



Внимание! Все материалы на данном сайте взяты из открытых источников в интернете и предназначены исключительно для ознакомления и только на локальном компьютере.

Администрация сайта не несёт ответственности за материалы, размещённые на этом ресурсе.

Если вы считаете, что какой-либо из материалов нарушает ваши права, свяжитесь с администрацией сайта. Скачав любой файл, вы берёте на себя полную ответственность за его дальнейшее использование и распространение. Начиная загрузку, вы подтверждаете своё согласие с данными утверждениями.

Трикс А.В.

Справочник прокурора

Издание: 1-е, 2006 год ISBN: 5-469-01252-2

Издательство: Питер

Описание книги:

Предлагаемое издание является незаменимым справочным руководством для практиков. Автор книги не ставил целью переписать нормативные правовые акты, цель книги иная — показать, какие вопросы могут встать перед прокурором в процессе осуществления своих полномочий, и предложить способы их разрешения. Таким образом, справочник становится настоящим помощником при ежедневной работе. Также издание может быть использовано студентами юридических вузов.

Справочник прокурора

Введение

Данный справочник предназначен как для студентов юридических вузов так и для работников органов прокуратуры. Разумеется справочник (по определению) не способен подменить всю существующую специальную литературу, в том числе комментарии к Федеральным законам, разъяснения пленумов Верховного Суда Российской Федерации, приказы и распоряжения Генерального прокурора, к которым в случае необходимости может обратиться читатель. Не считает автор необходимым и пересказывать положения, содержащиеся в статьях процессуальных кодексов, если их выполнение не представляет какой-либо сложности.

Цель книги иная - показать, какие вопросы могут встать перед прокурором в процессе осуществления его полномочий, и предложить способы их разрешения. Как в медицине едва ли не самым трудным является диагностика, так и работе прокурора бывает сложно не столько решить возникшие проблемы, сколько выяснить, что эти проблемы существуют; даже опытные прокурорские работники, сталкиваясь с незнакомой ситуацией, не предполагают всех возможных вариантов ее развития. Такое часто происходит, например, когда заместителем прокурора по надзору за исполнением законов назначается следователь или сотрудник, занимавшийся до этого другим видом надзора. Вот почему данный справочник может быть полезен не только работникам прокуратуры, начинающим свою деятельность, но и прокурорам со стажем.

Предлагаемое вашему вниманию издание включает в себя как вопросы организации работы прокуратуры, так и некоторые советы по осуществлению надзора. В части рассмотрения организации работы, справочник предназначен прежде всего для работников прокуратур районов (городов).

Такое направление справочника не случайно: именно прокуратуры районов (городов) являются основным звеном в системе органов прокуратуры Российской Федерации.

По правовому положению их можно разделить на три категории.

1. Прокуратуры городов с районным делением. В городах, где отсутствует деление на районы, могут быть организованы прокуратуры административных округов, имеющие статус прокуратур районов (не считая прокуратур административных округов Москвы, приравненных по своему правовому положению к прокуратурам городов с районным делением). Прокуратуры городов с районным делением занимают промежуточное положение между прокуратурами субъектов Российской Федерации и

прокуратурами районов (городов), не имеющих районного деления. Не обладая компетенцией прокуратур субъектов РФ по осуществлению надзора, они вместе с тем имеют схожие полномочия по руководству районными прокуратурами.

2. Прокуратуры городов, не имеющих районного деления.

3. Прокуратуры районов и административных районов, городов. Деятельность военных, транспортных и других специализированных прокуратур нами не рассматривается, поскольку в силу специфики работы поднадзорных объектов данные направления надзора не представляют особого интереса для подавляющего большинства работников территориальных прокуратур. То же самое относится и к работе помощников (старших помощников) прокуроров субъектов Российской Федерации, осуществляющих надзор за исполнением законов органами Федеральной службы безопасности, администрациями мест содержания задержанных и заключенных под стражу.

Предполагая определенный уровень юридической подготовки читателя, автор не счел нужным перегружать книгу излишними ссылками на конкретные статьи закона и обременять ее справочным аппаратом. При необходимости более детального ознакомления с каким-либо из затронутых в справочнике вопросов большинство необходимых материалов можно найти в канцелярии прокуратуры или в кабинете кодификации.

Глава 1. Надзор за исполнением законов, соблюдением прав человека и гражданина

В этой главе мы рассмотрим одновременно два вида деятельности прокуратуры, определенные Законом "О прокуратуре Российской Федерации" как самостоятельные направления: надзор за исполнением законов и надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина. Такое объединение, разумеется, не случайно и вызвано соответствующими обстоятельствами.

Несмотря на данное законодателем разграничение, оба направления имеют схожие предметы надзора; при осуществлении возложенных на него функций прокурор использует одинаковые полномочия, применяет аналогичные средства и методы. Конечно, в теории права такое разграничение возможно и даже необходимо, однако для практического работника различия между двумя направлениями не столь существенны, поскольку они оба фактически составляют единый вид деятельности, осуществление которой возложено на одно структурное подразделение Генеральной прокуратуры Российской Федерации.

Предметом прокурорского надзора за исполнением законов является в том числе, надзор за соответствием законам правовых актов, издаваемых органами и должностными лицами, указанными в ст. 21 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации".

Поэтому, имея в виду все вышеизложенное, мы ограничимся для простоты восприятия текста таким определением, как "надзор за исполнением законов", а также используем употребляемое практически работниками прокуратуры традиционное название "общий надзор".

Надо отметить, что помимо этого на органы прокуратуры возложен надзор за исполнением законов судебными приставами. Статья 1 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации" выделяет данный надзор в отдельное направление. Однако сам Федеральный закон не указывает на какие-либо специальные полномочия прокурора при осуществлении возложенных на него функций.

В соответствии с указанием Генерального прокурора РФ надзор за исполнением законов судебными приставами возложен на несколько структурных подразделений прокуратуры, а именно на следующие отделы (управления):

- по надзору за исполнением законов и законностью правовых актов;
- по надзору за законностью судебных постановлений по гражданским делам;
- по обеспечению участия прокуроров в арбитражном процессе.

Кроме того, данное указание обязывает следственные подразделения разрешать заявления и сообщения о совершенных или готовящихся судебных приставами при осуществлении своей деятельности преступлениях, а также расследовать такие преступления. Таким образом, прокурор реализует те или иные полномочия в зависимости от того, какой именно вид деятельности судебных приставов является предметом надзора. Осуществляя надзор за исполнением законов судебными приставами, прокурор использует те же полномочия и применяет такие же меры прокурорского реагирования, что и при другой "общенадзорной" деятельности. Однако, учитывая некоторую обособленность этого направления прокурорского надзора, мы рассмотрим его отдельно.

Итак, начнем с организации работы прокуратуры района (города).

Организация работы прокуратуры района (города) по надзору за исполнением законов

Организация работы по каждому из видов прокурорского надзора связана как с особенностями самого предмета надзора, так и с теми полномочиями, которые закон предоставляет прокурору для реализации его надзорных функций. В данном случае особенностью надзора является, прежде всего, большое количество поднадзорных объектов, входящих в предмет надзора. Ими являются, по существу, все органы, организации, учреждения и предприятия, расположенные на территории района (города), за исключением тех, надзор за которыми относится к компетенции вышестоящих, военных, транспортных и иных специализированных прокуратур. Как следствие обилия объектов - соответствующий объем издаваемых нормативных документов и разнообразие законов и подзаконных актов, регламентирующих деятельность различных учреждений.

Что касается полномочий прокурора в области надзора за исполнением законов, то они существенно отличаются от прав, предоставленных прокурору при других направлениях деятельности. Например, осуществляя надзор за следствием и дознанием, прокурор постоянно контролирует ход расследования (путем утверждения соответствующих документов, дачи санкций и т.п.), вне зависимости от фактов нарушения закона. Действуя в рамках общего надзора, прокурор проводит проверки лишь на основании поступившей в органы прокуратуры информации о таких фактах. Постоянный же надзор и контроль осуществляют органы контроля и другие государственные органы. Кроме того, прокурор не вправе отменить противоречащий закону правовой акт или устранить нарушение закона.

Общенадзорная работа прокуратуры района (города) осуществляется по нескольким относительно самостоятельным направлениям:

- надзор за соответствием законодательных актов органов местного самоуправления Конституции Российской Федерации и федеральным законам;
- надзор за соответствием законам издаваемых правовых актов (что касается самих актов, то надзор за их исполнением является прерогативой других органов, прежде всего, органов контроля);
- надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина;
- надзор за законностью привлечения граждан к административной ответственности;
- надзор за исполнением законов в области экономики, соблюдения банковского, финансового, налогового, антимонопольного и другого законодательства;
- надзор за исполнением законов судебными приставами.

Такое многообразие предметов надзора, без сомнения, создает дополнительные трудности в деятельности прокуратуры района, города: недостаточно просто распределить между сотрудниками территорию, отделы милиции или составы суда, как это делается при осуществлении надзора по иным направлениям. Поэтому особое значение имеет организация работы таким образом, чтобы прокуратура, не подменяя другие органы, не оставляла без внимания наиболее важные, актуальные участки надзора, для чего прокурору района (города) необходимо правильно определить все виды деятельности прокуратуры, выделить из них, с учетом специфики обслуживаемой территории, приоритетные и наиболее целесообразно распределить обязанности между имеющимися в его распоряжении сотрудниками.

В прокуратурах субъектов Российской Федерации имеются отделы, иногда - даже управления, включающие несколько отделов, осуществляющих разные виды общего надзора (например, отдел по надзору за соответствием издаваемых правовых актов законодательству, отдел по надзору за исполнением законов и охране прав граждан в социальной сфере, отдел по надзору за исполнением законов в сфере экономики и охраны природы), а также штат старших помощников, на правах начальников отделов: по обеспечению участия прокурора в арбитражном процессе, по надзору за исполнением законов о международных отношениях, по надзору за исполнением законов о несовершеннолетних и т.д. Облегчает работу и наличие организационно-контрольного отдела, отдела писем, кабинета кодификации, прокуроров-методистов. При такой структуре проблема правильной организации работы не является столь сложной, как в нижестоящих прокуратурах, имеющих гораздо меньшее число сотрудников, из-за чего помощники прокурора по общему надзору зачастую занимаются одновременно и другими направлениями.

Распределение обязанностей по надзору за исполнением законов определяется руководителем прокуратуры района (города) в зависимости от штатной численности работников, количества поднадзорных органов, эффективности деятельности органов контроля и других государственных органов, общего состояния законности в регионе, иных факторов. Поэтому дать единую рекомендацию, наверное, вообще невозможно. Однако в некоторых регионах хорошо зарекомендовала себя следующая схема распределения обязанностей между заместителем прокурора, его старшими помощниками и помощниками.

1. Заместитель прокурора, помимо руководства деятельностью старших помощников и помощников, лично осуществляет надзор:

- за соответствием издаваемых правовых актов законодательству;
- за исполнением законов органами местного самоуправления, органами контроля, их

должностными лицами;

- за органами управления и руководителями коммерческих и некоммерческих организаций;
- за исполнением законов при приватизации государственных и муниципальных предприятий;
- за исполнением законов в сфере экономики, соблюдением банковского, финансового, налогового, антимонопольного, земельного, природоохранного законодательства.

Таким образом, заместитель прокурора осуществляет надзор за наиболее важными сферами жизни района (города), что требует не только высокой квалификации, но и постоянного взаимодействия с различными должностными лицами.

2. В обязанности старшего помощника прокурора входит, прежде всего, надзор за соблюдением законов в области соблюдения прав и свобод человека и гражданина, требующий проведения проверок, анализа состояния законности в районе (города), составления справок и обобщений, а именно:

- организация работы по подготовке и предъявлению исков о возмещении причиненного государству материального ущерба;
- надзор за законностью привлечения граждан к административной ответственности;
- надзор за исполнением законов службой судебных приставов;
- вопросы охраны прав граждан в социальной сфере;
- надзор за соблюдением прав и свобод граждан в области трудового, жилищного, социального законодательства, законодательства об охране труда;
- надзор за исполнением санитарно-эпидемиологического законодательства, законностью принимаемых соответствующими органами мер контроля за качеством продуктов питания.

3. Помощники прокурора осуществляют:

- проверку законов при исполнении судебных решений, связанных с взысканием материального ущерба с граждан и юридических лиц;
- надзор за исполнением законов судебными приставами;
- подготовку материалов для обращения вышестоящих прокуроров в арбитражный суд;
- подготовку материалов для обращения в суд с исковыми заявлениями в предусмотренных законом случаях.

Как мы видим, основной задачей помощника прокурора является текущая работа по конкретным делам, касающимся определенных лиц.

От него требуется не столько надзор за состоянием законности в какой-либо сфере деятельности, сколько оперативное реагирование на нарушение прав граждан.

Данная схема, конечно же, должна быть откорректирована в каждой прокуратуре с учетом местных условий - в схеме только приводится наиболее удобная, на наш взгляд, компоновка вопросов, разрешаемых сотрудниками прокуратуры с учетом их должностного положения.

Хочется обратить внимание на то, что в некоторых прокуратурах районного (городского) звена все вопросы, связанные с несовершеннолетними, рассматриваются одним помощником прокурора. Подобная практика имеет своим преимуществом то, что весь комплекс проблем исполнения законов о несовершеннолетних в данном районе (городе), находится в поле зрения одного работника. Сопоставляя не только статистические данные, но и характер допускаемых нарушений, недостатки в работе различных поднадзорных объектов, можно полнее представить положение дел в различных областях законодательства в части, касающейся несовершеннолетних, и более целенаправленно планировать проведение проверок. В сферу деятельности этого работника входит надзор за исполнением законов:

- руководителями и должностными лицами организаций, предприятий и учреждений;
- комиссией по делам несовершеннолетних;
- органами опеки и попечительства;
- подразделениями по делам несовершеннолетних органов внутренних дел, а также проверка материалов и подготовка исковых заявлений о лишении родительских прав или ограничении дееспособности гражданина, о признании недееспособным гражданина, имеющего несовершеннолетних детей.

Помимо того, зачастую на этих сотрудников дополнительно возлагаются следующие обязанности:

- участие в рассмотрении судами дел в порядке гражданского судопроизводства, в которых затрагиваются права и интересы несовершеннолетних;
- поддержание государственного обвинения по делам несовершеннолетних;
- надзор за деятельностью органов следствия и дознания по делам несовершеннолетних.

Однако, несмотря на вышеуказанные преимущества, такая организация работы имеет и недостатки. Представляется, что исполнение всех этих обязанностей помощником прокурора, специализирующимся на общем надзоре, нецелесообразно. Участие в рассмотрении дел судом требует хорошего знания норм процессуального права, а что касается поддержания государственного обвинения

- то еще и уголовного законодательства, правоприменительной практики. Осуществлять же надзор за следствием и дознанием - значит и вовсе дублировать деятельность соответствующего заместителя прокурора.

Говоря об эффективности работы прокуратуры на данном направлении надзора, необходимо заметить, что выполнение всех вышеперечисленных обязанностей, количество проведенных проверок, предъявленных исков, внесенных представлений и принесенных протестов само по себе не свидетельствует об удовлетворительной работе прокуратуры в целом и надлежащем исполнении обязанностей каждым из ее сотрудников. Поэтому каждый прокурорский работник должен понимать, что вышестоящий прокурор будет оценивать эффективность его деятельности не столько по объему проведенной работы, сколько по ее результатам.

Критериями эффективности деятельности прокурора по надзору за исполнением законов, прежде всего, являются:

- своевременность выявления допущенных нарушений законодательства и предусмотренных законом прав граждан, незаконных правовых актов;
- своевременность принимаемых мер прокурорского реагирования, правомерность их применения;
- использование всех необходимых в каждом конкретном случае предоставленных законом полномочий;
- восстановление нарушенных прав граждан, отмена незаконных правовых актов, возмещение причиненного материального ущерба;
- привлечение виновных к материальной, дисциплинарной, административной или уголовной ответственности.

Проведенная работа должна оцениваться как по каждому критерию, так и в их совокупности. Например, восстановление нарушенного права гражданина, возмещение причиненного ему ущерба и привлечение виновного лица к ответственности свидетельствуют об эффективности принятых мер прокурорского реагирования. Однако, если эти меры были приняты только после неоднократных обращений гражданина, а тем более - после вмешательства вышестоящей прокуратуры, вряд ли можно говорить о хорошей работе прокурора. Сопоставляя таким образом различные данные, можно определить причины недостатков прокурорского надзора и способы их устранения.

Одним из основных условий, необходимых для планомерной работы прокуратуры по выявлению нарушений закона, является точный учет поднадзорных объектов.

Органы прокуратуры в пределах своей компетенции осуществляют надзор за соблюдением Конституции Российской Федерации и исполнением законов, действующих на территории Российской Федерации, федеральными министерствами, государственными комитетами, службами и иными федеральными органами исполнительной власти, представительными (законодательными) и исполнительными органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, органами военного управления, органами контроля, их должностными лицами, а также органами управления и руководителями коммерческих и некоммерческих организаций.

Если с перечнем органов местного самоуправления и контроля проблем не возникает, то с различными коммерческими и некоммерческими организациями дело обстоит иначе: организации, общества, предприятия регистрируются, реорганизуются, прекращают свою деятельность, поэтому прокуратуре необходимо ежемесячно обновлять банк данных. Делается это путем истребования интересующих сведений от администрации органов местного самоуправления, регистрирующих и налоговых органов, банковских и других, имеющих необходимую информацию, структур.

Задачей прокурора района (города) и его заместителя по общему надзору является организация взаимодействия с вышеперечисленными органами таким образом, чтобы необходимые сведения поступали регулярно, без направления дополнительных требований. Кстати, налаженное взаимодействие косвенно характеризует и всю "общенадзорную" деятельность прокуратуры.

Наверное, не будет преувеличением сказать, что любой вновь назначенный прокурор в той или иной мере сталкивается с проблемами в организации работы вверенной ему прокуратуры; количество же этих проблем во многом зависит от того, в каком состоянии оставил прокуратуру его предшественник. Не в последнюю очередь это касается вопросов делопроизводства. В прокуратурах субъектов федерации и приравненных к ним прокуратурах, имеющих организационно-контрольный отдел, отдел писем, секретную часть, общую канцелярию и канцелярии отделов (управлений), организационные вопросы не являются столь актуальными, как в нижестоящих прокуратурах. Отсутствие опытного инспектора канцелярии, недостаточно налаженный учет документов и контроль за их исполнением могут создать дополнительные трудности в работе.

Порядок исполнения приказов, организационно-распорядительных и иных документов, а также способы контроля за их исполнением определяются как ведомственными правовыми актами, так и методическими указаниями прокуратур субъектов Российской Федерации и распоряжениями

руководителей прокуратур.

Прежде всего необходимо обеспечить должный учет всей входящей документации.

Поступившие материалы и документы должны быть зарегистрированы в канцелярии прокуратуры, затем безотлагательно переданы прокурору района (города), который после их рассмотрения своей резолюцией определяет исполнителей, порядок и срок исполнения.

Когда срок не установлен, документ подлежит исполнению в течение месяца со дня поступления в прокуратуру, если законом или каким-либо нормативным актом не определен иной порядок.

Поступившие в прокуратуру приказы, указания, инструкции Генерального прокурора РФ, прокурора субъекта Российской Федерации должны быть незамедлительно доведены до сведения сотрудников прокуратуры. Эта обязанность, как и контроль за своевременным и надлежащим исполнением, лежит на прокуроре района (города).

Те из документов, исполнение которых взято на контроль, должны находиться в отдельной папке с надписью "Контроль". При этом на каждый документ заполняется карточка установленной формы, которая хранится в соответствующей папке. На основании этой карточки осуществляется контроль за исполнением поручения, а на самой карточке отмечается движение документа.

На документы, в том числе организационно-распорядительные, длительного действия заводится специальная папка. В папке хранится копия самого документа, а также помещаются все материалы по его исполнению.

Ведение картотеки и папок контроля возлагается приказом руководителя прокуратуры о распределении обязанностей на работников канцелярии. Контрольные карточки хранятся у заведующего канцелярией в порядке сроков исполнения.

Заведующий канцелярией должен следить за своевременным исполнением документа сотрудниками и докладывать о случаях задержки исполнения руководителю прокуратуры. Кроме того, прокурор должен и сам регулярно проверять карточки и папки.

Порядок рассмотрения обращений граждан

В ходе осуществления общенадзорной деятельности работа органов прокуратуры по рассмотрению и разрешению обращений граждан. Поступающие в прокуратуру обращения граждан можно разделить на три группы - жалобы, заявления и ходатайства, несмотря на то, как их озаглавил сам заявитель. В зависимости от того, к какой именно из перечисленных категорий относится обращение, прокурор принимает решение о дальнейшей работе с ним.

Жалоба - это обращение с просьбой о восстановлении нарушенных прав и законных интересов заявителя или об устранении обстоятельств, препятствующих их реализации.

Рассмотрение и разрешение жалоб - один из способов осуществления прокурором возложенной на него обязанности по надзору за соблюдением законности.

В том случае, если поступило обращение к прокурору района (города) по вопросу, который не входит в его компетенцию, например с просьбой опротестовать вступившее в законную силу судебное постановление, заявителю должны быть разъяснены порядок принесения надзорной жалобы и возможность обращения к прокурору субъекта Российской Федерации.

В отличие от жалобы заявление не связано с нарушением закона и не содержит требования об устранении такого нарушения.

Обращения граждан, не связанные с нарушением законов, не подлежат разрешению прокуратурой. Такие обращения, заявления и жалобы направляются по подведомственности в пятидневный срок, о чем должен быть уведомлен заявитель (с указанием причин, по которым обращение не принято к рассмотрению).

Обращения (как правило, должностных лиц) могут также служить источником информации о допущенных нарушениях закона поднадзорными органами и должностными лицами.

Обращения, не содержащие фамилии или адреса заявителя, считаются анонимными и остаются без рассмотрения. Однако если в обращениях содержатся сведения о готовящихся или совершенных преступлениях, такие обращения направляются в соответствующие правоохранительные органы - МВД, ФСБ.

Обращения граждан и должностных лиц разрешаются в месячный срок, а обращения, не требующие дополнительной проверки, - в 15-дневный. Вместе с тем закон устанавливает и иные, сокращенные сроки рассмотрения обращений.

1. Обращения, поступившие от Президента Российской Федерации или его помощников, Председателя Правительства РФ и его заместителей, Руководителя Администрации Президента, Секретаря Совета Безопасности, Председателей Совета Федерации и Государственной Думы, их заместителей, руководителей Федеральных министерств и ведомств, обращения, взятые на контроль

председателями комитетов и комиссий палат Федерального собрания, депутатами Государственной Думы и членами Совета Федерации должны рассматриваться безотлагательно.

При необходимости дополнительного изучения вопроса указанные лица должны быть проинформированы в трехдневный срок с момента поступления обращения. Окончательный же ответ направляется не позднее 20 дней, а ответ на депутатский запрос - не позднее 15 дней со дня поступления.

Обращения депутата Государственной Думы или члена Совета Федерации, Федерального собрания РФ, не подлежащие рассмотрению в органах прокуратуры, направляются в соответствующий орган по подведомственности в трехдневный срок.

2. В течение 15 дней с момента поступления разрешаются обращения военнослужащих и членов их семей, поступившие в Генеральную прокуратуру РФ, прокуратуры субъектов Российской Федерации и приравненные к ним прокуратуры; поступившие же в районные (городские) прокуратуры, военные прокуратуры армий, соединений, гарнизонов и иные специализированные прокуратуры - безотлагательно или в иных случаях - не позднее семи дней со дня поступления.

Срок разрешения обращения может быть продлен прокурором или его заместителем, о чем должен быть уведомлен заявитель.

В прокуратурах субъектов Российской Федерации и приравненных к ним прокуратурах первичные обращения отклоняют (отказывают в их удовлетворении) начальники отделов и управлений, а повторные обращения - руководители прокуратур.

По жалобам на вступившие в законную силу судебные постановления по уголовным, гражданским и административным делам ответ дают только руководители прокуратур.

