые нормами УПК РФ ценности, мы упоминаем указанную отрасль прокурорского надзора в настоящей статье.

\*\* Мы сознательно исключили из цитаты текста ст. 29 направление деятельности прокурора, связанное с надзором за соблюдением установленного порядка выполнения оперативно-разыскных мероприятий и за законностью решений, принимаемых органами, осуществляющими оперативно-разыскную деятельность, так как оно не охватывается предметом нашего исследования.

\*\*\* В правозащитную деятельность М. Т. Аширбекова включает и примирительные процедуры, и производство по применению принудительных мер медицинского характера [7].

## Список библиографических ссылок

1. О прокуратуре Российской Федерации: федер. закон от 17 января 1992 г. № 2202-1 (ред. от 05.10.2015). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

2. Берова Д. М. Основы теории функционализма в уголовном судопроизводстве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2011.

3. О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации»: федер. закон от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ (ред. от 22.12.2014). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

4. По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В. И. Маслова: постановление Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 г. № 11-П. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

5. Колоколов Н. А. Актуальные проблемы защиты прав, свобод и законных интересов личности в уголовном процессе: в призме результатов мониторинга 2008—2009 гг. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

6. Рябинина Т. К. И вновь к вопросу о правовом статусе прокурора в уголовном судопроизводстве // Уголовное судопроизводство. 2008. № 1.

7. Аширбекова М. Т., Кудин Ф. М. Принцип публичности в российском досудебном производстве по уголовным делам (содержание и формы реализации). Волгоград, 2007.

8. Амирбеков К. И. Правообеспечительная юридическая деятельность: проблемы теории и практики: дис. ... д-ра юрид. наук. Ростов н/Д, 2005.

9. Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов дознания: приказ Генеральной прокуратуры РФ от 6 сентября 2007 г. № 137 (ред. от 28.12.2007) // Законность. 2007. № 11.

10. Комментарий к УПК РФ / отв. ред. И. Л. Петрухин. М., 2003.

11. Шадрин В. С. Особенности полномочий прокурора как представителя прокуратуры в российском уголовном судопроизводстве // Пятьдесят лет кафедре уголовного процесса УрГЮА (СЮИ): материалы междунар. науч.-практ. конф. Екатеринбург, 2005. Ч. 2.

12. Концепция судебной реформы в Российской Федерации. М., 1992.