Ходатайство - это официальная просьба о совершении какого-либо процессуального действия или принятия решения по делу. Поэтому поступившее ходатайство должно быть незамедлительно передано соответствующему должностному лицу.

Ответ на обращение должен быть мотивированным. Прежде всего, это касается случаев отказа в удовлетворении жалоб. Такие ответы должны содержать не только изложение причин отказа, но и ссылки на соответствующие законы или иные нормативные акты.

Практика работы с жалобами граждан показывает, что мотивированное и доступное изложение причин отказа во многих случаях предупреждает обжалование принятого решения.

Закон указывает, что заявителю должен быть дан ответ на каждый довод. Однако некоторые жалобы содержат множество доводов, да к тому же еще не всегда поддающихся разумной оценке. В таких случаях надо сгруппировать все эти доводы в нескольких предложениях, понятных заявителю и вместе с тем имеющих юридический смысл.

Кроме того, заявителю должен быть разъяснен порядок обжалования принятого прокурором решения в вышестоящую прокуратуру, а также, в предусмотренных законом случаях, право обращения в суд.

К ответу должны быть приложены поступившие вместе с обращением документы.

При повторных обращениях заявителя по тому же вопросу ему направляется краткий ответ, содержащий ссылку на ранее данный отказ и разъяснение порядка обжалования. Если же повторное обращение дополнено новыми доводами, то ответ в этой части должен быть дан по существу.

Руководители прокуратур обязаны:

- обеспечивать своевременную и полную регистрацию заявлений, сообщений и других сигналов о преступлениях, поступивших в органы прокуратуры;

- определять лиц, ответственных за правильность ведения книг N 1 и 2 и остальной регистрационной документации;

- систематически проверять состояние делопроизводства, учетно-регистрационной дисциплины.

Ответственность за организацию работы лежит лично на прокуроре района (города).

По жалобам на судебные постановления по делам, в которых не участвовал прокурор и которые не отнесены законом к обязательной категории дел, следует направлять ответы об отказе в их удовлетворении. В этих ответах заявителям должны быть указано, что у органов прокуратуры отсутствуют полномочия на опротестование судебных постановлений, и разъяснено право на обжалование судебных постановлений в порядке, установленном гражданско-процессуальным законодательством.

Проведение проверок

Безусловно, прокурорские проверки - основной способ выявления нарушений закона. Именно в результате проверок принимается большинство решений о применении мер прокурорского реагирования. В зависимости от оснований, послуживших причиной их проведения, следует различать

текущие и плановые проверки.

Основную массу проверок составляют текущие проверки. Решение об их проведении прокурор принимает на основании поступающей информации о конкретных фактах нарушения закона. Такая информация содержится в обращениях граждан, поступает от должностных лиц (в том числе и по запросам прокурора), из контролирующих органов, имеется в материалах уголовных, гражданских, административных дел, может быть получена из средств массовой информации.

Проверки проводятся также по поручению вышестоящей прокуратуры.

В отличие от текущих плановые проверки уже имеются в плане работы прокуратуры на соответствующий период. Проверки не должны планироваться только лишь для отчетности; принимая решение о включении в план той или иной проверки, прокурор должен учитывать состояние законности на проверяемом объекте, накопленную за предыдущий отчетный период информацию, данные предыдущей проверки, результаты рассмотрения протестов и представлений, внесенных по поводу выявленных ранее нарушений закона, планы вышестоящих прокуратур и другие значимые обстоятельства.

Любая проверка включает в себя несколько этапов:

- 1) подготовку к проведению проверки;
- 2) проведение самой проверки;
- 3) составление по результатам проверки справки, обобщения или иного документа;
- 4) принятие решения о применении мер прокурорского реагирования.

Каждая стадия имеет свои особенности, поэтому мы постараемся рассмотреть вопросы, возникающие в ходе проверки, поэтапно.

Подготовка к проведению проверки

Полагаем, что не нуждается в дополнительной аргументации следующее положение: должным образом проведенная подготовка во многом определяет успешность самой проверки. Если прокурор приходит на проверяемый объект, не зная точно, что именно он хочет обнаружить, скорее всего, он найдет только то, что должностные лица захотят ему показать. Такая проверка не даст хороших результатов, не поможет устранить нарушения закона, и рано или поздно очередные нарушения вынудят прокурора вновь проверять этот объект.

Поэтому руководители прокуратуры должны требовать от своих сотрудников, особенно не имеющих достаточного опыта, чтобы они составляли план предстоящей проверки, который включал бы также план ее подготовки.

Независимо от обстоятельств, которые необходимо выявить в ходе проверки, подготовительные мероприятия в любом случае должны включать:

- ознакомление с действующим законодательством, регламентирующим деятельность проверяемого органа;
- ознакомление с приказами и указаниями Генерального прокурора, касающимися изучаемого вопроса;
- сравнение статистических данных о деятельности интересующего объекта за проверяемый период и соответствующий период прошедшего года;
- ознакомление с материалами предыдущих прокурорских проверок, справками, обобщениями;
- анализ поступивших в прокуратуру жалоб граждан на действия данного органа и его сотрудников, заявлений и обращений должностных лиц (информация о нарушениях законов, прав и свобод граждан учитывается в книгах учета прокурорских проверок, жалоб и обращений граждан, в соответствующих папках (нарядах));
- изучение иной имеющейся в прокуратуре района (города) и в вышестоящей прокуратуре информации.

На основании анализа этой информации прокурор, во-первых, составляет предварительный перечень вопросов, которые необходимо выяснить в ходе проверки, а во-вторых, определяет, какую еще дополнительную информацию необходимо получить до начала проверки.

Работникам прокуратуры, осуществляющим надзор на данном участке, прежде всего необходимо знать, где именно они могут получить необходимую информацию. Источниками информации о нарушениях закона являются многие органы, и прежде всего следующие:

- органы внутренних дел, в том числе службы охраны общественного порядка, паспортно-визовая служба, лицензионно-разрешительная служба, пожарный надзор и другие подразделения;
- органы налоговой инспекции;
- органы таможенной службы;
- административные комиссии;

Нужны книги, помощь в написании диссертаций, дипломных и курсовых работ?

www.InetLib.Ru - Ваш помощник в образовании!

- санитарно-эпидемиологические службы;
- службы судебных приставов;
- органы местного самоуправления и их структурные подразделения;
- городские (районные) комитеты - статистики, жилищно-коммунальные, по управлению имуществом, по земельным ресурсам и землеустройству и др.;
- городские (районные) службы защиты населения, занятости населения;
- различные коммерческие и некоммерческие организации, например общества защиты прав потребителей.

Другие органы и организации также могут предоставить интересующие прокурора сведения. Предлагаем для примера следующие источники.

1. Отчет формы 1-АП, который составляется судами по результатам рассмотрения подведомственных им административных дел. В этом отчете указаны данные о рассмотренных делах и административных взысканиях, в том числе наложенных на должностных лиц.

2. Городской (районный) комитет по статистике располагает следующими формами отчетности:

а) месячные формы отчетности:

форма "П-1" - "Сведения о производстве и отгрузке товаров и услуг" - представляется всеми юридическими лицами, являющимися коммерческими организациями, а также некоммерческими организациями всех форм собственности, осуществляющими производство товаров и услуг для реализации на сторону, их обособленными подразделениями - кроме банков, страховых и других финансово-кредитных учреждений;

форма "П-2" - "Сведения об инвестициях" - представляется всеми юридическими лицами, коммерческими и некоммерческими организациями всех форм собственности, их обособленными подразделениями;

форма "П-3" - "Сведения о финансовом состоянии организации" - ее представляют все юридические лица, являющиеся коммерческими организациями, а также некоммерческие организации всех форм собственности, осуществляющие производство товаров и услуг для реализации на сторону (кроме банков, бюджетных, страховых и прочих финансово-кредитных организаций), их обособленных подразделений, в том случае, если они выделены на отдельный баланс и имеют расчетный счет;

форма "П-4" - "Сведения о численности, заработной плате и движении работников" - также представляется всеми юридическими лицами независимо от форм собственности;

форма N Б-2 о кредиторской и дебиторской задолженности организаций, финансируемых за счет бюджетов всех уровней;

форма N 3-Ф о просроченной задолженности по заработной плате по состоянию на первое число месяца;

форма N 1-РП - содержит сведения о состоянии расчетов за отгруженную продукцию, выполненные работы (услуги);

б) квартальные формы отчетности:

форма N 1-КО - включает сведения о структуре просроченной кредиторской задолженности организаций;

форма N П-2 - содержит сведения об инвестициях;

в) годовые отчеты:

форма N 1-т - о состоянии условий труда, льготах и компенсациях за работу в неблагоприятных условиях;

форма N 1-тэр - сдается предприятиями и объединениями, являющимися потребителями тепло- и электроэнергии, и включает сведения об использовании топлива, теплоэнергии и электроэнергии;

форма N 1-РП - о состоянии расчетов за отгруженную продукцию, выполненные работы и услуги - сдается всеми предприятиями и организациями, кроме малых предприятий, банков, страховых и бюджетных организаций;

форма N 4 - сдается всеми предприятиями и организациями, их обособленными подразделениями, являющимися потребителями топлива и нефтепродуктов, содержит сведения об остатках, поступлении и расходе топлива, сборе и использовании отработанных нефтепродуктов;

форма N 11 - включает сведения о наличии и движении основных фондов и других нефинансовых активов за год (сдается всеми предприятиями и организациями, кроме малых).

При необходимости можно истребовать и другие материалы.

3. В налоговых инспекциях собираются сведения:

- о проведенных проверках;
- о выявленных нарушениях и принятых по ним мерах;
- о количестве должностных лиц, привлеченных к административной ответственности;
- о суммах наложенных и взысканных с юридических лиц штрафов и недоимок;
- о приостановленных операциях предприятий, учреждений и граждан по расчетным и другим

счетом в банках в связи с нарушениями законодательства;

- о предъявленных в суды исках о ликвидации предприятий, признании сделок недействительными, взыскании сумм, неосновательно приобретенных в результате незаконных сделок.

4. Территориальные агентства по управлению имуществом обладают сведениями:

- о допущенных нарушениях законодательства в процессе приватизации;
- о возбужденных в судах исках об отмене незаконных решений о приватизации;
- о привлечении к ответственности должностных лиц и результатах этого привлечения.

Вступив в должность, работник прокуратуры должен в ближайшее же время выяснить, где и какая ведется отчетность и собираются сведения, представляющие для него интерес, а руководитель органа прокуратуры - проверить, все ли возможности для получения необходимой информации используют его подчиненные.

Конечно, надлежащая подготовка занимает много времени и отвлекает прокурора от текущей работы. Поэтому можно рекомендовать каждому сотруднику прокуратуры, в плане которого стоит проведение проверок, составить специальную таблицу. В таблицу заносят следующие данные: объект проверки, необходимая информация (в столбце); источник информации (в строке).

После того как таблица будет заполнена, находят совпадающие источники информации. Это позволит прокурору, во-первых, получить из одного источника информацию сразу по нескольким проверкам, а во-вторых, - осуществлять подготовку к проверкам постепенно, в процессе своей ежедневной деятельности.

При осуществлении возложенных на него функций прокурор вправе иметь доступ к документам и материалам поднадзорных органов. При этом снятие копий с необходимых прокурору материалов должно производиться безвозмездно независимо от формы собственности предприятий, учреждений, организаций.

Прокурор также вправе требовать от руководителей и других должностных лиц поднадзорных органов предоставления необходимых документов, материалов, статистических и иных сведений.

Однако иногда прокурору отказывают в предоставлении документов или доступе к ним по причине того, что они содержат государственную или коммерческую тайну. При этом такие отказы во многих случаях необоснованны. Однако неопытные прокуроры оставляют это нарушение без внимания, соглашаясь с мнением должностного лица, не выполнившего требование прокурора. Чтобы определить законность отказа, прокурор должен обратиться к Федеральному закону Российской Федерации "О государственной тайне", содержащему исчерпывающий перечень сведений, составляющих государственную тайну.

В том случае, если запрашиваемые материалы действительно содержат сведения, составляющие государственную тайну, истребовавший такие сведения прокурор должен иметь соответствующий допуск, а порядок предоставления этих сведений осуществляется в соответствии с правилами работы с секретными документами.

Что касается тайны коммерческой, то закон определил перечень сведений, которые не могут ее составлять. К ним относятся:

- учредительные документы и уставы предприятий;
- регистрационные удостоверения, лицензии, патенты;
- отчетные данные о платежеспособности коммерческих структур, об уплате налогов;
- данные о численности и составе производственного персонала;
- сведения о нарушении правил охраны окружающей среды, антимонопольного законодательства, законов об охране труда, несоблюдении условий реализации продукции и иных нарушениях законодательства;
- сведения об участии должностных лиц в обществах, товариществах и других организациях, занимающихся предпринимательской деятельностью.

Если прокурору отказывают в доступе к документам, материалам или не исполняют требование об их предоставлении, то прежде, чем принимать меры реагирования, прокурору следует в первом случае - направить требование, а во втором - повторное требование со ссылкой на соответствующую норму закона.

При решении вопроса о праве прокурора требовать объяснения от граждан и должностных лиц по поводу нарушения закона необходимо иметь в виду, что эти лица вправе отказаться от дачи объяснений в силу ч. 1 ст. 51 Конституции Российской Федерации, за что они не могут быть привлечены к какой-либо ответственности.

Также надо иметь в виду, что закон не предоставляет прокурору права на произвольный, без законного основания вызов в прокуратуру для дачи объяснений граждан и должностных лиц. Это право используется лишь в случае нарушения ими законов.

Проведение проверки

Для того чтобы использовать средства и методы осуществления прокурорского надзора с наибольшей эффективностью, прежде всего необходимо определить вид предстоящей проверки. В зависимости от поставленных задач проверки можно подразделить на следующие виды: комплексные, целевые, сквозные и контрольные.

1. Комплексная проверка ставит своей целью контроль за исполнением широкого круга норм действующего законодательства.

2. Целевая проверка направлена на проверку исполнения какой-либо одной отрасли законодательства - налогового, банковского, регламентирующего определенный вид экономической деятельности и т.д.

3. Если необходимо проверить исполнение законодательства всеми подразделениями или звеньями районного (городского) органа, то проводится так называемая "сквозная" проверка. По своему характеру она может быть как целевой, так и комплексной.

4. Фактическое устранение ранее выявленных нарушений устанавливается в ходе контрольной проверки.

В любом случае, независимо от формы и цели проверки, в ее процессе необходимо выяснить следующие обстоятельства:

- характер допущенных нарушений;
- какой правовой акт и какие именно содержащиеся в нем нормы нарушены;
- какие обстоятельства способствовали нарушению закона;
- почему выявленное прокурором нарушение не было выявлено контролирующими органами, ранее проводившими проверки.

Это необходимо для того, чтобы впоследствии, при анализе материалов проверки, прокурор мог принять взвешенное и обоснованное решение о применении меры прокурорского реагирования.

Насколько разнообразны по своему правовому режиму, компетенции, характеру деятельности и другим характеристикам объекты прокурорского надзора, настолько же разнообразны и обстоятельства, которые необходимо установить в ходе проверки. Поэтому мы рассмотрим только два вида проверок - те, которые прокурору обязательно придется проводить.

1. Проверка соответствия закону издаваемых правовых актов.

В процессе проверки законности актов необходимо установить следующие обстоятельства:

- уполномочен ли этот орган издавать подобный акт, т.е. не вышел ли он за пределы своей компетенции;
- соблюден ли порядок принятия акта, закрепленный в регламенте (например, имелся ли необходимый кворум для принятия акта представительным органом власти);
- не противоречит ли данный акт другим актам, ранее принятым тем же органом;
- не допущено ли нарушения материального закона;
- не ограничивает ли акт права и свободы граждан или законные интересы юридических лиц;
- не устанавливаются ли актом обязанности граждан, не предусмотренные законом;
- не разрешает ли акт совершение запрещенных законом действий;
- не содержит ли акт сведений о совершенных преступлениях или правонарушениях.

2. Проверка деятельности органов контроля.

В Российской Федерации имеется не один десяток органов, осуществляющих контроль и надзор. Многие из них осуществляют настолько специфическую, узкоспециализированную деятельность, что без обладания специальными знаниями вряд ли возможно получение достоверной информации. Поэтому при проведении проверки прокурору, скорее всего, придется воспользоваться предоставленным ему правом и потребовать выделения специалиста.

В ходе проведения самой проверки предстоит ознакомиться:

- с приказами, положениями, инструкциями и другими актами, изданными руководителем или руководящим органом;
- с необходимыми для данной проверки журналами, книгами учета, материалами обследований и т.п.;
- с составленными протоколами, актами, предписаниями и постановлениями.

Изучение всех этих материалов необходимо для того, чтобы в случае наличия у проверяемого органа соответствующей компетенции можно было получить ответы на следующие вопросы:

- осуществляется ли надлежащий учет и регистрация поступающих жалоб, заявлений, устных сообщений;
- своевременно ли проводятся проверки с целью выявления, устранения и предупреждения в дальнейшем подобных нарушений;

- всегда ли определяется наличие материального ущерба; возмещается ли ущерб за счет виновных лиц;
- предъявляются ли иски о взыскании с виновных средств для возмещения ущерба. Так, например, в постановлении руководителя (заместителя руководителя) налогового органа, вынесенном по результатам рассмотрения материалов проверки о привлечении налогоплательщика к ответственности за совершение налогового правонарушения, или в постановлении об отказе в привлечении налогоплательщика к ответственности должны быть указаны не только суммы налогов, подлежащие оплате в бюджет, но и суммы начисленных пеней за несвоевременную уплату налогов;
- осуществляется ли контроль за исполнением выносимых предписаний и постановлений;
- направляется ли в прокуратуру информация о нарушениях закона. Следует иметь в виду, что на практике такая информация должна указывать на то, что требуется принятие мер прокурорского надзора, поскольку реагирование на подобные нарушения не входит в компетенцию контролирующего органа;
- передаются ли в органы прокуратуры и органы внутренних дел материалы, содержащие сведения о признаках преступлений. При обнаружении в ходе проверки таких материалов прокурор должен их истребовать, провести по ним проверку и принять предусмотренное законом решение.

Принятие решения о применении мер прокурорского реагирования

Как известно, целью проверки является не только выявление нарушения, но и его устранение. Если в результате проверки прокурор выявит нарушение закона, гарантированных Конституцией Российской Федерации или предусмотренных законом прав граждан, он обязан принять меры прокурорского реагирования: внести представление, а в том случае, если в действиях должностного лица содержатся признаки преступления или административного правонарушения, вынести мотивированное постановление о возбуждении уголовного дела или производства об административном правонарушении.

Представление необходимо приносить, конечно же, не по каждому выявленному нарушению закона, а только по тем фактам неисполнения или ненадлежащего исполнения требований закона объектами надзора, которые причинили вред или создали реальную угрозу вреда интересам личности, общества или государства. Помимо того, представление как средство прокурорского реагирования используется в случаях выявления целого ряда нарушений законодательства или установления причин и условий, способствовавших их совершению.

Представление об устранении нарушений закона вносится в орган или должностному лицу, которые полномочны устранить допущенные нарушения, а также причины и условия, им способствовавшие.

Для того чтобы представление, вносимое прокурором по результатам проверки, было действенным, в нем должны содержаться как минимум следующие пункты.

1. Орган или должностное лицо, которому оно вносится.
2. Источник информации о выявленных нарушениях закона - материалы прокурорской проверки, ревизии, другие документы.
3. Правовая оценка допущенных нарушений.
4. Анализ причин и условий, способствовавших выявленным нарушениям.
5. Требование о принятии в месячный срок конкретных мер по устранению допущенных нарушений закона, их причин и условий, им способствующих.
6. Предложение о привлечении к ответственности виновных.
7. Предложение сообщить прокурору в письменной форме о результатах принятых мер.

Как известно, прокурор не вправе вмешиваться в хозяйственную и производственную деятельность предприятия. Однако если отдельные направления этой деятельности регулируются правовыми нормами, то при нарушении этих норм прокурор обязан принять соответствующие меры реагирования. Поэтому он вправе указать в своем представлении не только на нарушения правовых актов, но и на иные причины, хотя и относящиеся к оперативно-хозяйственной деятельности, но тем не менее являющиеся непосредственными причинами выявленных нарушений.

Желательно, чтобы прокурор участвовал в рассмотрении представления. Разумеется, при большом объеме работы и значительном числе представлений это не всегда представляется возможным. Однако в соответствии со сложившейся практикой прокурор обязан участвовать в том случае, если в представлении указывается на грубое нарушение закона.

Осуществляя надзор за исполнением законов, прокурор не вправе отменить незаконные или необоснованные правовые акты. Законодатель предусмотрел для этого определенные формы реагирования:

- обращение в суд в предусмотренном гражданско-процессуальным законодательством Российской Федерации порядке;

- принесение протеста на противоречащий закону правовой акт.

Прокурор сам решает, в какой орган вносить протест - в орган или должностному лицу, которые издали этот акт, либо в вышестоящий орган или вышестоящему должностному лицу. Если есть основания считать, что должностное лицо или руководитель органа отклонят протест, целесообразно направить протест вышестоящему органу или должностному лицу.

Надзор за исполнением законов судебными приставами

Статьей 1 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации" надзор за исполнением законов судебными приставами выделен в отдельное направление. Но закон не устанавливает каких-либо специальных полномочий прокурора как по выявлению нарушений, так и принятию мер реагирования, так что все то, что было изложено выше, вполне применимо и относительно надзора за исполнением законов судебными приставами.

Поскольку функцией судебных приставов-исполнителей является исполнение как судебных актов, так и актов других органов, служба судебных приставов-исполнителей выделена из судебной системы и находится в структуре органов исполнительной власти. Поэтому данное направление надзора имеет свои особенности, на которых необходимо остановиться.

Согласно закону судебные приставы по своим функциям разделены на две категории:

- судебные приставы, обеспечивающие установленный порядок деятельности судов;
- судебные приставы-исполнители.

Соответственно этому разделяется и предмет прокурорского надзора.

Что касается судебных приставов, обеспечивающих установленный порядок деятельности судов, то предметом надзора прокуратуры является законность применения физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия.

Давая оценку законности деятельности этой категории судебных приставов, прокурор должен установить, соответствуют ли действия пристава Федеральным законам "О судебных приставах", "Об оружии", инструкции "О порядке исполнения судебными приставами распоряжений председателя суда..." (см. [список](#) нормативных актов в конце главы), а также проверить, не содержится ли в его действиях признаков уголовно наказуемого превышения должностных полномочий. В целом же такая проверка аналогична проверкам, проводимым в отношении сотрудников органов внутренних дел.

Предметом надзора за исполнением законов судебными приставами-исполнителями является:

- надзор за исполнением законов судебными приставами-исполнителями;
- надзор за законностью решений, принимаемых судебными приставами-исполнителями;
- надзор за соблюдением прав и свобод граждан и юридических лиц.

Характерным для деятельности судебных приставов является то, что все три указанные составляющие их деятельности, как правило, взаимосвязаны. Если судебный пристав принимает незаконное решение - выносит незаконное или необоснованное постановление, он, действуя на основании этого решения, нарушает закон и тем самым в большинстве случаев ущемляет права гражданина или организации.

В том случае, когда проверка проводится по заявлению гражданина или юридического лица, обжалующего конкретные действия (бездействие) судебного пристава, и нет оснований предполагать наличия других нарушений, возможно ограничиться проверкой изложенных фактов. Хотя, как правило, допускается сразу несколько нарушений закона, о которых сам заявитель может и не подозревать. Поэтому целесообразно проверять выполнение судебным приставом всего комплекса требований, предъявляемых к исполнительному производству.

При плановой или текущей проверке исполнения законодательства в районной (городской) службе судебных приставов необходимо провести тщательную подготовку; о принципах проведения подготовительных мероприятий уже говорилось выше.

Вопросы, которые предстоит выяснить в ходе проверки, можно разделить на несколько групп:

- соблюдение установленных для исполнительного производства сроков;
- наличие фактов бездеятельности в тех случаях, когда закон требует от судебного исполнителя совершения активных действий;
- соблюдение законности при наложении взысканий на граждан и должностных лиц;
- иные вопросы деятельности службы судебных приставов.

В зависимости от поступившей в прокуратуру информации целью проверки может быть выяснение и других обстоятельств, необходимых для того, чтобы определить состояние законности в деятельности службы судебных приставов.

Независимо от характера конкретного исполнительного производства необходимо проверить соблюдение судебным приставом следующих установленных законом сроков:

- возбуждения исполнительного производства;
- направления заинтересованным лицам копий постановления о возбуждении исполнительного производства;
- установленных должником для добровольного исполнения;
- совершения исполнительных действий;
- рассмотрения обращений юридических и физических лиц.

Как показывает практика, наиболее распространенным нарушением является несоблюдение сроков возбуждения исполнительного производства и совершения исполнительных действий.

Проверка порядка совершения исполнительных действий включает в себя проверку следующих моментов:

- выполнение требований закона о принятии к исполнению исполнительного документа;
- соблюдение сроков предъявления исполнительного документа к исполнению;
- соответствие исполнительного документа требованиям закона;
- соблюдение требований закона при возвращении исполнительного документа взыскателю;
- вынесение постановления об окончании исполнительного производства;
- соблюдение очередности удовлетворения требований взыскателей;
- соблюдение требований закона при наложении ареста на имущество должника (описи имущества, его изъятия, передачи на хранение), наложении ареста или обращения взыскания на вновь поступающие на счет должника денежные средства;
- способы оценки и реализации имущества должника, привлечение в необходимых случаях специалистов;
- законность действий по отсрочке или рассрочке исполнения судебных актов и актов других органов;
- обоснованность изменения способа и порядка приостановления, прекращения и окончания исполнительного производства;
- решение вопросов исполнения решений по спорам неимущественного характера (вселение, выселение, восстановление на работе и др.).

Кроме того, прокурор должен проверить поступившую информацию о наличии оснований для отвода судебного пристава. Судебный пристав не может участвовать в исполнении судебных постановлений и постановлений иных органов в случаях:

1) если он является родственником сторон или других лиц, участвующих в деле, и их представителей;

2) если он лично, прямо или косвенно, заинтересован в исходе дела либо если имеются иные обстоятельства, вызывающие сомнения в его беспристрастности.

Проверяя наличие фактов бездеятельности судебных приставов, в частности, необходимо выяснить:

- не уклоняется ли судебный пристав от возбуждения исполнительного производства;
- своевременно ли направляются копии исполнительных документов в связи с изменением места жительства или работы должника;
- выполняются ли требования по розыску должника и его имущества; направляются ли письменные запросы в налоговые органы, органы регистрации и т.д.;
- соблюдаются ли требования о направлении исполнительных документов по спорам неимущественного характера;
- обращается ли в суд в случае неисполнения должником исполнительного документа о восстановлении на работе незаконно уволенного или переведенного работника с заявлением, утвержденным старшим судебным приставом, о вынесении определения о выплате работнику среднего заработка за время вынужденного прогула, или разницы в заработке за все время вынужденного прогула, или разницы в заработке за все время со дня вынесения решения о восстановлении работника по день исполнения исполнительного документа.

Проверка обоснованности наложения на граждан или должностных лиц взысканий ставит своей целью выяснение следующих вопросов:

- допускаются ли нарушения в ходе привлечения виновных к ответственности за неисполнение законных требований судебных приставов-исполнителей и нарушения законодательства Российской Федерации об исполнительном производстве;
- правомерно ли наложение на должника взыскания за неисполнение решений суда;
- является ли обоснованным вынесение судебным приставом постановления о приводе гражданина или должностного лица за уклонение без уважительных причин от явки по вызову судебного пристава или к месту совершения исполнительных действий;

- утверждено ли постановление старшим судебным приставом; не допущено ли нарушения закона при доставлении этого лица.

Надо отметить, что наложение судебным приставом штрафа регулируется нормами Федерального закона "Об исполнительном производстве", а не КоАП РФ, и, следовательно, не является привлечением к административной ответственности. Поэтому действие ст. 85 и 87 указанного Закона, регулирующих наложение штрафа постановлением судебного пристава, распространяется также на военнослужащих и других лиц, несущих ответственность в дисциплинарном порядке.

Проверке подлежит и состояние законности в деятельности службы судебных приставов, напрямую не связанной с исполнением судебных постановлений, а касающейся следующих вопросов:

- отчисления в бюджет денежных сумм от исполнительских сборов;
- формирования внебюджетного фонда развития исполнительного производства, его целевого использования.

Надзор за исполнением законов районной (городской) службой судебных приставов по существу не отличается от надзора за исполнением законов иными государственными органами, и к нему относится все сказанное выше относительно порядка проведения проверок. Следует только перечислить те документы, с которыми должен при проведении проверки ознакомиться прокурор:

- журналы регистрации входящей и исходящей корреспонденции;
- книга учета исполнительных документов;
- алфавитные указатели учета взыскателей;
- зональные книги учета исполнительных производств;
- реестр дел;
- журнал учета материалов по взысканию сумм временных пособий на несовершеннолетних детей, выплачиваемых в период розыска родителей;
- журнал учета штрафов, налагаемых судебными приставами-исполнителями при исполнении судебных решений;
- книга учета депозитных сумм;
- книга выплаты премиального вознаграждения судебным приставам-исполнителям;
- журнал регистрации жалоб и заявлений;
- отчетно-статистическая документация.

Если в результате проверки прокурор придет к выводу о необходимости применения мер прокурорского реагирования, он делает это по общим правилам принесения протеста, внесения представления и направления предостережения.

При решении вопроса о том, каким именно образом реализовать свое право на опротестование незаконного постановления судебного пристава-исполнителя, следует принять во внимание, что на практике протест приносится старшему судебному приставу районной (городской) службы судебных приставов.

Обжалование действий судебного пристава по исполнению документов иных органов включается в подведомственность судов общей юрисдикции независимо от того, связана ли выдача исполнительного документа с осуществлением экономической деятельности или нет.

Решения и действия (бездействие) судебного пристава могут быть обжалованы в арбитражный суд только в том случае, если исполнительные документы выданы этим судом.

Остается только привести перечень основных нормативных актов, регулирующих деятельность судебных приставов:

- Федеральный закон "О судебных приставах";
- Федеральный закон "Об исполнительном производстве";
- Указание Генерального прокурора РФ от 06.01.1999 г. N 1/7;
- Указание Генерального прокурора РФ от 14.07.1999 г. N 41/38;

Положение о внебюджетном Фонде развития исполнительного производства (утверждено Постановлением Правительства РФ от 26.06.1998 г. N 659 с изменениями и дополнениями);

Постановление Правительства РФ от 27.05.1998 г. N 516 "О дополнительных мерах по совершенствованию процедур обращения взыскания на имущество организаций";

Положение о порядке и условиях хранения арестованного и изъятого имущества (утверждено Постановлением Правительства РФ от 07.07.1998 г. N 723);

Порядок наложения ареста на ценные бумаги (утвержден Постановлением Правительства РФ от 12.08.1998 г. N 934);

Постановление Правительства РФ от 09.09.2002 г. N 666 "О порядке исполнения Министерством финансов Российской Федерации судебных актов по искам к казне Российской Федерации на возмещение вреда, причиненного незаконными действиями (бездействием) органов государственной власти либо должностных лиц органов государственной власти";

Инструкция о порядке исполнения судебными приставами распоряжений председателя суда,

судьи или председательствующего в судебном заседании и взаимодействия судебных приставов с должностными лицами и с гражданами при исполнении обязанностей по обеспечению установленного порядка деятельности судов и участия в исполнительном производстве (утверждена Приказом Министерства юстиции РФ от 03.08.1999 г. N 226);

Перечень должностных лиц Министерства юстиции Российской Федерации, уполномоченных составлять протоколы об административных правонарушениях (утвержден Приказом Министерства юстиции РФ от 28.06.2002 г. N 182);

Инструкция по организации работы с документами при ведении исполнительных производств в подразделениях служб судебных приставов органов юстиции в субъектах Российской Федерации и типовых форм документов, используемых судебными приставами при ведении исполнительных производств (утверждена Приказом Министерства юстиции РФ от 03.08.1999 г. N 225);

Порядок приема, регистрации, учета и разрешения в службе судебных приставов Минюста России заявлений, сообщений и иной информации о преступлениях (утвержден Приказом Министерства юстиции РФ от 27.06.2002 г. N 179);

Порядок взаимодействия налоговых органов Российской Федерации и служб судебных приставов органов юстиции субъектов Российской Федерации по принудительному исполнению постановлений налоговых органов и иных исполнительных документов (утвержден Приказом Министерства юстиции РФ и Министерства РФ по налогам и сборам от 25.07.2000 г. N ВГ-3-10/ 265/215);

Приказ Министерства юстиции РФ от 03.07.1998 г. N 76 "О мерах по совершенствованию процедур обращения взыскания на имущество организаций";

Приказ Министерства юстиции РФ от 27.10.1998 г. N 153 "Об обязательном назначении специалиста при осуществлении оценки ценных бумаг, на которые обращается взыскание".

Глава 2. Участие прокурора в рассмотрении дел судами

Участие прокурора в рассмотрении гражданских дел судами общей юрисдикции

В силу предоставленных Федеральным законом РФ "О прокуратуре Российской Федерации" полномочий прокурор при осуществлении возложенных на него функций по надзору за исполнением законов, соблюдением прав и свобод человека и гражданина вправе обратиться в суд. Таким образом, деятельность прокурора, связанная с его участием в рассмотрении судами общей юрисдикции гражданских дел, не выделяется законодателем в отдельное направление надзора, являясь лишь одним из способов реагирования на выявленные нарушения закона.

Вместе с тем любому практическому работнику очевидна самостоятельность этой деятельности, которую с известной долей условности (вполне допустимой с учетом задач данного справочника) можно назвать гражданско-правовой, ее отличие от той работы прокуратуры, которую мы рассматривали в предыдущем параграфе. Не случайно вышеупомянутый закон участию прокурора в рассмотрении дел судами посвятил самостоятельный раздел. При этом обязанности по надзору за законностью судебных постановлений по гражданским делам возложены на соответствующие управления прокуратур субъектов Российской Федерации.

Свои функции по гражданско-судебному надзору прокурор осуществляет следующими способами:

- участвуя в рассмотрении гражданских дел судом первой инстанции;
- опротестовывая незаконные судебные решения в кассационном или надзорном порядке и участвуя в рассмотрении гражданского дела судом кассационной инстанции.

Участие в рассмотрении дел судом первой инстанции

Гражданские дела рассматриваются и разрешаются различными судами - Верховным Судом Российской Федерации, верховными судами республик, краевыми, областными, судами городов федерального значения, автономной области и автономного округа, городскими, районными, военными и иными специализированными судами. Районными (городскими) судами рассматривается большинство дел, поэтому основная нагрузка по обеспечению участия прокурора в суде первой инстанции ложится на прокуроров районов (городов). Важным условием обеспечения эффективности гражданско-судебного надзора является не только правильная организация работы прокуратуры, но и налаженное взаимодействие с председателем районного суда.

Прежде всего это касается своевременного получения информации о назначенных к слушанию

делах, участие прокуроров по которым является обязательным. В разных регионах этот вопрос решается по-своему: одни суды направляют прокурорам извещения с указанием времени и места (номера зала судебного заседания) рассмотрения дела, другие присылают списки назначенных к слушанию дел обязательной категории.

В районных (городских) прокуратурах, где гражданско-судебный надзор осуществляет лишь один помощник прокурора, не говоря уже о таком положении, когда помощник участвует в рассмотрении судом как уголовных дел, так и гражданских, задача участия прокурора по всем делам обязательной категории представляет определенную проблему. Помочь в ее разрешении может практика, когда суд по договоренности с прокурором определяет дни недели, на которые назначаются гражданские дела обязательной категории.

Участие прокурора в рассмотрении судами первой инстанции дел в порядке гражданского судопроизводства осуществляется путем:

- обращения в суд с заявлением в порядке искового или же особого производства;
- вступления в дело в любой стадии процесса, если этого требует защита прав граждан и охраняемых законом интересов общества или государства. В некоторых же случаях, предусмотренных законом, вступление прокурора в дело является обязательным.

Прокурор не обладает правом осуществлять принуждение в отношении лиц, нарушивших закон, поэтому он может обратиться с заявлением в суд для устранения последствий такого нарушения посредством судебного воздействия. Реализуя свои полномочия по надзору за исполнением законов, прокурор использует право обращения в суд общей юрисдикции в следующих случаях:

- в интересах Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований;
- в защиту прав, свобод и законных интересов граждан или неопределенного круга лиц. Правом обращения в суд в защиту интересов конкретных юридических лиц закон прокурора не наделяет.

Свое право на предъявление иска прокурор главным образом использует при необходимости защиты имущественных интересов государственных предприятий и организаций в тех случаях, когда соответствующее должностное лицо уклоняется от обращения в суд.

Так как в распоряжении прокурора имеется несколько мер реагирования, прежде чем обратиться в суд с иском, прокурор должен в каждом конкретном случае убедиться, что для устранения выявленного нарушения требуется его вмешательство именно в такой форме.

Исковое заявление подается прокурором с соблюдением общих требований, установленных гражданско-процессуальным законом. Вместе с тем законодатель установил и дополнительные требования: в исковом заявлении прокурора не только должно быть указано, в чем конкретно заключаются интересы Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, какие права, свободы и законные интересы граждан или неопределенного круга лиц были нарушены, но и обязательно должна содержаться ссылка на закон или иной нормативный акт, предусматривающий способы защиты этих интересов. Поэтому прокурору недостаточно установить факт нарушения - он должен также определить, каким именно способом можно эти нарушения устранить; в противном случае суд может отказать в удовлетворении иска прокурора.

Заявление в защиту прав, свобод и законных интересов гражданина может быть подано прокурором только в том случае, если гражданин по состоянию здоровья, возрасту, недееспособности и другим уважительным причинам не может сам отстаивать в суде свои интересы. В ГПК РФ содержится прямое указание на то, что в случае обращения прокурора в защиту законных интересов гражданина в заявлении должно содержаться обоснование невозможности предъявления иска самим гражданином. Гражданско-процессуальное законодательство не содержит перечня уважительных причин и критериев состояния здоровья, препятствующих гражданину обратиться в суд. Поэтому прокурор при подготовке заявления должен выяснить причины, по которым гражданин не может обратиться в суд, представить доказательства невозможности самостоятельного обращения, приложить копии необходимых документов.

Суд может отказать в приеме искового заявления в том случае, если лицо, в защиту которого предъявляется иск, не имеет права на обращение в суд.

Дело, возбужденное по заявлению прокурора в интересах конкретного лица, рассматривается судом с обязательным участием этого лица.

Прокурор может предъявить иск и в случае, если нарушены права и свободы значительного числа граждан, неопределенного круга лиц либо в силу иных обстоятельств нарушение приобрело особое общественное значение. Под неопределенным кругом понимается такой круг лиц, который невозможно индивидуализировать (определить), привлечь в процесс, указать в решении, а также решить вопрос о правах и обязанностях каждого лица при разрешении дела.

Поскольку конечной целью всякого обращения прокурора в суд для защиты имущественных интересов граждан, организаций и предприятий является удовлетворение их материальных претензий и

недопущение причинения ущерба, прокурор должен в необходимых случаях поставить вопрос о применении судом следующих мер по обеспечению иска:

- наложение ареста на имущество, принадлежащее ответчику и находящееся у него или других лиц;
- запрещение ответчику совершать определенные действия;
- запрещение другим лицам совершать определенные действия, касающиеся предмета спора, в том числе передавать имущество ответчику или выполнять по отношению к нему иные обязательства;
- приостановление реализации имущества в случае предъявления иска об освобождении имущества от ареста (исключении из описи);
- приостановление взыскания по исполнительному документу, оспариваемому должником в судебном порядке.

Выбор меры по обеспечению иска зависит от характера рассматриваемого дела; при этом можно поставить вопрос о принятии нескольких мер. По искам, предъявляемым прокурором в интересах государственных предприятий и организаций, в большинстве случаев применяется наложение ареста на имущество, принадлежащее ответчику, и запрещение ответчику или другим лицам совершать определенные действия. Вместе с тем приведенный перечень исчерпывающим не является - в необходимых случаях суд может принять и другие меры по обеспечению иска. Если прокурор не поставил данный вопрос в своем заявлении, но впоследствии, уже во время рассмотрения дела, обнаружилось обстоятельство, которое могут затруднить или сделать невозможным исполнение решения суда, прокурор должен безотлагательно подать в суд соответствующее заявление.

Несмотря на то что прокурор, участвуя в рассмотрении дел судом, осуществляет свои надзорные функции, его права и обязанности в процессе гражданского судопроизводства не могут превышать обычных процессуальных прав и обязанностей стороны в гражданском процессе. Вместе с тем прокурор занимает в гражданском процессе особое положение, связанное с тем, что выступает он от имени государства. Это определяет некоторые отличия реализации его процессуальных прав и обязанностей по сравнению с другими истцами.

Прокурор, подавший заявление, пользуется всеми процессуальными правами и несет все обязанности истца, однако его процессуальное положение имеет следующие особенности:

1. Положение истца занимает не прокурор, а лицо, в интересах которого прокурором предъявлен иск. Соответственно совершать те процессуальные действия, которые свойственны только стороне: заключать мировое соглашение и передавать дело в третейский суд - прокурор не вправе.

2. По этому же основанию к прокурору не может быть предъявлен встречный иск.

3. На прокурора не распространяются требования закона о соблюдении по определенным категориям дел досудебного порядка урегулирования спора с ответчиком.

4. Прокурор освобожден от обязанностей по уплате судебных расходов.

5. В случае подачи прокурором заявления об обеспечении иска суд не может потребовать от него предоставления обеспечения возможных для ответчика убытков.

6. Решение суда, принятое по существу иска прокурора, распространяется не на прокурора, а на лицо, в интересах которого иск был предъявлен.

Прокурор должен поддерживать предъявленный иск - это не только его право, но и обязанность, поскольку, обращаясь в суд с заявлением и участвуя в рассмотрении дела, он действует в согласии с интересами истца. При этом он является самостоятельным участником процесса и не связан с позицией лиц, в защиту интересов которых он участвует в деле.

Несмотря на то что предъявленный иск должен быть поддержан прокурором, прокурор в судебном заседании отнюдь не связан доводами своего заявления. Целью участия прокурора в рассмотрении гражданского дела является обеспечение прав и законных интересов всех участников судопроизводства. Поэтому, если в ходе исследования доказательств прокурор придет к заключению о необоснованности исковых требований или сделает вывод о том, что удовлетворение его требований приведет к нарушению прав и законных интересов третьих лиц, он обязан отказаться, полностью или частично, от предъявленного иска. В случае отказа прокурора от заявления, поданного в защиту законных интересов другого лица, рассмотрение дела по существу продолжается, если это лицо или его законный представитель не заявит об отказе от иска. Следовательно, во избежание принятия судом незаконного или необоснованного решения в пользу истца, прокурор должен как можно более аргументированно изложить мотивы отказа от иска. Отказ от иска желательно представить суду в письменной форме, копию же данного документа - поместить в надзорное производство.

Гражданско-процессуальный закон указывает, что при отказе истца от иска суд прекращает производство по делу только в том случае, если это не противоречит закону или не нарушает права и законные интересы других лиц. Поэтому прокурор должен с самого начала судебного разбирательства определить свою позицию на случай возникновения такой ситуации.

Другим способом участия прокурора в рассмотрении гражданского дела судом является его

вступление в процесс. Вступление в процесс может быть как правом, так и обязанностью прокурора.

Прокурор, как правило, вступает в рассматриваемый спор в следующих случаях.

1. Когда затрагиваются права и законные интересы лица, не правомочного являться стороной по делу. Прежде всего, это касается интересов несовершеннолетних.

2. При рассмотрении исков к средствам массовой информации о защите чести и достоинства - ввиду большого общественного значения данной категории дел.

3. По заявлениям граждан об оспаривании решения, действия (бездействия) органа государственной власти, органа местного самоуправления, должностного лица, государственного и муниципального служащего.

Прокурор вправе вступить в дело в любой стадии процесса, если этого требует защита прав граждан и охраняемых законом интересов общества или государства. Решая вопрос о вступлении в дело, прокурор должен принимать во внимание как общественную значимость дела, так и его сложность. В последнем случае участие прокурора необходимо для того, чтобы уменьшить вероятность принятия судом незаконного или необоснованного решения.

Принимая решение о вступлении в процесс об оспаривании гражданином или группой лиц правового акта, прокурор должен иметь в виду, что нормативные правовые акты являются обязательными для неопределенного круга лиц, поэтому решение, которое суд вынесет по рассмотрении дела, затронет интересы не только лиц, участвующих в деле. Учитывая это, представляется необходимым обязательное вступление прокурора в подобного рода процессы.

Кроме того, законодатель предусматривает и такие случаи, когда вступление прокурора в процесс является не только его правом, но и обязанностью. К ним относятся, в частности, следующие категории дел:

- о признании недействующими нормативных правовых актов - полностью или в части;
- о защите избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации;
- рассмотрение заявлений об усыновлении;
- о признании гражданина безвестно отсутствующим или об объявлении гражданина умершим;
- рассмотрение заявлений об ограничении дееспособности гражданина, о признании гражданина недееспособным, об ограничении или лишении несовершеннолетнего в возрасте от 14 до 18 лет права самостоятельно распоряжаться своими доходами. Причем по данной категории дел прокурор, будучи обязанным вступить в дело, сам не может подать заявление с подобными требованиями;
- рассмотрение заявлений об объявлении несовершеннолетнего полностью дееспособным;
- дела о принудительной госпитализации больных заразными формами туберкулеза, неоднократно нарушающих санитарно-противоэпидемический режим, а также умышленно уклоняющихся от обследования в целях выявления туберкулеза или от лечения туберкулеза;
- дела о лишении родительских прав;
- дела об ограничении в родительских правах;
- дела о выселении;
- дела об освобождении имущества от ареста;
- дела о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью;
- рассмотрение заявлений представителей психиатрического стационара о принудительной госпитализации или о продлении срока принудительной госпитализации гражданина, страдающего психическим расстройством, и заявлений врача-психиатра о принудительном психиатрическом освидетельствовании. При этом закон прямо указывает, что принудительное помещение лица в психиатрический стационар осуществляется исключительно в тех случаях, когда его обследование или лечение возможно только в стационарных условиях, а психическое расстройство является тяжелым и обуславливает непосредственную опасность лица для себя или окружающих; беспомощность, т.е. неспособность самостоятельно удовлетворять основные жизненные потребности; существенный вред здоровью такого лица вследствие ухудшения психического состояния.

Отдельно нужно рассмотреть вопрос о деятельности прокурора по оспариванию нормативных правовых актов. Обращение в суд с заявлением о признании нормативного правового акта противоречащим закону, наряду с принесением протеста - одна из форм осуществления прокурором своих полномочий по надзору за соответствием издаваемых правовых актов закону.

Дела об оспаривании нормативных правовых актов органов государственной власти субъектов Российской Федерации подведомственны суду общей юрисдикции. Правовыми актами, соответствие которых закону может проверить суд по заявлению прокурора, являются, в частности, акты, содержащие обязательные предписания (правила поведения), влекущие юридические последствия. Такие акты могут носить нормативный характер, т.е. устанавливать правовые нормы, обязательные для неопределенного круга лиц, рассчитанные на неоднократное применение, действующие независимо от того, возникли или прекратились конкретные правоотношения, предусмотренные актом, а также иметь индивидуальный

характер, т.е. устанавливать, изменять или отменять права и обязанности конкретных лиц.

Учитывая, что в настоящее время отсутствует федеральный закон, относящий рассмотрение дел об оспаривании нормативных правовых актов органов местного самоуправления к подведомственности арбитражных судов, данная категория дел подлежит рассмотрению судами общей юрисдикции независимо от субъекта, обращающегося в суд с указанным требованием.

Заявления прокурора об оспаривании нормативных правовых актов рассматриваются судом в порядке производства по делам, возникающим из публичных правоотношений, поскольку в таком случае нарушаются права гражданина, но спора о праве не возникает. В том случае, если нормативный правовой акт федерального органа исполнительной власти не прошел государственную регистрацию или не был опубликован в установленном законом порядке, рассмотрение дела об оспаривании такого акта также подсудно районному суду и осуществляется по правилам главы 23 ГПК РФ.

Судья не вправе отказать в принятии заявления прокурора по тем мотивам, что:

- опротестовав правовой акт в орган или должностному лицу, издавшим этот акт, прокурор уже использовал один из установленных законом способов реагирования на такой акт, поскольку Федеральный закон "О прокуратуре Российской Федерации" предоставляет ему право по своему усмотрению в зависимости от конкретных обстоятельств обратиться в суд непосредственно или после предварительного опротестования акта;

- напротив, до обращения в суд правовой акт не был опротестован, поскольку закон не предусматривает обязательного предварительного внесудебного порядка опротестования противоречащего закону правового акта (исключения составляют специально предусмотренные законом случаи, когда требуется предварительное опротестование).

Если при рассмотрении заявления прокурора о признании правового акта противоречащим закону будет установлено, что имеется спор о праве, подведомственный суду, суд оставляет заявление без движения. Если прокурор неправомочен оформить по данному вопросу новое заявление (исковое), судья отказывает в принятии заявления.

Рассмотрение заявлений прокуроров о признании недействительными актов, адресованных конкретным лицам или группам лиц, по мотивам противоречия их закону и нарушения прав и охраняемых законом интересов организаций и граждан-предпринимателей подведомственно арбитражному суду.

Надо учитывать, что если подлежащий применению закон или иной нормативный акт субъекта Российской Федерации противоречит федеральному закону, принятому по вопросам, находящимся в ведении Российской Федерации либо в совместном ведении Российской Федерации и субъекта Российской Федерации, суд должен принять решение в соответствии с федеральным законом. Однако если имеются противоречия между нормативным правовым актом субъекта Российской Федерации, принятым по вопросам, относящимся к ведению субъекта Российской Федерации, и федеральным законом, то подлежит применению нормативный правовой акт субъекта Российской Федерации.

Независимо от того, участвует ли прокурор в рассмотрении дела судом по своей инициативе или же в силу прямого указания законодателя, он обязан препятствовать нарушению закона всеми участниками судопроизводства, прежде всего, по вполне понятным причинам, самим судом.

В тех случаях, когда прокурор вступает в процесс, надзор за исполнением закона осуществляется путем дачи заключений. При этом прокурор дает заключения как по существу дела в целом, так и по всем вопросам, возникающим в ходе его рассмотрения.

Прокурор, подавший заявление, реализует свои обязанности по надзору лишь путем использования прав, предоставленных участникам судопроизводства. Делает он это следующими способами:

- заявляя ходатайства;
- приводя свои доводы по возникающим в ходе судебного разбирательства вопросам;
- подавая заявления;
- обжалуя определения суда.

Гражданско-процессуальный кодекс не приводит перечня ходатайств, которые лица, участвующие в деле, вправе заявить; вместе с тем при рассмотрении дела возникают стандартные ситуации, в которых права участников судопроизводства реализуются только в форме ходатайств. Прокурор может заявить следующие ходатайства:

- о привлечении к участию в деле ответчика или ответчиков;
- о замене ненадлежащего ответчика надлежащим;
- о привлечении к участию в деле третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований;
- о привлечении к участию в деле государственного органа или органа местного самоуправления

для дачи заключения по делу об истребовании доказательств;

- о производстве осмотра и исследовании письменных или вещественных доказательств по месту их хранения или месту нахождения;

Нужны книги, помощь в написании диссертаций, дипломных и курсовых работ?

www.InetLib.Ru - Ваш помощник в образовании!

- о привлечении к участию в осмотре и исследовании доказательств экспертов, специалистов, свидетелей;
- о даче судебного поручения суду другого района о производстве определенных процессуальных действий;
- о вызове свидетеля;
- о назначении экспертизы, в том числе повторной, дополнительной, комплексной или комиссионной;
- об отложении разбирательства дела;
- о повторном допросе свидетеля;
- о привлечении специалиста.

Относительно перечисленных ходатайств можно сделать несколько замечаний.

Привлечение к участию в деле соответчика или соответчиков (процессуальное соучастие) допускается, если:

- предметом спора являются общие обязанности нескольких ответчиков;
- обязанности нескольких ответчиков имеют одно основание;
- предметом спора являются однородные обязанности.

Совместное участие нескольких ответчиков допускается в тех случаях, когда их интересы не вступают в конфликт и не исключают друг друга. При этом должно быть заявлено требование о принудительном исполнении общей обязанности, а не об отдельных обязанностях разных ответчиков. Например, прокурор обязательно должен просить о привлечении соответчика при общей солидарной или же дополнительной ответственности; по делам о выселении должны быть привлечены к участию в деле все совершеннолетние лица, проживающие совместно с нанимателем; при требовании опровержения сведений, распространенных в средствах массовой информации, соответчиками являются автор и орган массовой информации и т.д.

Поскольку предъявление прокурором исковых требований ненадлежащему ответчику является скорее досадным исключением, ситуация, требующая замены ответчика чаще возникает при вступлении прокурора в процесс. При отсутствии у прокурора сомнений в необходимости восстановления нарушенного права, правильное определение ответчика истцом может вызвать сомнения. При этом пределы спора определены заявлением истца и при замене ответчика не изменяются.

Поскольку третьи лица, не заявляющие самостоятельные требования, в той или иной степени заинтересованы в разрешении судом иска, прокурор, будучи обязан надзирать за исполнением закона, должен в необходимых случаях ходатайствовать о привлечении таких лиц к участию в деле.

Из государственных органов и органов местного самоуправления в качестве третьих лиц чаще всего участвуют органы опеки и попечительства. Вместе с тем прокурор может ходатайствовать о привлечении к участию в деле и представителей других органов, например, органов жилищно-коммунального хозяйства - по спорам, связанным с различными аспектами пользования жилым помещением.

Указание закона на то, что в ходатайстве об истребовании доказательства должно быть обозначено доказательство, означает необходимость сообщения в ходатайстве индивидуальных признаков доказательства и места его нахождения. Надо иметь в виду, что истребовать письменные доказательства в порядке судебного поручения суд может лишь в том случае, когда не может их истребовать сам.

При необходимости получения доказательств, находящихся в другом городе или районе, суд поручает соответствующему суду произвести определенные процессуальные действия. Прокурор должен проследить за тем, чтобы суд вместо вынесения определения не ограничивался направлением запросов или писем. Суд также не должен использовать право дачи судебного поручения для восполнения недочетов искового заявления.

Прокурор может приводить свои доводы по следующим возникающим в ходе судебного разбирательства вопросам:

- об объединении нескольких дел в одно производство;
- о возможности рассмотрения дела в отсутствие свидетелей, экспертов, специалистов, переводчиков;
- о последовательности исследования доказательств;
- об отказе истца от иска, признании иска ответчиком, о мировом соглашении сторон;
- о признании лиц, заявляющих самостоятельные требования, относительно предмета спора третьими лицами в рассматриваемом деле;
- о замене или об отказе в замене правопреемника;
- о распоряжении вещественными доказательствами;
- об отложении разбирательства дела;
- о последовательности исследования доказательств.

Еще одним способом реализации прокурором своих прав является подача заявлений:

- об обеспечении иска;
- об обеспечении доказательств;
- об отводе судьи, секретаря судебного заседания, эксперта, специалиста, переводчика.

Законодатель установил исчерпывающий перечень определений суда, на которые лицами, участвующими в деле, может быть принесена частная жалоба; соответственно прокурор вправе обжаловать следующие определения суда:

- о признании лиц, заявляющих самостоятельные требования относительно предмета спора, третьими лицами в рассматриваемом деле или об отказе в признании их таковыми;
- о замене или об отказе в замене правопреемника;
- об отказе в принятии заявления;
- о возвращении заявления;
- об оставлении искового заявления без движения;
- об оставлении заявления без рассмотрения;
- о приостановлении производства по делу;
- об обеспечении иска;
- о восстановлении или об отказе в восстановлении пропущенного срока;
- по вопросу распоряжения вещественными доказательствами;
- по вопросу возврата носителей аудио- и видеозаписей;
- об отказе в обеспечении доказательств;
- о внесении исправлений в решение суда;
- об отказе в принятии дополнительного решения;
- об отсрочке или рассрочке исполнения решения суда, об изменении способа и порядка его исполнения.

Если прокурор вступает в процесс, то уже при ознакомлении с материалами дела он должен удостовериться в том, что суд правомочен рассматривать данное дело. Для этого прокурору необходимо выяснить следующие вопросы.

1. Подведомственны ли дела этой категории суду общей юрисдикции или же отнесены законом к ведению арбитражных судов. К делам, рассматриваемым и разрешаемым арбитражными судами, мы обратимся ниже; пока же надо заметить, что, если в заявлении содержится несколько связанных между собой требований, из которых одни подведомственны суду общей юрисдикции, а другие - арбитражному суду, и разделение требований невозможно, дело подлежит рассмотрению в суде общей юрисдикции.

2. Подсудно ли дело районному (городскому) суду, т.е. не относится ли к компетенции мирового судьи, военного или иного специализированного суда, верховного суда республики, краевого, областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа, Верховного Суда Российской Федерации.

3. Должен ли был суд принимать дело к своему производству, т.е.:

- соблюден ли истцом установленный законом для данной категории споров или предусмотренный договором сторон досудебный порядок урегулирования спора; представлены ли истцом документы, подтверждающие соблюдение досудебного порядка урегулирования спора;
- подано ли исковое заявление правомочным лицом.

4. Проведена ли подготовка к судебному разбирательству. В том случае, если подготовка к судебному разбирательству не проводилась или проведена ненадлежащим образом, прокурор должен заявить ходатайство об отложении разбирательства дела.

Из вопросов, разрешаемых в начальной стадии судебного заседания, еще до начала рассмотрения дела по существу, самым существенным является вопрос о возможности рассмотрения дела в случае неявки участвующих в нем лиц. В том случае, если не имеется достоверных сведений об их извещении, разбирательство дела должно быть отложено. Нарушение этого требования является безусловным основанием для отмены решения суда в кассационном или надзорном порядке. Несмотря на это, суды зачастую начинают рассмотрение дела, полагая достаточным основанием для этого сведения о том, что повестка была положена в почтовый ящик или содержание извещения передано устно, по телефону. Прокурор в подобных случаях всегда должен просить суд отложить разбирательство дела.

Такая процедура, как объявление состава суда и разъяснение права самоотвода и отвода, в подавляющем большинстве случаев справедливо воспринимается как ни к чему не обязывающая формальность - действительно, случаи заявления мотивированных отводов достаточно редки. Как правило, добросовестный судья самоустраняется от рассмотрения дела сразу же по ознакомлении с исковым заявлением, в ходе которого выясняются основания для отвода. Судья не может рассматривать дело и подлежит отводу, если он:

- при предыдущем рассмотрении дела участвовал в нем в качестве прокурора, секретаря

судебного заседания, представителя, свидетеля, эксперта, специалиста, переводчика;

- является родственником или свойственником кого-либо из лиц, участвующих в деле, либо их представителей;

- лично, прямо или косвенно, заинтересован в исходе дела либо имеются иные обстоятельства, вызывающие сомнение в его объективности и беспристрастности.

Совершенно очевидно, что большинство ситуаций, указанных в [пункте 1](#), достаточно редки, за исключением разве что (тоже не особенно распространенных) случаев, когда секретарь судебного заседания или прокурор становится судьей.

Несколько чаще в небольших районах или городах встречается нахождение судьи в родстве с кем-либо из лиц, участвующих в деле, в частности, с адвокатами. Поскольку гражданско-процессуальный закон не указывает, какие именно степени родства имеются в виду, следует руководствоваться как минимум нормами семейного права.

Наиболее распространенными заявлениями об отводе судьи являются ссылки на прямую или косвенную заинтересованность в исходе дела или наличие обстоятельств, вызывающих сомнение в объективности и беспристрастности. Сомнения в объективности и беспристрастности судьи могут возникнуть, например, в том случае, когда судья высказывает мнение по еще не рассмотренному делу. Заинтересованность судьи определяется с учетом конкретных обстоятельств. При этом под заинтересованностью понимается даже только наличие у судьи права на предмет спора, независимо от намерения этим правом воспользоваться.

Существенным недостатком в деятельности многих прокуроров, участвующих в судебных заседаниях, является пассивная роль в исследовании доказательств. Зачастую прокуроры ограничиваются только формальными ответами на поставленные судом вопросы, что по существу является лишь вариантом ранее употреблявшейся формулы "На усмотрение суда". Такой подход ведет к вынесению незаконного и необоснованного решения и последующей его отмене.

Обжалование судебных постановлений

Прежде всего надо сказать о том, что в отличие от уголовно-процессуального законодательства ГПК РФ предусматривает возможность корректировки судебного решения. Прокурор может поставить вопрос о принятии судом дополнительного решения в тех случаях, если:

- по какому-либо требованию, по которому лица, участвующие в деле, представляли доказательства и давали объяснения, не было принято решения;

- суд, разрешив вопрос о праве, не указал размер присужденной суммы, имущество, подлежащее передаче, или действия, которые обязан совершить ответчик;

- судом не разрешен вопрос о судебных расходах.

Вопрос о дополнительном решении может быть поставлен только до вступления решения суда в законную силу.

Прокурор также вправе подать заявление о внесении исправлений в решение суда, если судом допущены опiski или явные арифметические ошибки.

На решения суда первой инстанции прокурором, участвующим в деле, может быть принесено кассационное представление. Прокурор обладает правом подачи представления в суд второй инстанции как лицо, участвующее в деле; с точки зрения положений закона таким лицом является прокурор, независимо от личного участия в деле. Таким образом, прокурор района (города) или его заместитель вправе принести кассационное представление на решение суда независимо от того, участвовал ли в рассмотрении дела он сам или его помощник.

Помощник прокурора вправе принести кассационное представление на решение суда только по делу, в котором он лично участвовал, и только в том случае, если ст. 45 ГПК РФ предусмотрено участие прокурора в таком деле.

Кассационная жалоба или кассационное представление могут быть поданы не только на решение суда в целом, но и на его часть, например резолютивную, а также на дополнительные решения, постановленные в порядке ст. 201 ГПК РФ.

Прокурор в отличие от других лиц, участвующих в деле, не только вправе, но и обязан обжаловать в кассационном порядке незаконное или необоснованное решение, поскольку принесение кассационного представления является одной из форм осуществления надзора за исполнением закона.

Не вступившие в законную силу решения суда первой инстанции обжалуются в кассационном порядке в Верховный суд республики, краевой, областной суд, суд города федерального значения, суд автономной области, суд автономного округа. Кассационное представление подается через суд, принявший обжалуемое решение.

Закон указывает, что кассационное представление и приложенные к нему письменные

доказательства подаются в суд с копиями по числу лиц, участвующих в деле. Однако надо иметь в виду, что в соответствии со сложившейся практикой число копий должно соответствовать числу лиц, не только участвующих в деле, но и тех, чьи интересы затронуты в жалобе.

Кассационное представление может быть подано в течение 10 дней со дня принятия решения судом в окончательной форме. В том случае, когда представление подано по истечении срока обжалования, оно должно содержать также просьбу о восстановлении срока с объяснением причин пропуска. Если такой просьбы не имеется, то представление возвращается прокурору на основании определения суда первой инстанции. Это определение, как и определение об отказе в восстановлении пропущенного срока, прокурор вправе обжаловать в вышестоящий суд.

Пропущенный срок может быть восстановлен лишь по уважительным причинам. Следует иметь в виду, что судами не признается уважительной ссылка прокурора на то, что о вынесенном решении ему стало известно после истечения срока обжалования: своевременное опротестование незаконных и необоснованных судебных решений является обязанностью прокурора.

Несмотря на то что Гражданско-процессуальный кодекс предоставляет суду право отложить составление мотивированного решения не более чем на пять дней со дня окончания судебного разбирательства, на практике этот срок соблюдается не всегда. Хотя закон говорит о том, что кассационная жалоба, представление могут быть поданы в течение 10 дней со дня принятия судом решения в окончательной форме, все же, чтобы прокурору впоследствии не пришлось просить о восстановлении пропущенного срока, целесообразно подать предварительное представление. В этом представлении необходимо указать, что дополнительное представление будет подано после вынесения судом мотивировочной части решения.

Помимо доводов по существу вынесенного судом решения в кассационное представление могут быть включены возражения относительно тех определений суда первой инстанции, принесение частных представлений на которые законом не предусмотрено.

Гражданско-процессуальный закон не препятствует подаче прокурором дополнительного кассационного представления. Следует, однако, иметь в виду следующее: Верховный Суд РФ рекомендует судам отказывать в принятии дополнительного представления, поданного за пределами срока на кассационное обжалование, если оно включает в себя доводы, по которым прокурор не согласен с вынесенным решением, отличающиеся от доводов, изложенных в первоначальном представлении. Поэтому прокурор должен точно знать дату вынесения судом решения в окончательной форме и, по возможности, принести дополнительное представление в 10-дневный срок со дня вынесения окончательного решения, указав в представлении на это обстоятельство.

Прокурор, принесший кассационное представление, вправе отозвать его до начала судебного заседания.

В случае необходимости прокурор может представить в суд дополнительные доказательства, но при этом он должен убедить суд, что эти доказательства не могли быть представлены в суд первой инстанции. Дополнительные документы могут быть приложены к представлению либо предъявлены непосредственно суду. Прокурор может также ходатайствовать в судебном заседании о вызове и допросе дополнительных свидетелей, об истребовании других необходимых доказательств судом, в том числе получить мнение сведущего лица в письменном виде по вопросу, имеющему значение для разрешения дела.

Несмотря на то, что в вышестоящей прокуратуре имеется отдел, в обязанность прокуроров которого входит участие в рассмотрении дел судом кассационной инстанции, прокурор, принесший представление, должен поддержать его в судебном заседании. Вызвана такая необходимость очевидным обстоятельством - позиция прокурора, участвующего в рассмотрении представления, может не совпадать с мнением прокурора, который это представление принес.

Как говорилось выше, прокурор района (города) или его заместитель вправе обжаловать незаконное или необоснованное судебное решение независимо от их личного участия в рассмотрении дела. Для того чтобы прокурор мог своевременно реагировать на вынесение неправосудных решений, он должен обладать соответствующей информацией. Для этого помощником или старшим помощником прокурора, на которого возложена обязанность по контролю за данным участком работы, в специальном журнале ведется учет гражданских дел, рассмотренных судом с участием прокурора. В журнал заносятся следующие сведения:

- фамилия, имя, отчество истца;
- фамилия, имя, отчество ответчика;
- судебный номер гражданского дела;
- дата рассмотрения дела судом;
- краткое содержание дела (предмет иска);
- фамилия прокурора;
- заключение прокурора по делу;

- вынесенное судом решение;
- заявленные в ходе рассмотрения дела ходатайства;
- вынесенные судом промежуточные определения;
- приносилось ли кассационное или частное представление;
- кем приносилось представление: прокурором, участвовавшим в рассмотрении дела, прокурором района (города), заместителем прокурора;
- отзывалось ли представление; если отзывалось, то по чьей инициативе;
- кто поддерживал представление в суде кассационной инстанции; если заключение по делу давал прокурор вышестоящей прокуратуры, указать его позицию;
- результаты рассмотрения кассационного или частного представления.

Участие прокурора в арбитражном процессе

Еще одним видом осуществления прокурором надзора за исполнением законов и законностью правовых актов является участие в рассмотрении дел арбитражными судами.

Правом направления обращения в арбитражный суд наделен ограниченный круг прокуроров: Генеральный прокурор Российской Федерации, его заместители, прокуроры или заместители прокуроров субъектов Российской Федерации, а также приравненные к ним прокуроры и их заместители. Данный перечень является исчерпывающим; прокурору, который не вправе обращаться в арбитражный суд, отказывается в приеме заявления, при выявлении же этого факта в процессе разбирательства арбитражный суд прекращает производство по делу.

Тем не менее некоторые особенности данного направления надзора необходимо знать всем прокурорским работникам, поскольку Генеральный прокурор РФ возложил ответственность за своевременную и качественную подготовку проектов исковых заявлений не только на подразделения прокуратур субъектов Российской Федерации, обеспечивающих участие прокурора в арбитражном процессе, но и на прокуроров районов (городов).

При этом обязанность выявления данных, свидетельствующих о необходимости подготовки указанных проектов, лежит не только на прокурорах, осуществляющих надзор за исполнением законов, но и на сотрудниках, чьей функцией является надзор за законностью судебных постановлений по уголовным и гражданским делам, и даже - на работниках, занятых расследованием уголовных дел. Если указанные лица обнаруживают факты нарушения закона, требующие данной меры прокурорского реагирования, они должны подготовить проект искового заявления, который вместе с необходимыми материалами затем направляется в соответствующее подразделение вышестоящей прокуратуры.

Участие прокурора в арбитражном процессе осуществляется путем реализации предоставленных ему законом прав как на обращение в арбитражный суд, так и на вступление в дело, рассматриваемое арбитражным судом, на любой стадии арбитражного процесса.

Прокурор вправе обратиться в арбитражный суд:

- с заявлением об оспаривании нормативных и ненормативных правовых актов органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, затрагивающих права и законные интересы организаций и граждан в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. Надо отметить, что арбитражному суду также подведомственно рассмотрение заявлений прокуроров о признании недействительными актов, адресованных конкретным лицам или группе лиц по мотивам противоречия их закону и нарушения ими прав и охраняемых законом интересов организаций и граждан-предпринимателей;

- с иском о признании недействительными сделок, совершенных органами государственной власти Российской Федерации, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, государственными и муниципальными унитарными предприятиями, государственными учреждениями, а также юридическими лицами, в уставном капитале (фонде) которых есть доля участия Российской Федерации, доля участия субъектов Российской Федерации или доля участия муниципальных образований;

- с иском о применении последствий недействительности сделки, совершенной органами государственной власти Российской Федерации, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, государственными и муниципальными унитарными предприятиями, государственными учреждениями, а также юридическими лицами, в уставном капитале (фонде) которых есть доля участия Российской Федерации, доля участия субъектов Российской Федерации или доля участия муниципальных образований.

Положение прокурора в арбитражном процессе сходно с его процессуальным положением при участии в рассмотрении гражданских дел судами общей юрисдикции.

Прокурор, обратившийся в арбитражный суд, пользуется процессуальными правами и несет

процессуальные обязанности истца. Вместе с тем положение прокурора в арбитражном процессе имеет свои особенности:

- прокурор не обязан принимать предусмотренные законом для хозяйствующих субъектов меры к непосредственному урегулированию спора;
- исковое заявление прокурора не оплачивается государственной пошлиной, а сам прокурор освобождается от обязанности по уплате судебных расходов;
- к прокурору не может быть предъявлен встречный иск;
- прокурор не может закончить процесс, заключив мировое соглашение.

Прокурор вправе отказаться от предъявленного им иска, однако это не лишает истца, если он участвует в деле, права требовать рассмотрения дела по существу.

Вместе с тем отказ истца от иска, заявленного в его интересах прокурором, влечет оставление иска без рассмотрения.

В каких же случаях прокурор должен использовать исковое заявление в арбитражный суд как средство надзора за соблюдением законов?

1. Когда есть объективные основания полагать, что реагирование в иной форме - внесение представления или принесение протеста - не повлечет своевременного и полного устранения нарушений законности.

2. Для предотвращения вреда государственным или публичным интересам путем принятия арбитражным судом по заявлению прокурора мер по обеспечению иска, если органы или должностные лица, допустившие нарушения закона, отказываются принять меры по добровольному устранению правонарушений и его последствий.

В отдельных случаях прокурор может предъявить иск в интересах организации или гражданина-предпринимателя, если ответчиком нарушены не только права истцов, но и затронуты государственные или общественные интересы, например при срыве выпуска социально значимой продукции, нарушении нормальной эксплуатации объектов транспорта, энергетики, оборонного комплекса, медицинских и образовательных учреждений, создании предпосылок для экологических катастроф, серьезных социальных конфликтов.

Надо считать безусловно необходимым вмешательство прокурора для защиты государственных и общественных интересов в следующих случаях:

1. Неспособность юридического лица уплатить свои долги, включая налоговые и иные платежи государству и местным органам, вследствие превышения обязательств должника над его активами или неудовлетворительной структуры баланса. Внешним признаком такой неспособности может являться приостановление должником текущих платежей - неоплата требований в течение трех месяцев с момента наступления срока.

Показателями структуры баланса неплатежеспособных предприятий являются неудовлетворительными:

- коэффициент текущей ликвидности;
- коэффициент обеспеченности собственными активами;
- коэффициент восстановления (утраты) платежеспособности.

Надо иметь в виду, что прокурор вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о несостоятельности (банкротстве) коммерческого банка или кредитного учреждения только после отзыва лицензии Центральным банком РФ.

2. Выявление нарушений бюджетных, межбюджетных и налоговых отношений.

3. Занятие запрещенными видами деятельности либо занятие коммерческой деятельностью, на осуществление которого необходимо разрешение (лицензия).

4. Нарушение законодательства о приватизации государственного или муниципального имущества.

5. Нарушение природоохранного законодательства, связанное с причинением ущерба окружающей среде и вреда здоровью людей.

6. Невыполнение обязательств в пользу государства, если это привело или могло привести к срыву крупных инвестиционных проектов или целевых программ.

7. Несоответствие учредительных документов юридических лиц требованиям законодательства и нарушение установленного порядка их образования и государственной регистрации, носящие необратимый характер.

8. Для защиты интересов государственных и муниципальных предприятий, когда они сами по объективным причинам не могли обратиться с иском либо такое обращение не последовало из-за недобросовестности руководителей или других должностных лиц.

Остается добавить, что прокурор, обратившийся с заявлением, апелляционной или кассационной жалобой в арбитражный суд не по месту нахождения данной прокуратуры, если в деле не обеспечено участие подчиненных ему работников, одновременно с направлением материалов в суд

должен выслать копии документов соответствующему прокурору субъекта Российской Федерации с извещением о необходимости участия в процессе сотрудников возглавляемой им прокуратуры, а также проинформировать об указанном извещении арбитражный суд.

Прокурор, получивший такое извещение, должен обеспечить участие представителя прокуратуры в арбитражном процессе и незамедлительно известить прокурора, направившего заявление или жалобу, о результатах их рассмотрения.

Глава 3. Надзор за следствием и дознанием

Начиная с настоящей главы мы будем рассматривать деятельность прокуратуры в уголовно-правовой сфере. В этом отношении прокуратура является лишь частью единой системы, в которую входят правоохранительные органы и подразделения различных министерств и ведомств, действующих в пределах компетенции, установленной соответствующими Федеральными законами и иными нормативно-правовыми актами. На прокурора Федеральным законом "О прокуратуре РФ" и Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации возложена обязанность уголовного преследования от имени государства виновных лиц. Особенность положения прокурора состоит в том, что это преследование осуществляется в течение всего времени существования конкретных уголовно-правовых отношений начиная с момента их возникновения вследствие преступного деяния.

Задачи, стоящие перед прокурором, и способы осуществления предоставленных прокурору полномочий так разнообразны (от дачи поручений органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, до возобновления производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств), что практически являются предметом различных видов надзора. Соответственно этому и функция уголовного преследования оказывается разделенной между различными прокурорскими работниками.

Положение прокурора в уголовном судопроизводстве имеет еще и ту особенность, что выполнение задач по осуществлению уголовного преследования не освобождает его от обязанностей по надзору за исполнением законов и соблюдению прав и законных интересов граждан в процессе судопроизводства. Иногда оба направления деятельности осуществляются независимо друг от друга. В некоторых случаях уголовное преследование и восстановление нарушенных прав гражданина совпадают, например при отмене необоснованного постановления органа дознания об отказе в возбуждении уголовного дела. Бывают и такие ситуации, когда реагирование на нарушение закона означает тем самым отказ от уголовного преследования конкретного лица. Это говорит о надлежащем выполнении прокурором своих надзорных обязанностей и одновременно свидетельствует о недостатках в деятельности по установлению и привлечению к уголовной ответственности виновных лиц. Типичным примером может служить несовпадение позиций прокурора, направившего дело с обвинительным заключением в суд, и государственного обвинителя, отказавшегося от обвинения. Хотя при должной организации руководителем прокуратуры деятельности подчиненных ему сотрудников конфликта между функциями надзора и уголовного преследования быть не должно.

Как было сказано, возложенные на прокурора обязанности в рассматриваемой области требуют весьма разнообразной по своему содержанию деятельности, которую можно разделить на две группы.

1. Работа прокурора в досудебных стадиях судопроизводства:

- надзор за исполнением закона в стадии возбуждения уголовного дела;
- собственно надзор за следствием и дознанием;
- действия и решения прокурора по делу, поступившему с обвинительным заключением;
- надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную

деятельность.

2. Участие прокурора в судебных стадиях судопроизводства, или, иными словами, уголовно-судебный надзор:

- поддержание государственного обвинения в суде первой инстанции;
- деятельность в стадии пересмотра судебных постановлений.

Такая структура позволяет познакомиться с деятельностью прокурора поэтапно; однако она вовсе не означает отсутствие связи между главами, поскольку некоторые вопросы, рассматриваемые в одной главе, имеют отношение и к другим, как, например, вопрос о допустимости доказательств.

Прокурор участвует в уголовном судопроизводстве на основании полномочий, предоставленных Федеральным законом Российской Федерации "О прокуратуре Российской Федерации".*(1) В задачи прокуратуры на данном направлении деятельности входит осуществление надзора за соблюдением Конституции Российской Федерации и исполнением законов, действующих на территории Российской Федерации, надзор за соблюдением прав человека и гражданина федеральными министерствами, государственными комитетами, службами и иными федеральными органами исполнительной власти,

надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие, а также осуществление уголовного преследования и координация деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью.

Уголовное судопроизводство включает в себя стадии досудебного и судебного производства по уголовному делу. Соответственно этому и работу прокурора можно условно разделить на две относительно самостоятельные части. Самостоятельными они являются в силу различного процессуального положения прокурора в каждой из стадий судопроизводства: если в досудебной стадии прокурор обладает определенными властно-распорядительными полномочиями, предоставленными ему уголовно-процессуальным законодательством, то в стадии судебного разбирательства полномочия прокурора определяются его положением стороны в процессе и во многом сходны с правами других участников судопроизводства.

Относительность же проявляется в том, что даже после того, как уголовное дело расследованием закончено и направлено в суд для рассмотрения по существу, прокурор продолжает уголовное преследование, только теперь его процессуальная деятельность осуществляется путем поддержания государственного обвинения и опротестования неправосудных судебных постановлений.

Если более внимательно рассмотреть процесс судопроизводства, то мы увидим несколько явно выраженных этапов:

- возбуждение уголовного дела;
- предварительное расследование;
- производство в суде до начала судебного разбирательства: предварительное слушание и назначение судебного заседания;
- производство в суде первой инстанции;
- производство в суде кассационной инстанции;
- производство в надзорной инстанции;
- возобновление производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств.

Соответственно этим этапам или стадиям происходит и участие прокурора в судопроизводстве, причем задачи прокуратуры на каждом этапе имеют некоторые отличия, так же как и разнятся используемые средства и методы.

Досудебное производство - это уголовное судопроизводство с момента получения сообщения о преступлении до направления прокурором уголовного дела в суд для рассмотрения его по существу. Если говорить о деятельности прокуратуры в целом, то она помимо собственно надзора за следствием и дознанием включает и расследование уголовных дел, и надзор за соблюдением законов в стадии возбуждения уголовного дела, и направление окончательного дела в суд. Кроме того, в определенной степени - и надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, администрациями мест содержания задержанных и заключенных под стражу. Вместе с тем основное внимание данная глава уделяет именно надзору за следствием и дознанием, как важнейшему этапу осуществления прокуратурой уголовного преследования.

Кроме того, надо сказать следующее: рассматривая вопросы следствия и дознания, мы прежде всего имеем в виду следствие и дознание, проводимые органами внутренних дел, поскольку ими рассматривается подавляющее большинство уголовных дел и ими же допускается наибольшее количество нарушений закона. Так что настоящая глава предназначена прежде всего для заместителей прокуроров "по милиции".

Деятельность правоохранительных органов, связанная с раскрытием преступлений или предупреждением готовящихся правонарушений, во многих случаях предполагает некоторые ограничения прав и свобод граждан, гарантированных Конституцией Российской Федерации. В частности, применяемые в уголовном производстве нормы права предусматривают различные меры процессуального принуждения; именно такие меры, существенно затрагивающие интересы лиц, в отношении которых они применяются, служат причиной многочисленных жалоб и заявлений граждан. Поэтому не представляется удивительным то, что большая часть дисциплинарных взысканий, налагаемых на работников прокуратуры, связана с таким видом прокурорского надзора, как надзор за следствием и дознанием.

Коротко говоря, ненадлежащим образом осуществляемый надзор за законностью дознания, предварительного следствия, а также оперативно-розыскной и иной деятельностью органов внутренних дел может иметь для работника прокуратуры различные нежелательные последствия. При этом иногда просто добросовестного выполнения своих служебных обязанностей может оказаться недостаточно. Для того чтобы работа была эффективной, прокурору необходимо по меньшей мере знать, какие нарушения чаще всего допускаются поднадзорными органами и каким образом эти нарушения могут быть выявлены.

Полномочия прокурора

Прокурор является должностным лицом, уполномоченным в пределах своей компетенции осуществлять надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия. Как мы уже говорили, полномочия, предоставленные прокурору, зависят от выполняемых им функций, и хотя эти функции в чистом виде можно выделить далеко не всегда, тем не менее для практических целей их можно сгруппировать следующим образом.

1. Прокурор проверяет исполнение требований закона при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях. Как правило, это является обязанностью помощников или старших помощников прокурора района (города), осуществляющих надзор за соблюдением законов сотрудниками отделов милиции, районных и городских отделов, управлений министерства внутренних дел.

2. В целях осуществления уголовного преследования надзирающий прокурор вправе:

- возбуждать уголовное дело и поручать его расследование дознавателю, следователю, нижестоящему прокурору либо принимать его к своему производству;
- давать согласие дознавателю, следователю на возбуждение уголовного дела;
- давать согласие дознавателю, следователю на возбуждение перед судом ходатайства об избрании, отмене или изменении меры пресечения, о применении к несовершеннолетнему обвиняемому принудительных мер воспитательного воздействия либо о производстве иного процессуального действия, которое допускается только на основании судебного решения;
- соединять уголовные дела;
- утверждать постановление следователя, дознавателя о прекращении производства по делу (согласие прокурора на прекращение уголовного дела дается в виде резолюции, отказ же в даче согласия должен быть мотивирован и изложен в форме постановления);
- поручать органу дознания производство следственных действий;
- давать органу дознания указания о проведении оперативно-розыскных мероприятий;
- участвовать в производстве предварительного расследования и в необходимых случаях лично производить отдельные следственные действия;
- изымать любое уголовное дело у органа дознания и передавать его следователю, передавать дело от одного следователя другому с обязательным указанием оснований такой передачи;
- передавать уголовное дело от одного органа предварительного расследования другому с соблюдением правил подследственности, с обязательным указанием такой передачи;
- продлевать срок предварительного расследования;
- приостанавливать или прекращать производство по уголовному делу;
- утверждать обвинительное заключение или обвинительный акт и направлять уголовное дело в суд;
- возвращать уголовное дело следователю, дознавателю со своими указаниями о производстве дополнительного расследования.

3. Осуществляя полномочия по устранению выявленных нарушений, прокурор вправе:

- отменять незаконные или необоснованные постановления нижестоящего прокурора, следователя, дознавателя;
- разрешать отводы, заявленные нижестоящему прокурору, следователю, дознавателю, а также их самоотводы;
- отстранять следователя, дознавателя от дальнейшего производства расследования, если ими при производстве дополнительного расследования допущены нарушения требований уголовно-процессуального законодательства;

отменять незаконные указания начальника следственного отдела, данные следователю.

4. Кроме того, прокурор дает согласие на принятие следователем, дознавателем следующих решений:

- о сохранении в тайне данных о личности потерпевшего, его представителя, свидетеля, их родственников и близких лиц;
- о непроизведении уведомления о задержании подозреваемых лиц, указанных в ст. 96 УПК РФ.

При осуществлении своих полномочий прокурор вправе истребовать от органов предварительного следствия и дознания уголовные дела, документы, материалы и иные сведения о преступлениях, информацию о ходе расследования.

Письменные указания прокурора органу дознания, дознавателю, следователю, данные в пределах своей компетенции, являются обязательными. Вместе с тем следует помнить, что указания прокурора и принятые им решения могут быть обжалованы следователем и дознавателем вышестоящему прокурору, что, впрочем, не приостанавливает их исполнения.

Однако следователь вправе представить уголовное дело вышестоящему прокурору с письменным изложением возражений в случае несогласия с решениями и указаниями прокурора по следующим вопросам:

- о привлечении лица в качестве обвиняемого;
- о квалификации преступления;
- об объеме обвинения;
- об избрании меры пресечения либо отмене или изменении меры пресечения, избранной следователем в отношении обвиняемого;
- об отказе в даче согласия на возбуждение перед судом ходатайства об избрании меры пресечения или о производстве иных процессуальных действий;
- о направлении уголовного дела в суд или его прекращении;
- об отводе следователя или отстранении его от дальнейшего ведения следствия.

Как мы видим, обжалованы могут быть решения и указания прокурора по важнейшим вопросам, разрешаемым в ходе предварительного расследования.

Прокурор вправе также:

- участвовать в судебных заседаниях при рассмотрении судом вопросов, связанных с исполнением приговора, ходатайствах о снятии судимости;
- вносить представление об отсрочке исполнения приговора в порядке ст. 398 УПК РФ.

Для того чтобы указания прокурора выполнялись максимально эффективно, они должны даваться исключительно в предусмотренной законом письменной форме. В самих указаниях должен устанавливаться срок исполнения, а при необходимости - и порядок уведомления об исполнении.

Прокурор должен держать на контроле исполнение даваемых им указаний. Во избежание утраты контроля при передаче надзора за расследуемыми делами от одного сотрудника другому в канцелярии прокуратуры должен быть налажен учет исходящих указаний и поступающей информации об их исполнении.

Принимая во внимание, что при большом количестве расследуемых дел прокурор не может обеспечить надлежащий надзор за каждым из них, необходимо обращать особое внимание по крайней мере на следующие дела:

- находящиеся на контроле прокурора района (города) или вышестоящего прокурора; как правило, это дела, по которым продлевался срок предварительного следствия, тем более - срок содержания под стражей;
- по которым прокурору или в суд поступили обоснованные жалобы подозреваемого, обвиняемого или его защитника, а также иных участников судопроизводства, либо иным путем было установлено нарушение закона при их расследовании;
- возвращенные для производства дополнительного расследования;
- по обвинению несовершеннолетних;
- по которым имеются арестованные лица.

Особого внимания требуют также дела, расследуемые следователями или дознавателями, ранее допускаявшими нарушения законодательства, и дела, сам повод возбуждения которых вызывает сомнения в силу нарушений норм права на ранних стадиях уголовного преследования и при проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Постановление прокурора об отказе в возбуждении уголовного дела, о прекращении уголовного дела, а также иные решения и действия (бездействие), способные причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо затруднить доступ граждан к правосудию, могут быть обжалованы в суд.

Говоря о возможности обжалования решений и действий (бездействия) прокурора, затрагивающих права и законные интересы граждан, надо отметить, что законодатель не допускает отказ в принятии такой жалобы к рассмотрению по существу лишь на том основании, что заявитель не был признан в установленном порядке участником производства по уголовному делу. Сказанное относится и к случаям обжалования в суд или прокурору решений органа дознания, дознавателя, следователя. Генеральный прокурор требует от руководителей прокуратур обеспечения участия прокурора при рассмотрении судом жалоб на постановления дознавателя, следователя, прокурора в порядке ст. 125 УПК РФ.

Прокурор рассматривает жалобы участников уголовного судопроизводства и других лиц, чьи интересы затрагивают действия (бездействие) органа дознания, дознавателя, следователя или нижестоящего прокурора. Жалоба должна быть рассмотрена в течение трех суток со дня ее получения. В исключительных случаях, когда для проверки жалобы необходимо истребовать дополнительные материалы либо принять дополнительные меры, допускается рассмотрение жалобы в срок до 10 суток, о чем должен быть извещен заявитель. По результатам рассмотрения жалобы прокурор выносит постановление о полном или частичном удовлетворении жалобы либо об отказе в ее удовлетворении. О

принятом решении должен быть немедленно уведомлен заявитель.

Проверка соблюдения закона при решении вопроса о возбуждении уголовного дела

Надзор за исполнением законов в стадии возбуждения уголовного дела является частью более широкого направления деятельности прокуратуры - надзора за следствием и дознанием в органах внутренних дел. Однако рассмотрению этого вопроса мы решили посвятить отдельный раздел. Вызвано это относительной самостоятельностью данного участка работы прокурора. В данном разделе речь пойдет только о проверке прокурором деятельности органов внутренних дел при приеме, регистрации и проверке заявлений граждан о совершенных и готовящихся преступлениях, о законности и обоснованности принятых по результатам проверок решений - как о возбуждении, так и об отказе в возбуждении уголовного дела.

Общее руководство данным надзором осуществляет, как правило, заместитель прокурора; он же в необходимых случаях отменяет незаконные или необоснованные постановления органа дознания, а также возбуждает при необходимости уголовное дело. Но если при осуществлении надзора собственно за расследованием заместитель прокурора непосредственно проверяет материалы уголовных дел, то текущая проверка "милиейских" материалов, прежде всего "отказных", возложена на помощников прокурора.

Проверка исполнения требований федерального закона при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях - одно из важных направлений деятельности прокуратуры, поскольку в данной стадии судопроизводства наиболее часто происходит нарушение прав и законных интересов граждан, и прежде всего - органами внутренних дел.

Закон возлагает обязанность принимать сообщения о любых совершенных или готовящихся преступлениях, проверять их и принимать по ним решение на дознавателя, орган дознания, следователя и прокурора. К таким сообщениям относятся:

- 1) заявление о преступлении;
- 2) явка с повинной;
- 3) сообщение о совершенном или готовящемся преступлении, полученное из иных источников.

В стадии проверки заявлений и сообщений о совершенных и готовящихся преступлениях прокурор осуществляет надзор за:

- 1) соблюдением требований закона при приеме, регистрации и разрешении заявлений и обращений;
- 2) обоснованностью отказа в возбуждении уголовного дела;
- 3) законностью возбуждения уголовного дела.

Организация надзора за исполнением законов в стадии проверки сообщений о совершенных или готовящихся преступлениях зависит от многих факторов, но прежде всего от состояния законности в деятельности органов дознания.

Рассмотрим работу прокуратуры отдельно по всем указанным направлениям.

Нарушения при приеме, регистрации и разрешении заявлений и обращений

Прием информации о преступлениях и происшествиях - это действия должностного лица органов внутренних дел, наделенного соответствующими полномочиями, по получению заявлений, сообщений и другой информации о преступлениях и происшествиях.

Регистрация - это присвоение каждому заявлению и другой информации порядкового номера и фиксация в учетной документации кратких данных согласно порядку, установленному примерной инструкцией "О порядке приема, регистрации, учета и разрешения в органах и учреждениях внутренних дел заявлений, сообщений и другой информации о преступлениях и происшествиях".

Прокурор должен проверять правильность соответствующих отметок в учетных документах (книгах, журналах) и обоснованность перенесения сообщений из одного учетного документа в другой.

Наиболее распространенными нарушениями закона при обращении граждан являются следующие действия должностных лиц органов внутренних дел:

- заявителям, в том числе жертвам преступления, отказывают в приеме заявления;
 - принятые заявления не регистрируются;
 - деяния, подпадающие под действие уголовного закона, регистрируются как административные правонарушения;
 - материалы проверок фальсифицируются.
- Практика проведения проверок весьма разнообразна; отказные материалы проверяются раз или

два в месяц или каждую неделю, а в некоторых прокуратурах каждый материал проверяется сразу по вынесении постановления. При этом, по договоренности с начальником органа внутренних дел, отказные материалы не принимаются к учету без визы прокурора, поэтому в день вынесения постановления материал докладывается прокурору и только после получения его согласия сдается в учетную группу. Такой порядок хотя и не предусмотрен уголовно-процессуальным законодательством, очень эффективен в прокуратурах, обслуживающих районы (города) с небольшой численностью населения.

При поступлении сведений о нарушении органами внутренних дел требований закона о приеме, регистрации и разрешении заявлений граждан о совершенных преступлениях прокурор должен проверять такие сведения незамедлительно.

Для проверки полноты учета и регистрации заявлений и сообщений о преступлениях прокурор может сопоставить имеющуюся у него информацию о совершенных преступлениях с записями, содержащимися в документах органа дознания, таких как:

- журнал учета заявлений и сообщений о преступлениях (КУС);
- журнал учета материалов, по которым принято решение об отказе в возбуждении уголовного дела;

- журнал учета информации, полученной по телефону.

При возникновении сомнений в том, что вся полученная информация была зарегистрирована, можно проверить рабочую тетрадь, которую обычно ведут дежурные отделов милиции.

Для проверки полноты учета и регистрации заявлений и сообщений о преступлениях прокурор в случае сомнений в объективности данных, имеющихся в учетной документации поднадзорного органа внутренних дел, может истребовать:

- сводки о совершенных преступлениях;
- сведения из медицинских учреждений об оказании помощи гражданам, обратившимся с криминальными травмами;
- данные об обращениях граждан по поводу выплаты страховых сумм в связи с совершенными в отношении их преступлениями;
- результаты медицинского исследования трупов с признаками насильственной смерти.

При поступлении к прокурору сведений из средств массовой информации о совершенных или готовящихся преступлениях он должен проверить наличие по данному факту учетных данных, а при отсутствии таковых - по возможности выяснить, имело ли место обращение в органы внутренних дел по этому поводу.

По результатам рассмотрения сообщения о преступлениях орган дознания, дознаватель, следователь или прокурор принимает одно из следующих решений:

- 1) о возбуждении уголовного дела;
- 2) об отказе в возбуждении уголовного дела;
- 3) о передаче сообщения по подследственности.

Решение должно быть принято в срок не позднее трех суток со дня поступления сообщения; данный срок может быть продлен по ходатайству следователя, дознавателя соответственно прокурором или начальником органа дознания до 10 суток.

Проверка обоснованности отказа в возбуждении уголовного дела

Помимо ненадлежащего учета и регистрации заявлений и сообщений распространенными нарушениями являются нарушения требований закона о порядке их рассмотрения. Органы внутренних дел либо вообще не проводят проверку, либо проверочные действия (дающие основания для возбуждения или же отказа в возбуждении уголовного дела) осуществляются не в полном объеме или несвоевременно.

При проверке законности решений об отказе в возбуждении уголовного дела прокуратуры должны критически оценивать выводы об отсутствии события и состава преступления, при необходимости надо приглашать заявителей для уточнения обстоятельств происшедшего.

Установив незаконность или необоснованность отказа в возбуждении уголовного дела, прокурор вправе принять одно из следующих решений:

- 1) отменить постановление об отказе в возбуждении уголовного дела и возбудить уголовное дело;
- 2) дать письменное указание о возбуждении уголовного дела;
- 3) дать письменные указания о необходимости проверочных действий.

При отмене необоснованных постановлений об отказе в возбуждении уголовного дела недопустимо проведение каких-либо дополнительных проверок, не вытекающих из требований уголовно-

процессуального закона.

Целью указания прокурора является не только возбуждение уголовного дела, но и безотлагательное проведение неотложных следственных действий в целях отыскания и процессуального закрепления доказательств по делу.

Давая указания о возбуждении уголовного дела при очевидности признаков состава преступления, прокурор должен проследить незамедлительность возбуждения уголовного дела в целях предотвращения доследственной проверки.

Проверка обоснованности возбуждения уголовного дела

Уголовное дело может быть возбуждено только при наличии достаточных оснований. Надо заметить, что, конечно же, любая проверка уголовного дела начинается с ознакомления с постановлением о возбуждении уголовного дела. При этом постановление рассматривается, прежде всего, как процессуальный документ, служащий основанием для производства следствия или дознания. Обоснованность же привлечения к уголовной ответственности конкретных лиц проверяется, как правило, при ознакомлении с постановлением о привлечении в качестве обвиняемого и постановлением об избрании в качестве меры пресечения содержания под стражей.

При поступлении от следователя или дознавателя постановления о возбуждении уголовного дела и материалов проверки сообщения о преступлении, а в случае производства отдельных следственных действий - и соответствующих постановлений и протоколов, прокурор обязан незамедлительно проверять их обоснованность и достаточность для вынесения процессуального решения, установление обстоятельств, исключающих необходимость возбуждения уголовного дела, выяснять своевременность и законность проведения следственных действий.

Если прокурор установит, что дело возбуждено без достаточных на то оснований, он своим постановлением должен отменить постановление следователя или органа дознания.

В том случае, если прокурор дает согласие на возбуждение уголовного дела, однако быстрое возвращение материалов следователю или органу дознания невозможно, прокурор должен уведомить о принятом решении по телефону, телеграфу, с помощью факсимильной связи или электронной почты (уведомление по телефону необходимо оформлять телефонограммой), а постановление о возбуждении уголовного дела вместе с материалами незамедлительно направляется адресату. Надо следить за тем, чтобы направленные сообщения приобщались органами предварительного расследования к материалам дела с указанием времени фактического отправления и получения.

Уголовно-процессуальный кодекс не раскрывает процедуры возбуждения уголовного дела на основании оперативно-розыскной информации. Сроки проверки и перепроверки информации, полученной оперативно-розыскным путем, также законом не установлены. В том случае, если в поступивших к прокурору оперативно-розыскных материалах не содержится необходимых данных, указывающих на признаки совершенного преступления, прокурор в зависимости от того, исчерпаны ли все возможности для их сбора, принимает одно из следующих решений: либо отказывает в даче согласия на возбуждение уголовного дела, либо выносит постановление о возвращении материалов для дополнительной проверки, с указанием на необходимость выполнить конкретные действия.

При изучении материалов возбужденного уголовного дела, следует выяснить своевременность регистрации заявления и порядок его возбуждения. В ряде случаев даже при наличии признаков состава преступления органы дознания начинают проводить проверку, не возбуждая уголовного дела, увеличивая таким образом фактический срок предварительного расследования. Иногда, в нарушение требований закона, до возбуждения уголовного дела проводят не только осмотр места происшествия, но и другие следственные действия.

В том случае, если при изучении материалов, поступивших вместе с постановлением следователя, дознавателя, прокурор не найдет оснований для возбуждения дела, он выносит одно из следующих постановлений:

- 1) об отказе в даче согласия на возбуждение уголовного дела;
- 2) о возвращении материалов для дополнительной проверки.

Надзор за следствием и дознанием

Роль прокурора в осуществлении надзора за предварительным расследованием и способы, которыми он выполняет возложенные на него обязанности, определены уголовно-процессуальным законодательством. Степень же его участия в досудебном судопроизводстве (или, можно сказать, вмешательства) неодинакова и зависит от характера уголовного дела и исполнения требований закона

лицами, производящими расследование.

Некоторые из своих полномочий прокурор реализует не потому, что конкретная ситуация требует принятия мер прокурорского реагирования, а в силу прямых предписаний закона. Происходит это путем дачи соответствующего согласия, в виде санкции или утверждения документа, в определенных законом случаях. Часть из этих согласий (в широком смысле) обязательна по каждому делу. Таким образом, своей визой прокурор констатирует законность и обоснованность производимых следственных действий и принимаемых следователем или дознавателем решений. Вместе с тем перед принятием даже, казалось бы, очевидного решения прокурор должен изучить представленные ему материалы. В одних случаях достаточно проверить соблюдение требований, установленных соответствующими статьями Уголовно-процессуального кодекса, в других же необходимо оценить все имеющиеся материалы в совокупности. Так, недопустимо давать согласие на возбуждение перед судом ходатайства об избрании меры пресечения в виде содержания под стражей, не проанализировав перспективу уголовного дела.

Другой формой надзора за следствием и дознанием является рассмотрение и разрешение поступивших по уголовному делу жалоб, заявлений и ходатайств.

Многие прокуроры относятся к обращениям граждан с нескрываемой неприязнью, полагая работу с ними напрасной тратой времени, которого у надзирающего прокурора, как правило, и так не хватает.

Действительно, в большинстве случаев под рассмотрением жалобы подразумевается лишняя и в конечном счете ненужная работа, в ходе которой приходится не только изучать материалы уголовного дела, но и, при необходимости, проводить полноценную прокурорскую проверку с получением объяснений, истребованием документов и т.д. Результатом же чаще всего является ответ заявителю об отказе в удовлетворении жалобы.

Вместе с тем зачастую жалобы являются источником ценной информации о нарушениях закона, которые в ином случае могли бы не замечены прокурором. Реагирование же на факты нарушения уголовно-процессуального закона не только направлено на восстановление прав и законных интересов граждан. Своевременное выявление нарушений способствует устранению таких вредных последствий, как признание доказательств недопустимыми и невозможная неполнота предварительного расследования. Иногда заявители прилагают к жалобе документы, например медицинские справки, свидетельства лиц, которые не были допрошены, и таким образом восполняют пробелы следствия или дознания.

подавляющее большинство заявителей указывает на допущенные нарушения их прав на защиту и другие существенные нарушения норм процессуального законодательства. К подобным заявлениям всегда надо относиться с повышенным вниманием: скорее всего, на предварительном слушании или в судебном заседании стороной защиты будут ставиться вопросы об исключении доказательств, полученных с нарушением закона.

Каждую жалобу, какой бы вздорной она ни казалась, необходимо проверять: за мнимыми нарушениями закона могут скрываться действительные.

Например, в одной из жалоб, адресованных прокурору района, свидетель сообщал, что без какой бы то ни было необходимости был допрошен в ночное время - в 21 час. Прокурора не насторожил факт проведения позднего допроса свидетеля в помещении отдела милиции, действительно не являвшийся срочным, и он, не изучая дела, разъяснил заявителю положения п. 21 ст. 5 Уголовно-процессуального кодекса. Впоследствии же, в судебном разбирательстве, было установлено, что допрос свидетеля действительно проводился в ночное время - в 22 часа 30 минут (21 час оказался временем доставления свидетеля в отдел), причем с грубыми нарушениями норм уголовно-процессуального закона.

При проверке сообщения о проведении следственных действий с нарушением установленного порядка нужно обратить внимание и на проведение подобных следственных действий с другими подозреваемыми, обвиняемыми, свидетелями. Необходимо это сделать по двум причинам. Вполне вероятно, что и в остальных случаях следователь или дознаватель действовали аналогичным образом. С другой стороны, можно привести пример, когда никаких объективных данных в доказательство применения к свидетелю незаконных методов воздействия не обнаружилось и его показания были положены в основу обвинения другого лица. Однако в дальнейшем выяснилось, что к остальным свидетелям тоже применялись подобные методы, чему оказались подтверждения; показания заявителя обоснованно были поставлены судом под сомнение.

Иногда прокуроры оставляют без внимания допущенные в ходе расследования незначительные нарушения. Действительно, не каждое нарушение требует принятия мер прокурорского реагирования. Вместе с тем, отказывая заявителю в удовлетворении жалобы, прокурор, тем не менее, должен проанализировать причины неправильных действий следователя, дознавателя. По одному из дел прокурор проигнорировал факты нарушения следователем порядка проведения обыска, поскольку в ходе обыска не было обнаружено ничего имеющего значение для дела. Но затем следователь вновь допустил подобное нарушение, которое повлекло признание полученного важного доказательства

недопустимым, что отрицательно сказалось на доказывании вины подсудимого.

Задержание подозреваемого

Положение лица, задержанного в качестве подозреваемого и помещенного в условия изоляции, по своему правовому режиму, степени применяемых ограничений и претерпеваемого в связи с этим ущемления свободы тождественно положению лица, в отношении которого содержание под стражей избрано в качестве меры пресечения. Поэтому задачей прокурора является проверка соблюдения всех требований закона, касающихся задержания граждан.

Часть 1 ст. 91 УПК РФ содержит перечень оснований, при наличии которых орган дознания, следователь или прокурор вправе задержать лицо, подозреваемое в совершении преступления:

- 1) когда это лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения;
- 2) когда потерпевшие или очевидцы укажут на данное лицо как на совершившее преступление;
- 3) когда на этом лице или его одежде, при нем или в его жилище будут обнаружены явные следы преступления.

При этом условием применения данной нормы должно быть подозрение лица в совершении преступления, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы.

Вместе с тем ч. 2 указанной статьи предоставляет возможность задержать лицо и при наличии иных данных, дающих основание подозревать лицо в совершении преступления, в следующих случаях:

- 1) если это лицо пыталось скрыться;
- 2) это лицо не имеет постоянного места жительства;
- 3) не установлена его личность;
- 4) прокурором, а также следователем или дознавателем с согласия прокурора в суд направлено ходатайство об избрании в отношении указанного лица меры пресечения в виде заключения под стражу.

Одним из главных показателей эффективности работы прокуратуры является не только правильное, но и своевременное применение предусмотренных законом мер реагирования. Естественным, чем меньше срок, установленный законом для совершения тех или иных процессуальных действий, тем сложнее органам прокуратуры вовремя выявлять допущенные нарушения и принимать необходимые меры для их устранения.

Согласно требованиям УПК РФ о произведенном задержании орган дознания или следователь обязаны сообщить прокурору в письменном виде в течение 12 часов с момента задержания. Приложением к части VI УПК РФ предусмотрен специальный бланк сообщения о задержании, однако на практике прокурор зачастую извещается путем направления ему копии постановления,

Получив сообщение о задержании, прокурор должен принять одно из следующих решений:

- освободить подозреваемого из-под стражи;
- возбудить перед судом ходатайство об избрании подозреваемому в качестве меры пресечения заключение под стражу или утвердить постановление следователя, дознавателя о возбуждении такого ходатайства.

Подозреваемый подлежит освобождению из-под стражи в следующих случаях:

- 1) не подтвердилось подозрение в совершении этим лицом преступления;
- 2) отсутствуют основания применения к нему меры пресечения в виде заключения под стражу;
- 3) задержание было произведено без достаточных на то оснований. Поскольку в течение менее 40 часов (учитывая, что постановление о возбуждении ходатайства должно быть представлено судье не позднее чем за 8 часов до истечения срока задержания) прокурору необходимо решить вопрос об освобождении подозреваемого или о даче согласия на возбуждение перед судом соответствующего ходатайства, важное значение имеет своевременность извещения прокурора о задержании подозреваемого.

Иногда органы внутренних дел вместо направления прокурору письменных уведомлений о задержании практикуют устные сообщения, в том числе сообщения по телефону. Такая ситуация не может быть признана допустимой. Она не соответствует требованиям закона, не обеспечивает в должной мере реализацию полномочий прокурора и свидетельствует о плохой организации руководителем прокуратуры взаимодействия с поднадзорными правоохранительными органами.

Заслуживает внимания сложившаяся в ряде районов практика, когда вопрос оперативного получения прокурором необходимой информации решается по согласованию с руководством органов внутренних дел следующим образом: утром вместе со сводкой происшествий предоставляются также сведения обо всех произведенных за сутки задержаниях, о которых ранее не направлялись письменные уведомления. Этот порядок способствует своевременной проверке законности задержаний и при необходимости - быстрому реагированию на допущенные нарушения.

В протоколе, составляемом после задержания и доставления лица, подозреваемого в совершении преступления, должно указываться не только время составления протокола, но и время фактического задержания.

Прокурор должен следить за тем, чтобы дознавателями и следователями соблюдались требования закона об уведомлении родственников подозреваемого о его задержании. Несмотря на то, что нарушение данной нормы не влияет на дальнейшее производство по делу, оно может свидетельствовать о возможном применении незаконных методов расследования. Поэтому при выявлении таких фактов прокурор должен принять соответствующие меры реагирования.

Надзор за соблюдением порядка и условия содержания задержанных лиц в изоляторах временного содержания и других местах содержания подозреваемых является предметом прокурорского надзора. Однако надо иметь в виду, что если задержание и арест произведены законно и обоснованно, то нарушение условий содержания подозреваемого под стражей не может являться основанием для отмены или изменения меры пресечения.

Захват лица на месте преступления до возбуждения уголовного дела, осуществленный не сотрудниками правоохранительных органов, а какими-либо посторонними лицами, не подпадает под процессуальное понятие задержания, несмотря на то что связан с ограничением свободы.

Вред, причиненный незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия и прокуратуры лицу, задержанному в качестве подозреваемого, должен возмещаться государством в полном объеме независимо от вины соответствующих должностных лиц. Проверка заявления задержанного о применении незаконных методов следствия проводится незамедлительно. Получив заявление о применении к задержанному незаконных методов расследования, прокурор должен безотлагательно опросить задержанного и, в случае необходимости, направить его на медицинское освидетельствование.

Следует иметь в виду, что эта проверка имеет самостоятельный характер и проводится независимо от расследования уголовного дела, по которому был задержан подозреваемый или обвиняемый. По результатам проверки прокурор должен принять решение о возбуждении уголовного дела либо об отказе в его возбуждении.

Если проверкой установлены факты применения к задержанному незаконных методов расследования, прокурор, выявивший нарушение, должен поставить в известность прокурора, надзирающего за расследованием данного дела. Материалы дела должны быть тщательно проверены на предмет обнаружения других нарушений при производстве расследования и допустимости собранных доказательств.

Часть 2 ст. 91 УПК РФ предусматривает задержание подозреваемого в том случае, если это лицо пыталось скрыться, либо не имеет постоянного места жительства, либо не установлена его личность, либо если прокурором, а также следователем или дознавателем с согласия прокурора в суд направлено ходатайство об избрании в отношении указанного лица меры пресечения в виде заключения под стражу при наличии иных данных, дающих основание подозревать лицо в совершении преступления.

В качестве оснований для задержания может быть использована и непроцессуальная информация, например оперативно-розыскные данные. Однако использовать ее стоит только в том случае, когда она содержит указания на то, что в дальнейшем сможет явиться источником процессуальных доказательств, т.е. может быть проверена. Если же источник неизвестен или по каким-либо соображениям не может быть раскрыт либо информация не может быть использована из-за того, что она получена с нарушением закона, прокурору стоит осторожно подходить к принятию решения.

Случается органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, используют задержание лиц, заподозренных в совершении конкретных преступлений или в осуществлении преступной деятельности, для того чтобы иметь возможность добиваться от них необходимых показаний, зачастую с нарушением порядка их получения.

Одним из способов контроля над соблюдением законности при задержании подозреваемых является проверка содержания подозреваемых и обвиняемых в изоляторах временного содержания органов внутренних дел.

Проверять изоляторы временного содержания следует ежедневно. Прокурор имеет право посещать изоляторы в любое время. Генеральный прокурор предписывает прокурорам проверять законность содержания лиц в изоляторах временного содержания в нерабочее время.

При этом по возможности необходимо контролировать соблюдение права задержанных обращаться с просьбой о личном приеме к прокурору и другим лицам, контролирующим деятельность мест содержания под стражей подозреваемых и обвиняемых во время нахождения на территории данного учреждения. Меры по жалобам на незаконное задержание должны приниматься незамедлительно.

Предложения, заявления и жалобы, адресованные прокурору, в суд или в органы государственной власти, имеющие право контроля за местами содержания под стражей подозреваемых

и обвиняемых, цензуре не подлежат и не позднее следующего за днем подачи предложения, заявления или жалобы рабочего дня должны быть направлены адресату в запечатанном конверте.

Предложения, заявления или жалобы, адресованные в другие органы государственной власти, общественные объединения, а также защитнику, должны быть рассмотрены администрацией места содержания под стражей и направлены по принадлежности не позднее трех дней с момента подачи.

Избрание меры пресечения

С тех пор как законодатель изъял у прокурора полномочия по избранию меры пресечения в виде заключения подозреваемого или обвиняемого под стражу и передал их суду, положение прокурора стало в какой-то мере более легким, в определенной же степени осложнилось.

С одной стороны, прокурор больше не испытывает всей полноты ответственности за обоснованность заключения под стражу обвиняемого, а тем более, подозреваемого. Прокуроры со стажем помнят, какие неприятные для них последствия могли наступить после того, как "арестантское" дело оказывалось неготовым для направления в суд, или в случае оправдания судом содержащегося под стражей подсудимого.

Если же посмотреть на проблему иначе, с точки зрения перспективы возбужденного в отношении конкретного лица уголовного дела, то лишённые права ареста лиц, чья причастность к совершенному преступлению не вызывает ни малейших сомнений, прокуроры оказались некоторым образом ограничены в возможности противодействия тем из обвиняемых, кто свое нахождение в режиме подписки о невыезде и надлежащем поведении использует для воспрепятствования производства по делу.

В соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства заключение под стражу в качестве меры пресечения может быть применено только при наличии следующих обстоятельств:

1) совершение преступления, за которое уголовным законодательством предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше двух лет;

2) невозможность применения иной, более мягкой меры пресечения. По смыслу ч. 1 ст. 108 УПК РФ бесспорными основаниями, по которым к подозреваемому или обвиняемому не может быть применена более мягкая мера пресечения, являются следующие:

- подозреваемый или обвиняемый не имеет постоянного места жительства на территории Российской Федерации;

- его личность не установлена;

- им нарушена ранее избранная мера пресечения;

- он скрылся от органов предварительного расследования или от суда.

При наличии одного из этих обстоятельств заключение под стражу может быть применено даже к подозреваемому или обвиняемому в совершении преступления, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок до двух лет.

Дознаватель, следователь, прокурор, а также суд вправе избрать подозреваемому или обвиняемому меру пресечения при наличии достаточных оснований полагать, что тот:

1) скроется от дознания, предварительного следствия или суда;

2) может продолжать заниматься преступной деятельностью;

3) может угрожать свидетелю, иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства либо иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу.

При решении вопроса о необходимости избрания меры пресечения в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления и определении ее вида при наличии оснований должны учитываться также тяжесть преступления, сведения о личности подозреваемого или обвиняемого, его возраст, состояние здоровья, семейное положение, род занятий и другие обстоятельства.

Такие обстоятельства, как наличие судимости в прошлом, отрицательно характеризующие данные, привлечение к административной ответственности, отсутствие постоянного места жительства (даже при наличии регистрации) и места работы, злоупотребление спиртными напитками и наркотическими веществами, дают основания предполагать удовлетворение судом ходатайства.

При рассмотрении вопроса о даче согласия на возбуждение судом ходатайства об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу прокурор должен в необходимых случаях лично допрашивать обвиняемого и, как правило, обязательно допрашивать подозреваемого.

Надо сказать, что данная процедура достаточно важна для дальнейшего хода расследования - известно, какие проблемы может создать в определенных случаях нахождение лица, обвиняемого в совершении тяжкого преступления, на свободе.

В судебном заседании может участвовать как сам прокурор, так и по его поручению лицо,

возбуждение ходатайство. В тех случаях, когда нет оснований опасаться, что необходимость заключения под стражу вызовет у судьи сомнения, в судебное заседание может явиться и следователь. Тогда же, когда предполагается сильная позиция стороны защиты, обосновывать ходатайство должен прокурор.

К постановлению о возбуждении ходатайства об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу обязательно должны быть приложены следующие документы:

- копии постановлений о возбуждении уголовного дела и привлечении лица в качестве обвиняемого;
- копии протоколов задержания, допросов подозреваемого или обвиняемого;
- в тех случаях, когда в деле не участвует защитник и об отказе от защитника не сделана запись в протоколе допроса в качестве подозреваемого или обвиняемого, к материалам дела должно прилагаться письменное заявление подозреваемого или обвиняемого об отказе от защитника;
- материалы, подтверждающие, что подозреваемый или обвиняемый не имеет постоянного места жительства на территории Российской Федерации, или его личность не установлена, или данным лицом нарушена ранее избранная мера пресечения, или он скрылся от органов предварительного расследования или от суда.

Повторное обращение в суд с ходатайством о заключении под стражу одного и того же лица по тому же уголовному делу после вынесения судьей постановления об отказе в избрании этой меры пресечения возможно лишь при возникновении новых обстоятельств, обосновывающих необходимость заключения лица под стражу.

Постановление о возбуждении ходатайства об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу подлежит рассмотрению с участием подозреваемого или обвиняемого. Подозреваемый, задержанный в порядке, установленным ст. 91 и 92 УПК РФ должен быть доставлен в судебное заседание. Вместе с тем бывают случаи, когда задержанный не может быть доставлен (болезнь обвиняемого, стихийные бедствия, плохие метеорологические условия, карантин в месте содержания обвиняемого под стражей и т.п.). Отказ в удовлетворении ходатайства при недоставлении подозреваемого или обвиняемого не препятствует повторному обращению с ходатайством после создания условий для обеспечения его явки.

Содержание под стражей при расследовании преступлений не может превышать двух месяцев. В случае невозможности окончить предварительное следствие в срок до двух месяцев при отсутствии оснований для изменения или отмены меры пресечения, этот срок может быть продлен судьей районного суда или военного суда соответствующего уровня по ходатайству следователя или дознавателя, возбужденному с согласия прокурора района (города) на срок до шести месяцев.

Дальнейшее продление срока может быть осуществлено в отношении лиц, обвиняемых в совершении тяжких и особо тяжких преступлений, и только в случаях особой сложности уголовного дела, при наличии оснований для избрания этой меры пресечения судьей того же суда до 12 месяцев. При этом ходатайство следователя должно быть внесено с согласия прокурора субъекта Российской Федерации. На практике это означает доклад уголовного дела следователем начальнику следственного управления прокуратуры.

Срок содержания под стражей свыше 12 месяцев может быть продлен только до 18 месяцев и лишь в исключительных случаях в отношении лиц, обвиняемых в совершении особо тяжких преступлений. Причем срок продлевается судьей субъекта Российской Федерации или военного суда соответствующего уровня по ходатайству следователя, внесенному с согласия Генерального прокурора Российской Федерации или его заместителя.

Если материалы оконченного расследованием уголовного дела были предъявлены обвиняемому и его защитнику не позднее чем за 30 суток до окончания предельного срока содержания под стражей, однако этого для ознакомления с материалами уголовного дела им оказалось недостаточно, следователь с согласия прокурора субъекта Российской Федерации вправе возбудить ходатайство о продлении срока содержания под стражей до момента окончания ознакомления обвиняемого и его защитника с материалами уголовного и направлением прокурором уголовного дела в суд.

При этом надо иметь в виду, что по смыслу ст. 109 УПК РФ срок содержания обвиняемого под стражей может быть продлен судом только до определенного времени. Поэтому в постановлении о возбуждении ходатайства должно содержаться указание не только на момент окончания ознакомления обвиняемого и его защитника с материалами уголовного дела и направления прокурором дела в суд, но и на конкретную дату.

Срок содержания под стражей исчисляется с момента заключения подозреваемого под стражу. В срок содержания под стражей засчитывается время:

- на которое лицо было задержано в качестве подозреваемого;
- домашнего ареста;
- принудительного нахождения в медицинском или психиатрическом стационаре по решению

суда;

- в течение которого лицо содержалось под стражей на территории иностранного государства по запросу об оказании правовой помощи или о выдаче его Российской Федерации;

- проведенное подозреваемым, обвиняемым под стражей по тому же уголовному делу - в случае повторного заключения под стражу, а также по соединенному с ним или выделенному из него уголовному делу.

Нарушение права на защиту

Перефразируя известную максиму, можно сказать, что в ходе расследования уголовного дела ничто не стоит так дешево и не ценится так дорого, как соблюдение права на защиту. Соблюдение предоставляемых законом прав задержанных, подозреваемых, обвиняемых в подавляющем (подчеркиваю это слово) числе случаев не представляет сложности для сотрудников правоохранительных органов. Тем не менее эти лица нарушают конституционные права граждан без всякой на то необходимости, что ставит под сомнение судебную перспективу дела. Разумеется, нарушение норм уголовно-процессуального законодательства следователями и дознавателями недопустимо в любом случае, и лица, умышленно совершающие такие противоправные действия, должны привлекаться к ответственности.

Законодатель предусматривает обязательное участие защитника в следующих случаях:

- 1) подозреваемый, обвиняемый является несовершеннолетним;
- 2) подозреваемый, обвиняемый в силу физических или психических недостатков не может самостоятельно осуществлять свое право на защиту;
- 3) подозреваемый, обвиняемый не владеет языком, на котором ведется производство по уголовному делу;
- 4) лицо обвиняется в совершении преступления, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы на срок свыше 15 лет, пожизненное лишение свободы или смертная казнь;
- 5) уголовное дело подлежит рассмотрению судом с участием присяжных заседателей;
- 6) обвиняемый заявил ходатайство о рассмотрении уголовного дела при особом порядке принятия судебного решения при согласии с предъявленным ему обвинением.

Причем на участие защитника в этих случаях не распространяется положение ч. 3 ст. 50 УПК РФ о том, что если участвующий в деле защитник в течение пяти суток не может принять участие в производстве конкретного следственного действия, а подозреваемый или обвиняемый не приглашает другого защитника и не ходатайствует о его назначении, то следственное действие может быть произведено без участия защитника.

Предоставление защитника

Следователь, дознаватель, прокурор обязаны разъяснить подозреваемому, обвиняемому его право на избрание защитника по своему усмотрению. Защитник приглашается подозреваемым, обвиняемым, их законными представителями, а также другими лицами по поручению или с согласия подозреваемого, обвиняемого. Для этого задержанному или лицу, содержащемуся под стражей, должна быть предоставлена возможность для ведения переговоров по данному вопросу на свидании либо путем телефонного разговора или переписки.

С момента принятия на себя защиты адвокат не вправе занимать по делу позицию, противоречащую позиции его подзащитного. Моментом принятия адвокатом обязанностей по защите считается при наличии соглашения - момент согласования с подозреваемым, обвиняемым позиции по делу, а в случае назначения - факт допуска к участию в деле.

Имея поручение на ведение дела, защитник обязан встретиться с обвиняемым, подозреваемым и согласовать с ним позицию защиты.

Дознаватель, следователь, прокурор могут сами обеспечить участие в деле защитника. Однако сделать это они могут не иначе как по просьбе подозреваемого или обвиняемого. При этом запрещено рекомендовать конкретного адвоката.

Рекомендация следователем определенного лица или характеристика адвокатов в определенных условиях могут расцениваться как нарушение права обвиняемого, подозреваемого на защиту. Вместе с тем при невозможности участия в деле выбранного подозреваемым, обвиняемым адвоката осуществление защиты адвокатом, приглашенным следователем, не будет являться нарушением права на защиту, если подозреваемый, обвиняемый согласен с его кандидатурой.

Уголовно-процессуальное законодательство не связывает предоставление помощи защитника с

формальным признанием лица подозреваемым или обвиняемым, а следовательно, и с моментом принятия органом дознания, следователем или прокурором какого-либо процессуального акта. Таким образом, каждый задержанный или заключенный под стражу имеет право пользоваться услугами адвоката с момента соответственно задержания или заключения под стражу.

Решение о предоставлении защитника подозреваемому, обвиняемому, имеющему физические или психические недостатки, принимает лицо, производящее расследование. Для принятия правильного решения о необходимости предоставления защитника лицу с физическим изъяном может быть привлечен специалист в области медицины.

Во всяком случае, даже если такое лицо не ходатайствует о предоставлении ему защитника для оказания юридической помощи, но полагает, что имеющиеся у него дефекты могут воспрепятствовать правильному выражению им своих мыслей или же адекватному восприятию материалов дела, защитник должен быть ему предоставлен. Чаще всего встречаются случаи, когда сомнения возникают в отношении людей, родившихся с дефектами слуха или речи, но в настоящее время имеющих возможность достаточно свободно общаться. Следует иметь в виду, что не только юридические термины но и многие бытовые понятия воспринимаются ими не так, как людьми, которые разговаривают без помощи специальных методов обучения. Таким подозреваемым или обвиняемым даже при отсутствии их просьбы безусловно должен быть предоставлен не только сурдопереводчик, но и защитник.

Наличие психических недостатков подтверждается фактом состояния лица на учете в психоневрологическом диспансере либо заключением судебно-психиатрической экспертизы о наличии психического недостатка, в силу которого подозреваемый, обвиняемый не может самостоятельно осуществлять право на защиту, а также документами, свидетельствующими об обучении в школе для детей с отставанием в умственном развитии, признании хроническим алкоголиком и т.д.

В иных случаях, когда отклонения в психике незначительны, осуществление защиты самим подозреваемым или обвиняемым не будет являться нарушением его права на защиту. Так, Верховный Суд РФ по одному из дел согласился с тем, что лицо, обнаруживающее признаки олигофрении в легкой степени дебильности, не признано лицом, которое не может самостоятельно осуществлять право на защиту и нуждается в адвокате с момента предъявления обвинения.

Отказ от защитника

Вопрос принятия отказа подозреваемого или обвиняемого от защитника вовсе не является таким простым, как может показаться на первый взгляд, и неправильное его разрешение может привести к нарушению права гражданина на защиту. Поэтому дознаватель, следователь или прокурор, прежде чем принять решение, должен выяснить все обстоятельства, сопутствующие такому ходатайству.

При этом следует иметь в виду следующее.

Статья 52 УПК РФ допускает право подозреваемого, обвиняемого в любой момент производства по уголовному делу отказаться от помощи защитника. Вместе с тем, в обеспечение прав граждан на получение квалифицированной юридической помощи, закон предусматривает определенные гарантии для подозреваемых и обвиняемых в реализации данного права.

Во-первых, отказ от защитника допускается только по инициативе подозреваемого или обвиняемого. Отказ, заявленный после соответствующего предложения или совета лица, производящего расследование, рассматривается как вынужденный.

Во-вторых, отказ подозреваемого, обвиняемого в тех случаях, когда участие защитника в уголовном судопроизводстве является обязательным, вовсе не является обязательным для дознавателя, следователя, прокурора и суда. В этих случаях решение по ходатайству об отказе от услуг защитника должно приниматься только после исследования имеющихся на тот момент материалов.

В-третьих, отказ от защитника не лишает подозреваемого, обвиняемого права в дальнейшем ходатайствовать о допуске защитника к участию в производстве по данному делу, и такое ходатайство подлежит безусловному удовлетворению.

Отказ от защитника должен быть зафиксирован либо в письменном ходатайстве, приобщенном к материалам уголовного дела, либо в протоколе следственного действия или путем составления отдельного протокола - в любом случае лицо, производящее расследование, должно отразить как само ходатайство, так и пояснения подозреваемого, обвиняемого о мотивах отказа. Желательно засвидетельствовать отсутствие причин для отказа от услуг защитника, которые могли бы указывать на вынужденность данного отказа.

Разумеется, если по ходатайству обвиняемого он был обеспечен защитником с момента предъявления обвинения и в дальнейшем не отказался от его помощи, при повторном предъявлении обвинения участие защитника обязательно.

Не является обязательным для суда и ходатайство подсудимого, обвиняемого в совершении

преступления небольшой или средней тяжести, о рассмотрении уголовного дела в его отсутствие.

Следователь, дознаватель, прокурор прежде, чем принять отказ подозреваемого или обвиняемого от защитника, должен выяснить, не является ли отказ вынужденным, и уточнить, считать ли это отказом от защитника вообще или же отказом от услуг конкретного адвоката, учитывая, что вынужденными являются:

- отказ от защитника при неявке для участия в следственном действии. В случае длительной неявки защитника лицо, производящее расследование, вправе произвести замену защитника. Однако прежде, чем принять такое решение, необходимо выяснить причину неявки и возможность явиться в ближайшее время; так, шестидневный срок неявки адвоката не был признан судебной практикой длительным;

- отказ от услуг защитника по той причине, что последний считает подзащитного виновным, или вообще по причине расхождения позиций по делу.

Дознаватель, следователь обязаны заменить защитника, с позицией которого по делу подозреваемый, обвиняемый не согласен, если он делает об этом заявление.

В случае вынужденного отказа от защитника лицо, производящее расследование, обязано обеспечить участие в деле другого адвоката, в том числе путем назначения. Причем в любом случае перед тем, как принять решение о замене защитника, необходимо пригласить другого защитника.

Адвокат вправе отказаться принять защиту по следующим причинам: несогласие с позицией, избранной подозреваемым, обвиняемым, или средствами защиты, которыми он намерен пользоваться, в силу занятости, при нахождении в отпуске, командировке и т.п.

Если отказ от услуг конкретного защитника принят, это, тем не менее, не препятствует его участию в деле в дальнейшем.

Нарушения закона, связанные с участием защитника

Несмотря на то что права защитника достаточно подробно прописаны в Уголовно-процессуальном кодексе, следователи и дознаватели, тем не менее, допускают нарушения закона даже в отношении адвокатов. Вот некоторые из наиболее распространенных ошибок.

1. Лица, производящие расследование, не всегда извещают защитника обо всех следственных действиях, производимых с участием его подзащитного. Однако следует иметь в виду, что закон вовсе не требует обязательного участия защитника при проведении следственных действий, предусматривая лишь возможность такого присутствия и право подозреваемого, обвиняемого и его адвоката ходатайствовать о проведении каких-либо следственных действий в присутствии защитника.

2. Воспрепятствование участию в следственных действиях специалиста, приглашенного защитником. В том случае, если этому специалисту заявлен отвод, подлежащий удовлетворению, лицо, производящее расследование, должно дать защитнику время для приглашения другого специалиста.

3. Отказ защитнику в ознакомлении до окончания расследования с материалами, которые были добыты с участием его подзащитного до признания подозреваемым.

4. Отказ защитнику в ознакомлении до окончания расследования с документами, которые предъявлялись либо должны были предъявляться подозреваемому, обвиняемому до вступления данного защитника в дело.

5. Непредоставление защитнику возможности выписывать из материалов, с которыми он был ознакомлен, любые сведения и в любом объеме независимо от того, ознакомился ли с этими материалами адвокат, участвовавший в деле до этого. Предусмотренное законом право защитника снимать за свой счет копии с материалов уголовного дела, в том числе с помощью технических средств, предполагает обязанность органа дознания следователя, прокурора предоставить адвокату возможность пользоваться в помещении следственного подразделения или прокуратуры множительной техникой.

6. Раздельное ознакомление обвиняемого и его защитника с материалами дела при отсутствии ходатайства о подобном ознакомлении.

7. Немотивированное решение следователя о том, что ознакомление с материалами дела явно затягивается обвиняемым или его защитником.

Остается обратить внимание на некоторые, достаточно редко встречающиеся вопросы, связанные с участием защитника, которые, тем не менее, вызвали у следователей, дознавателей, прокуроров определенные трудности.

1. Пункт 2 ч. 3 ст. 62 УПК РФ запрещает допрос защитника об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с оказанием юридической помощи. Вместе с тем данная норма отнюдь не исключает право адвоката дать соответствующие показания в случаях, когда сам адвокат или его подзащитный заинтересованы в оглашении тех или иных сведений.

2. Отсутствие у адвоката допуска к государственной тайне не может служить препятствием для участия в деле. Он лишь должен быть предупрежден об ответственности за ее разглашение.

3. Незнание защитником языка, на котором ведется расследование, также не является препятствием для участия в деле. Разумеется, переводчик в таком случае обеспечивает все процессуальные действия не только обвиняемого, подозреваемого, но и адвоката.

4. Нет нужды говорить о том, что адвокат, отказывающийся от защиты своего клиента (несмотря на противоправность такого действия или, вернее, бездействия) должен быть отстранен от участия в деле во избежание нарушения прав обвиняемого, подозреваемого на защиту. Конечно, такие ситуации - исключение. Вместе с тем следователю, дознавателю, прокурору надо иметь в виду следующее.

Отказом от защиты признают также явно выраженное нежелание защитника оспаривать существенные для подозреваемого, обвиняемого обстоятельства дела, несогласие с доводами подзащитного о его невиновности и тому подобные разногласия в их позициях.

5. Несмотря на то что в процессе предварительного расследования в качестве защитника допускаются только адвокаты, т.е. лица, обладающие необходимыми знаниями, следователь или дознаватель все равно должен разъяснить защитнику его права и обязанности, а также предупредить об ответственности за разглашение данных предварительного расследования, ставших известными в связи с осуществлением защиты. Не может квалифицироваться как разглашение данных предварительного следствия или дознания обращение защитника в судебные, следственные органы, прокуратуру с жалобами, заявлениями и ходатайствами со ссылкой на материалы уголовного дела.

6. При осуществлении адвокатом защиты нескольких обвиняемых может возникнуть конфликт интересов подзащитных. Конфликт может выражаться в том числе: в признании вины одним обвиняемым, подозреваемым и в непризнании, полностью или частично, другим, в избрании одним подозреваемым, обвиняемым другого, в противоречиях, вызванных характером обвинения. Противоречия не обязательно должны быть существенными, достаточно наличия любого противоречия. Сказанное относится и к тем случаям, когда адвокат осуществляет защиту обвиняемого и его соучастника, признанного невменяемым. Наличие и характер противоречий между интересами обвиняемых определяется лицом, производящим расследование. Защитник, убедившись, что интересы одного из его подзащитных противостоят интересам другого, обязан ходатайствовать об освобождении его от защиты одного из подозреваемых, обвиняемых. Не должно предъявляться обвинение нескольким подозреваемым с противоречащими интересами при участии одного защитника в расчете на то, что в дальнейшем их интересы будут защищать другие лица. Если обвинение все-таки было предъявлено, то адвокат должен быть освобожден от участия в деле, а не только от защиты одного из обвиняемых.

Доказательства, полученные с участием защитника, подлежащего отводу, не могут быть признаны допустимыми с момента, когда интересы обвиняемых стали противоречить друг другу. На практике может возникнуть такая ситуация, когда конфликт между интересами обвиняемых возникает лишь на определенной стадии судопроизводства. В таком случае доказательства, полученные до возникновения конфликта, должны быть признаны допустимыми.

Отводы следователя, дознавателя, прокурора

Прокурор, так же как дознаватель и следователь, не может участвовать в производстве по делу, если он:

1) является потерпевшим, гражданским истцом, гражданским ответчиком или свидетелем по данному уголовному делу;

2) участвовал в качестве присяжного заседателя, эксперта, специалиста, переводчика, понятого, секретаря судебного заседания, защитника, законного представителя подозреваемого, обвиняемого, представителя потерпевшего, гражданского истца или гражданского ответчика;

3) является близким родственником или родственником любого из участников производства по данному уголовному делу.

При наличии указанных фактов, а также если имеются какие-либо иные обстоятельства, дающие основания полагать, что прокурор лично, прямо или косвенно, может быть заинтересован в исходе уголовного дела, он обязан устранившись от участия в производстве. Поскольку решение об отводе прокурора в ходе досудебного производства принимает вышестоящий прокурор, то прокурор должен незамедлительно, после выявления обстоятельств, препятствующих его участию в деле, подать на имя вышестоящего прокурора рапорт.

Право заявлять отводы участникам уголовного судопроизводства - один из способов осуществления гражданами своих прав. Если имелись основания для отвода следователя или дознавателя, но указанное лицо не было устранено от производства расследования, это признается существенным нарушением уголовно-процессуального закона.

Как правило, данный вопрос особых трудностей не вызывает, тем не менее необходимо сделать несколько замечаний по этому поводу.

Следует иметь в виду, что указанные лица, бывшие очевидцами преступления, не могут участвовать в производстве по делу, даже если они не были допрошены в качестве свидетеля, поскольку может возникнуть необходимость их допроса в дальнейшем.

Основанием для отвода этих лиц является наличие родственных связей с лицом, производящим следствие, дознание или оперативно-розыскные мероприятия. Согласно сложившейся практике основанием для отвода служит любая степень родства.

Факт наличия родства сам по себе является безусловным основанием для отвода, независимо от того, в какой стадии расследования дела принимало участие это лицо и какие именно действия оно совершало.

Перечень оснований для отвода, содержащийся в ст. 61 УПК РФ, не является исчерпывающим, поэтому в каждом конкретном случае прокурор должен дать оценку тому, насколько иные обстоятельства, на которые указывает заявленный отвод, дают основания полагать, что отводимое лицо может быть прямо или косвенно заинтересовано в исходе данного уголовного дела. Постановление об отказе в удовлетворении отвода должно содержать оценку изложенных доводов.

Если в заявлении об отводе лица, производящего расследование, содержатся ссылки на какие-либо конкретные факты, прокурору, рассматривающему заявление, рекомендуется получить от этого лица объяснение.

Предоставление переводчика

Свободное владение следователем, дознавателем, прокурором языком, на котором говорит обвиняемый или подозреваемый, не может служить основанием для того, чтобы не обеспечивать этих лиц помощью переводчика.

Не стоит полагаться на первоначальные заявления подозреваемого об отсутствии необходимости в услугах переводчика, особенно сделанные без участия защитника. В дальнейшем, скорее всего, ходатайство о предоставлении переводчика все же будет заявлено.

Однако, если в ходе предварительного расследования подсудимый неоднократно при проведении всех следственных действий с его участием пояснял, что показания и пояснения желает давать на языке судопроизводства, высказывание им в судебном заседании желания давать показания на родном языке служит основанием лишь для предоставления ему права пользоваться услугами переводчика в суде, но никак не для признания ранее данных показаний недопустимыми.

Переводчиком должна быть подписана каждая страница протокола допроса. В противном случае такое доказательство признается ничтожным.

Часть 2 ст. 381 УПК РФ не указывает в качестве безусловного основания для отмены или изменения судебного решения нарушение права иных, помимо подсудимого, лиц пользоваться языком, которыми они владеют, и помощью переводчика. Однако в некоторых случаях непредоставление такого права иным участникам судопроизводства может повлиять на полноту и всесторонность судебного следствия.

Процессуальные особенности уголовного судопроизводства по делам несовершеннолетних

Относительно лиц, не достигших к моменту совершения преступления восемнадцати лет, можно указать на те дополнительные гарантии соблюдения их прав, которые предусмотрел законодатель.

Уголовное дело в отношении несовершеннолетнего, участвовавшего в совершении преступления вместе со взрослым, должно быть выделено в отдельное производство, если это не отразится на всесторонности и объективности предварительного расследования. Несмотря на отсутствие соответствующего указания в Уголовно-процессуальном кодексе, представляется, что следователь, дознаватель должен в отдельном постановлении или же в другом процессуальном документе указать на невозможность выделения дела.

Задержание несовершеннолетнего, как правило, должно производиться в дневное время; при этом желательно присутствие родителей или лиц, их заменяющих.

О задержании, заключении под стражу или продлении срока содержания под стражей несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого должны незамедлительно извещаться его законные представители. Если несовершеннолетний не имеет родителей и проживает один или у лица, не назначенного его опекуном или попечителем, в качестве законного представителя должен быть приглашен представитель органа опеки и попечительства. При задержании несовершеннолетнего

необходимо уведомить его законных представителей не только о факте задержания, но и о месте его нахождения, об органе, который производит расследование. Уведомление о задержании несовершеннолетнего подозреваемого производится в любом случае, независимо от необходимости сохранения в тайне факта задержания.

Согласно сложившейся практике, даже первичное объяснение при задержании несовершеннолетний должен давать только лишь после встречи с защитником.

Перед тем как решить вопрос о даче согласия на возбуждение перед судом ходатайства об избрании несовершеннолетнему в качестве меры пресечения содержание под стражей, прокурор должен лично его допросить.

При расследовании уголовного дела в отношении лица, совершившего преступление в возрасте до 18 лет, участие защитника с момента, предусмотренного законом, обязательно независимо от того, достигло ли это лицо совершеннолетия ко времени производства следствия или дознания.

При производстве предварительного расследования по уголовному делу о преступлениях, совершенных несовершеннолетним, должны устанавливаться следующие обстоятельства:

- 1) возраст несовершеннолетнего;
- 2) условия жизни и воспитания несовершеннолетнего;
- 3) уровень психического развития и иные особенности личности несовершеннолетнего;
- 4) влияние на несовершеннолетнего старших по возрасту лиц. Точный возраст

несовершеннолетнего должен быть установлен при производстве предварительного расследования на самых ранних его стадиях. Надо иметь в виду, что лицо считается достигшим возраста, с которого наступает уголовная ответственность, не в день рождения, а с 0 часов следующих суток. При отсутствии документальных данных о возрасте за день рождения принимается последний день года, установленного экспертизой. Если экспертиза определяет возраст максимальным и минимальным количеством лет, то за день рождения принимается последний день года рождения, соответствующий минимальному возрасту.

Уровень психического развития должен соответствовать биологическому (календарному) возрасту. При наличии данных, свидетельствующих об отставании в психическом развитии или умственной отсталости несовершеннолетнего, назначается комплексная психолого-психиатрическая экспертиза.

Установление условий жизни и воспитания несовершеннолетнего и влияния на него старших по возрасту лиц необходимо прежде всего для правильного решения вопроса об избрании несовершеннолетнему меры пресечения и для определения в дальнейшем меры наказания.

При решении вопроса об избрании меры пресечения несовершеннолетнему подозреваемому, обвиняемому в каждом конкретном случае должна обсуждаться возможность отдачи его под присмотр родителей, опекунам, попечителям или другим заслуживающим доверие лицам, а также должностным лицам специализированного детского учреждения, в котором он находился. Другими заслуживающими доверия лицами могут быть, например, родственники, не являющиеся опекунами, с которыми постоянно проживал несовершеннолетний.

В постановлении о возбуждении ходатайства об избрании несовершеннолетнему подозреваемому, обвиняемому меры пресечения в виде содержания под стражей должны излагаться причины, по которым невозможна отдача несовершеннолетнего под присмотр. Такими причинами являются прежде всего невозможность лиц, ранее осуществлявших присмотр за несовершеннолетним, обеспечить надлежащий контроль за его поведением в дальнейшем.

В исключительных случаях лицо, производящее предварительное расследование, с согласия прокурора может возбудить перед судом ходатайство об изменении несовершеннолетнему меры пресечения в виде подписки о невыезде или присмотра за ним на заключение под стражу. К исключительным случаям относятся: уклонение от явки по вызову, уничтожение доказательств, воздействие на свидетелей, потерпевших или их представителей, занятие преступной деятельностью.

Законодатель также предусматривает прекращение уголовного преследования несовершеннолетнего, совершившего преступление небольшой или средней тяжести, с применением к нему принудительных мер воспитательного воздействия: если в ходе предварительного расследования будет установлено, что несовершеннолетний обвиняемый совершил преступление впервые и его исправление может быть достигнуто без применения наказания, прокурор, а также следователь и дознаватель с согласия прокурора вправе вынести постановление о прекращении уголовного преследования и возбуждении перед судом ходатайства о применении к несовершеннолетнему обвиняемому принудительной меры воспитательного воздействия.

Наиболее распространенными ошибками, допускаемыми лицами, производящими расследование, при назначении экспертизы несовершеннолетнему являются:

- назначение экспертизы без достаточных на то оснований при отсутствии в материалах дела данных, указывающих на возможность отставания в психическом развитии;

- назначение вместо комплексной психолого-психиатрической психиатрической экспертизы;
- назначение психиатрической экспертизы с участием психолога, что, строго говоря, не предусмотрено Уголовно-процессуальным кодексом;
- постановка перед комплексной экспертизой вопросов, которые, по сути, не являются комплексными, а разрешаются по отдельности психологом и психиатром.

Некоторые вопросы надзора за ходом предварительного расследования

Срок предварительного расследования

Надзор за соблюдением сроков предварительного расследования - одно из самых важных направлений прокурорского надзора. Особо это касается дел, обвиняемые по которым содержатся под стражей.

Предварительное следствие по уголовному делу должно быть закончено в срок, не превышающий двух месяцев со дня возбуждения уголовного дела. Срок предварительного следствия начинается со дня возбуждения уголовного дела и заканчивается днем его направления прокурору с обвинительным заключением или постановлением о передаче уголовного дела в суд для рассмотрения вопроса о применении принудительных мер медицинского характера либо днем вынесения постановления о прекращении производства по уголовному делу.

Срок предварительного следствия может быть продлен до шести месяцев прокурором района (города), его заместителями и приравненными к ним военным прокурором и его заместителями. Срок по уголовному делу, расследование которого представляет особую сложность, может быть продлен прокурором субъекта Российской Федерации и приравненным к нему военным прокурором до 12 месяцев. В исключительных случаях срок предварительного следствия может быть продлен и далее Генеральным прокурором Российской Федерации или его заместителями.

К таким исключительным случаям относятся:

- совершение преступлений организованной группой в разных регионах;
- большое количество преступлений, в совершении которых обвиняется лицо;
- проведение сложных, длительных экспертиз.

Если прокурор, надзирающий за предварительным следствием, предполагает большую вероятность того, что проведение следствия может затянуться, он должен проследить за своевременностью вынесения следователем постановления о назначении экспертизы и направления эксперту материалов уголовного дела. Кроме того, прокурор может проверить правильность и полноту поставленных перед экспертом вопросов, во избежание проведения дополнительной экспертизы.

Что касается производства дознания, то оно производится в течение 15 суток со дня возбуждения уголовного дела и до дня принятия решения о направлении уголовного дела прокурору. Этот срок может быть продлен прокурором не более чем на 10 суток.

Приостановление дела

В срок предварительного следствия не включается время, в течение которого предварительное следствие было приостановлено. При возобновлении приостановленного, а также прекращенного уголовного дела прокурор может установить срок дополнительного следствия, не превышающий месяца со дня поступления дела к следователю.

Незаконное и необоснованное приостановление уголовных дел является достаточно распространенным нарушением, допускаемым следователями. Не затрагивая существенно, как правило, права обвиняемого на защиту (во всяком случае, если по делу привлечен только один обвиняемый), приостановление дела без достаточных на то оснований затрагивает законные интересы потерпевших, гражданских истцов, их представителей, а также плохо влияет на судебную перспективу уголовного дела.

Поэтому законодатель установил исчерпывающий перечень оснований, при наличии которых предварительное следствие приостанавливается:

- 1) лицо, подлежащее привлечению в качестве обвиняемого, не установлено;
- 2) обвиняемый скрылся от следствия либо место его нахождения не установлено по иным причинам;
- 3) место нахождения обвиняемого известно, однако реальная возможность его участия в уголовном деле отсутствует;

4) временное тяжелое заболевание обвиняемого, удостоверенное медицинским заключением, препятствующее его участию в следственных и иных процессуальных действиях.

Если дело приостанавливается в связи с тем, что не установлено лицо, подлежащее привлечению в качестве обвиняемого, прокурор должен убедиться, что следователь действительно принял все возможные меры для установления лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого, а материалы дела не содержат свидетельств наличия такого лица среди допрошенных по делу. Если прокурор найдет в материалах дела достаточно доказательств, дающих основания для обвинения такого лица, он должен отменить постановление о приостановлении дела, указав при этом на необходимость вынесения следователем или дознавателем соответствующих постановлений.

Неявка обвиняемого по вызову следователя не может считаться основанием для приостановления предварительного следствия, поскольку она сама по себе еще не свидетельствует о том, что обвиняемый скрылся от следствия. Например, обвиняемый не явился в связи с невозможностью прервать служебную командировку или по причине отсутствия транспортной связи с отдаленным, труднодоступным местом его нахождения, или в связи со стихийным бедствием, а также из-за тяжелой болезни близких родственников при невозможности оставить их на попечении других лиц, или по другим причинам, не дающим основания для изменения обвиняемому избранной ранее меры пресечения.

Заболевание должно быть именно временным, не носить хронический характер, т.е. быть излечимым. Факт заболевания удостоверяется медицинским заключением; для установления тяжести и характера заболевания при невозможности провести экспертизу до момента излечения медицинское заключение может заменить выписка из истории болезни обвиняемого.

Болезнь следователя, нахождение в отпуске, командировке, на учебе и т.д., а также большое количество дел, находящихся в его производстве, не являются уважительными, причинами мешающими закончить расследование в установленный срок.

Соединение уголовных дел, выделение дела

Уголовно-процессуальный кодекс предусматривает возможность соединения в одном производстве уголовных дел в отношении:

- 1) нескольких лиц, совершивших одно или несколько преступлений в соучастии;
- 2) одного лица, совершившего несколько преступлений;
- 3) лица, обвиняемого в заранее не обещанном укрывательстве преступлений, расследуемых по этим уголовным делам.

Соединение уголовных дел производится только на основании постановления прокурора; постановление же следователя или дознавателя о соединении дел подлежит безусловной отмене.

Единственная сложность, которая может возникнуть у прокурора в процессе надзора за соединенными в одном производстве уголовными делами, - это исчисление процессуальных сроков. Срок производства по соединенным делам определяется по уголовному делу, имеющему наиболее длительный срок предварительного расследования; срок производства по остальным делам поглощается наиболее длительным сроком и дополнительно не учитывается. Несмотря на данное положение закона, следователи и дознаватели иногда допускают сложение сроков, поэтому прокурор должен держать такие дела на контроле.

Соединение уголовных дел, производство по которым прекращено или приостановлено, возможно только после возобновления производства по делу или отмены постановления о прекращении. В противном случае все следственные и иные процессуальные действия, произведенные после прекращения или приостановления дела, не будут иметь никакой силы.

В отличие от соединения уголовных дел выделение дела не требует постановления или санкции прокурора. Дело может быть выделено как постановлением прокурора, так и постановлением следователя или дознавателя.

Выделение уголовного дела в отдельное производство возможно в отношении:

- 1) отдельных обвиняемых по уголовным делам о преступлениях, совершенных в соучастии, в случаях, когда:

- лицо, подлежащее привлечению в качестве обвиняемого, не установлено;
- обвиняемый скрылся от следствия либо место его нахождения не установлено по иным причинам;
- место нахождения обвиняемого известно, однако реальная возможность его участия в уголовном деле отсутствует;

- 2) несовершеннолетнего обвиняемого, привлеченного к уголовной ответственности вместе с совершеннолетними обвиняемыми;

3) иных лиц, обвиняемых в совершении преступления, не связанного с деяниями, вменяемыми в вину по расследуемому уголовному делу, когда об этом становится известно в ходе предварительного расследования.

Зачастую следователи выделяют в отдельное производство уголовные дела в отношении лиц, чья причастность к совершению преступления установлена, или обвиняемых, для участия которых в уголовном деле не имеется препятствий. Делается это в основном в целях соблюдения сроков предварительного расследования. Во всех случаях выделения дела в отдельное производство прокурор должен проверить, не отразится ли выделение на всесторонности и объективности предварительного расследования и разрешения дела. При этом прокурору не стоит забывать о том, что впоследствии если не ему, то другому сотруднику прокуратуры придется участвовать в рассмотрении судом данного дела и необоснованное выделение дела может затруднить поддержание обвинения. Так, при раздельном рассмотрении групповых дел практически невозможно разграничить степень виновности каждого из обвиняемых, очень трудно установить все обстоятельства, влияющие на степень и характер ответственности соучастников.

Прекращение уголовного дела

Уголовно-процессуальное законодательство предусматривает множество оснований для прекращения уголовного дела. Эти основания указаны в ст. 24-28 УПК РФ, и перечислять их в нашем справочнике не имеет смысла. Такое количество возможностей для прекращения уголовного преследования, без сомнения, имеет положительное значение. Вместе с тем, как это часто случается, проблема состоит не в самом законе, а в его применении. Необоснованное и незаконное прекращение уголовных дел - весьма распространенное нарушение, допускаемое лицами, производящими расследование. Не хочется даже думать о том, что прокуроры могут не реагировать на подобные решения следователей, дознавателей.

Задача прокурора облегчается тем, что копия постановления о прекращении уголовного дела направляется ему.

Надзирающий прокурор в течение 10 дней с момента поступления уголовного дела в прокуратуру должен проверить законность принятого решения о прекращении уголовного дела. Перед тем как дать согласие на освобождение лица от уголовной ответственности, прокурор обязан изучить материалы дела. Процесс принятия прокурором решения по поступившему к нему постановлению (копии постановления) зависит от основания, по которому дело было прекращено.

Одной из часто встречающихся причин прекращения уголовного дела являются заявления потерпевших. Заявления могут касаться не только прекращения уголовного дела в связи с примирением сторон, но и по причине отсутствия события преступления, отсутствия в деянии состава преступления.

Если уголовное дело прекращается на основании заявления потерпевшего, прокурор должен не только проверить наличие предусмотренных законом оснований для прекращения дела, но и удостовериться в том, что к потерпевшему, от которого поступило заявление о прекращении дела, не применялись незаконные методы воздействия.

Надо иметь в виду, что по основаниям примирения сторон и деятельного раскаяния возможно только прекращение уголовного дела, но никак не отказ в его возбуждении.

Прекращение дела в связи с примирением сторон является правом следователя, дознавателя, прокурора, а не их обязанностью. Перед принятием такого решения необходимо выяснить в каждом конкретном случае, добровольно ли подал заявление о прекращении дела потерпевший или его законный представитель, действительно ли подозреваемый, обвиняемый загладил причиненный потерпевшему вред.

При прекращении уголовного дела за истечением сроков давности уголовного преследования необходимо выяснить правильность юридической квалификации всех действий лица, в отношении которого дело прекращается, фактическое истечение срока давности привлечения к уголовной ответственности, установленного уголовным законом, а также наличие иных свидетельств, препятствующих прекращению дела. Не подлежат, в частности, прекращению по указанному основанию уголовные дела о преступлениях, за совершение которых может быть назначена смертная казнь или пожизненное лишение свободы.

При прекращении уголовного дела в связи с отсутствием заявления потерпевшего, если уголовное дело может быть возбуждено не иначе как по заявлению потерпевшего, прокурор должен внимательно проверить данные о личности потерпевшего для того, чтобы выяснить, не совершено ли преступление в отношении лица, находящегося в зависимом состоянии или по иным причинам не способного самостоятельно воспользоваться принадлежащими ему правами.

В случае прекращения уголовного дела в связи с отсутствием события преступления или

отсутствием в деянии состава преступления проверке подлежат все материалы дела в их совокупности. При этом прокурор должен удостовериться, что данное постановление не вынесено с целью прикрытия допущенных в ходе расследования нарушений, осложняющих судебную перспективу дела.

Если же дело прекращается в том случае, когда преступность и наказуемость деяния устранены новым уголовным законом, прокурору необходимо проверить правильность данной органами расследования квалификации содеянного. При этом должны настораживать случаи переквалификации действий обвиняемого сразу же после издания нового уголовного закона.

В случаях прекращения уголовного дела в связи с отсутствием события преступления, непричастностью подозреваемого, обвиняемого к совершению преступления, отсутствием в деянии состава преступления, отсутствием заявления потерпевшего, если уголовное дело может быть возбуждено не иначе как по его заявлению, а также в случае отказа в необходимых случаях согласия суда или на возбуждение уголовного дела, или на привлечение в качестве обвиняемого, прокурор должен проверить в постановлении признание за лицом, в отношении которого прекращено уголовное дело, права на реабилитацию.

Прокурор должен проверить наличие согласия потерпевшего или обвиняемого в тех случаях, когда прекращение дела допускается только с их согласия. Такое согласие обычно фиксируется соответствующей надписью лица на постановлении о прекращении дела.

Признав постановление следователя о прекращении уголовного дела или уголовного преследования незаконным и необоснованным, прокурор отменяет его и возобновляет производство по делу.

При этом постановление обязательно должно содержать следующие пункты:

- 1) об отмене постановления следователя или дознавателя о прекращении уголовного дела;
- 2) о возобновлении производства по делу;
- 3) о дальнейшем движении дела.

Определить судьбу возобновленного дела прокурор может следующими способами:

- вернуть дело лицу, прекратившему дело, с указаниями о производстве дополнительных следственных действий;
- принять к своему производству или поручить расследование подчиненному сотруднику прокуратуры;
- вернуть дело начальнику следственного отдела или органу дознания с предписанием поручить расследование другому лицу.

Некоторые вопросы, связанные с проведением следственных действий

После того как уголовное дело направлено прокурору, орган дознания может производить следственные действия и оперативно-розыскные мероприятия по данному делу только по поручению следователя или указаниям прокурора. Вместе с тем орган дознания и после направления дела прокурору обязан принимать розыскные и оперативно-розыскные мероприятия для установления лица, совершившего преступление, не получая об этом специальных указаний прокурора или поручения следователя, а также проводить неотложные следственные действия. Закон не устанавливает срок, в течении которого должны быть произведены неотложные следственные действия. О результатах этих мероприятий орган дознания должен уведомлять следователя.

Следственные действия производятся на основании постановления следователя, однако, согласно установленному Уголовно-процессуальным кодексом порядку, только суд правомочен принимать следующие решения:

- об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и домашнего ареста;
- о продлении срока содержания под стражей;
- о помещении подозреваемого, не находящегося под стражей, в медицинский или психиатрический стационар для производства соответственно судебно-медицинской или судебно-психиатрической экспертизы;
- о производстве осмотра жилища при отсутствии согласия проживающих в нем лиц;
- о производстве обыска или выемке в жилище;
- о производстве личного обыска, за исключением следующих случаев:
 - при задержании лица или заключении его под стражу;
 - при наличии достаточных оснований предполагать, что лицо, находящееся в помещении или ином месте, в котором производится обыск, скрывает при себе предметы или документы, которые могут иметь значение для уголовного дела;
- о производстве выемки предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах в банках и иных кредитных организациях;

- о наложении ареста на корреспонденцию и выемке ее в учреждениях связи;
- о наложении ареста на имущество, включая денежные средства физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в банках и иных кредитных организациях;
- о контроле и записи телефонных и иных переговоров.

Стоит остановиться на особенностях проведения некоторых следственных действий.

Осмотр жилища, обыск или выемка в жилище являются одними из тех важных следственных действий, в ходе которых следы преступления не только обнаруживаются, но и, будучи должным образом изъяты и надлежаще закреплены, зачастую являются основанием, на котором строится вся доказательственная база.

В отличие от обыска и выемки осмотр жилища, являющегося местом происшествия, может быть произведен до возбуждения уголовного дела. В ходе осмотра жилища производятся и другие следственные действия: осмотр следов преступления и иных обнаруженных предметов, их изъятие, осмотр трупа.

Основанием производства обыска является наличие достаточных данных полагать, что в каком-либо месте или у какого-либо лица находятся орудия преступления, предметы, документы и ценности, которые могут иметь значение для уголовного дела.

Выемка производится при необходимости изъятия определенных предметов и документов, имеющих значение для уголовного дела, если точно известно, где и у кого они находятся.

При отсутствии судебного решения (за исключением случаев, не терпящих отлагательства, и случая, когда жилище является местом происшествия) осмотр жилища производится только с согласия проживающих в нем лиц. При этом надо иметь в виду, что, если одно из лиц, проживающих в данном жилом помещении, возражает против его осмотра, необходимо получение судебного решения. Если в жилище проживают отдельно несовершеннолетние или недееспособные лица, нужно согласие их законных представителей. Должно быть получено согласие на осмотр жилища также и у лиц, временно в нем проживающих.

Жилищем являются: жилой дом, квартира или другое жилое помещение, в котором гражданин проживает в качестве собственника, по договору найма (поднайма), аренды либо на иных основаниях, предусмотренных законодательством Российской Федерации.

Гарантированное ст. 12 УПК РФ право на неприкосновенность жилища распространяется не только на граждан, проживающих в жилых помещениях на основании договора найма или находящихся в их собственности, но и на лиц, проживающих в общежитиях, гостиницах, домах маневренного фонда, в домах-интернатах для престарелых, инвалидов и других жилых помещениях, закрепленных за ними на неопределенный или конкретный срок.

Установленная законом неприкосновенность не касается нежилых строений, расположенных отдельно от жилого дома (бань, сараев, летних кухонь и пр.) даже если они используются для сна, а также незаконно приспособленных для проживания или сна подвалов и чердаков многоквартирных домов, самовольно возведенных на пустырях, свалках и т.п. строений. Все вышесказанное относится также к случаям проведения следственного эксперимента.

Органы расследования обязаны обеспечить присутствие лица, у которого производится обыск, разъяснить ему право делать заявления по поводу производства обыска, подлежащие занесению в протокол.

Изъятые предметы, документы и ценности предъявляются понятым и другим лицам, присутствующим при обыске, и в случае необходимости упаковываются и опечатываются на месте обыска, что удостоверяется подписями указанных лиц. Если изъятые предметы не были упакованы и опечатаны на месте обыска, а на экспертизу поступили в упакованном и опечатанном виде, это признается нарушением уголовно-процессуальных норм.

В том случае, если при обыске в помещении организации изымаются недооформленные тома документов (не подшитые, не пронумерованные и т.д.), целесообразно разрешить соответствующим должностным лицам в присутствии представителя органа, производящего изъятие, дооформить эти тома: сделать опись, пронумеровать листы, прошить, опечатать, заверить своей подписью, печатью и произвести другие необходимые действия, не влияющие на доказательственную ценность изымаемых документов.

Опознавание свидетелем, потерпевшим, подозреваемым или обвиняемым лица или предмета является весьма существенным доказательством. Поэтому сторона защиты будет использовать все возможности для того, чтобы это доказательство было признано недопустимым или не имеющим никакого доказательственного значения. Прокурор же должен ориентировать лиц, производящих расследование, на соблюдение следующих правил проведения данного следственного действия:

- если опознающий указал на одно из предъявленных ему лиц или один из предметов, то ему предлагается объяснить, по каким приметам или особенностям он опознал данное лицо или предмет. Не могут быть признаны удовлетворительными такие объяснения опознающего, как, например, опознавание

лица "по славянской внешности", "выражению лица", "прическе";

- в сложных для доказывания случаях желательно фотографировать предъявляемых лиц, а в протоколах должны быть подробно описаны внешность и одежда предъявляемых для опознания лиц;
- недопустимо проведение опознания по фотографии, если имеется реальная возможность опознания самого лица;
- если невозможно предъявить предмет в числе других объектов и таким образом провести полноценное опознание, факт опознания может быть зафиксирован в протоколе допроса.

Уголовно-процессуальное законодательство предусматривает две ситуации, когда допускается контроль и запись телефонных или иных переговоров.

1. При наличии достаточных оснований полагать, что телефонные и иные переговоры подозреваемого, обвиняемого и других лиц могут содержать сведения, имеющие значение для уголовного дела; однако эта возможность контроля и записи относится только к производству по делам о тяжких и особо тяжких преступлениях.

2. При наличии угрозы совершения насилия, вымогательства и других преступных действий в отношении потерпевшего, свидетелей или их родственников, близких лиц.

Контроль и запись телефонных и иных переговоров подозреваемого, обвиняемого, а также других лиц производится в следующих целях:

- выявления лиц, участвовавших или участвующих в совершении преступления;
- установления мест, где могут находиться скрывающиеся от следствия обвиняемые и подозреваемые;
- установления места сокрытия орудий преступления, имущества, добытого преступным путем, и других предметов, которые могут служить вещественными доказательствами;
- выявления дополнительных источников доказательств, не известных органам расследования;
- воспрепятствования обмена информацией между лицами, заинтересованными в создании помех расследованию;

Поскольку контроль и запись переговоров, осуществляемые как следственное действие в рамках, установленных УПК РФ, могут являться источником доказательств по уголовному делу, они должны отвечать всем требованиям, предъявляемым к доказательствам. В частности, должен быть соблюден порядок их закрепления и приобщения к материалам уголовного дела.

Производство некоторых следственных действий невозможно без участия потерпевшего, и в таких случаях его участие обеспечивается явкой по вызову следователя, дознавателя или прокурора. Вместе с тем потерпевший может и сам ходатайствовать о привлечении его к участию в тех или иных следственных действиях и в случае отказа в удовлетворении такого ходатайства обжаловать соответствующее постановление прокурору или в суд.

Подозреваемому, обвиняемому не может быть отказано в удовлетворении его ходатайства о допросе свидетелей, производстве экспертизы и других следственных действий, если обстоятельства, об установлении которых он ходатайствует, имеют значение по делу.

В случае, если подозрения в отношении подозреваемого не подтвердились, его показания, имеющие значение для дела, тем не менее не утрачивают доказательственной силы. Однако во избежание возможных коллизий такое лицо целесообразно допросить в последствии в качестве свидетеля или потерпевшего, разъяснив ему соответствующие права и обязанности и предупредив об уголовной ответственности по ст. 307, 308 и 310 УК РФ.

Особенности производства дознания

Другой формой, в которой производится предварительное расследование, является дознание.

Подразделения, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, выполняют функции дознания в основном в виде возбуждения уголовного дела и производства неотложных следственных действий.

Полномочия органа дознания возлагаются на дознавателя начальником органа дознания. Сотрудники оперативно-розыскных служб также могут осуществлять дознание в случае возложения на них указанных полномочий. При этом не допускается возложение полномочий по проведению дознания на то лицо, которое проводило или проводит по данному уголовному делу оперативно-розыскные мероприятия.

В отличие от следователя, дознаватель не вправе:

- 1) приступать к проверке сообщения о преступлении без дачи соответствующего указания начальником органа дознания, который уполномочивает его на проведение процессуальных действий;
- 2) выносить постановление о привлечении в качестве обвиняемого. По окончании дознания дознаватель составляет обвинительный акт, который утверждается начальником органа дознания.

Таким образом, процесс составления обвинительного акта и его утверждения по своему правовому значению соответствует двум отдельным процессуальным действиям следователя: вынесению постановления о привлечении лица в качестве обвиняемого и составлению обвинительного заключения;

3) приостанавливать производство дознания. В случае установления обстоятельств, предусмотренных ч. 1 ст. 208 УПК РФ, он должен передать дело прокурору для принятия решения о приостановлении производства по делу и передаче дела следователю для производства предварительного следствия;

4) приостанавливать исполнение указаний прокурора в случае обжалования их вышестоящему прокурору.

Действия и решения прокурора по уголовному делу, поступившему с обвинительным заключением

Как правило, законченное расследованием уголовное дело для утверждения обвинительного заключения или обвинительного акта поступает к тому же заместителю прокурора, который и осуществлял надзор за ходом расследования. Так что при надлежащей работе в период предварительного следствия у прокурора не должно возникнуть особых проблем. Вместе с тем надо отметить, что многие моменты предварительного расследования не попадают в поле зрения прокурора, поэтому даже хорошо знакомое дело нужно внимательно изучить.

Прокурор рассматривает поступившее от следователя уголовное дело с обвинительным заключением и в течение пяти суток принимает по нему одно из следующих решений.

1. Утвердить обвинительное заключение и направить уголовное дело в суд. Прокурор может при этом составить новое обвинительное заключение. Как правило, это делается при небольшом объеме вносимых изменений. К составлению нового обвинительного заключения прокурор может привлечь следователя, не возвращая ему уголовное дело.

2. Прекратить уголовное дело либо уголовное преследование в отношении отдельных обвиняемых полностью или частично.

3. Возвратить уголовное дело следователю для производства дополнительного следствия или пересоставления обвинительного заключения и устранения выявленных недостатков со своими письменными указаниями.

4. Направить уголовное дело вышестоящему прокурору для утверждения обвинительного заключения, если оно подсудно вышестоящему суду.

Прокурор вправе, принимая указанные решения, совершить следующие действия:

1) вынести постановление о прекращении уголовного дела либо уголовного преследования в отношении отдельных обвиняемых полностью или частично;

2) изменить объем обвинения либо квалификацию действий обвиняемого по уголовному закону о менее тяжком преступлении;

3) отменить или изменить ранее избранную меру пресечения, за исключением случаев, когда мера пресечения избрана на основании судебного решения;

4) избрать меру пресечения, за исключением домашнего ареста и содержания под стражей;

5) дополнить или сократить список лиц, подлежащих вызову в суд, за исключением списка свидетелей со стороны защиты.

Прокурор обязан изменить меру пресечения в случае, если предельный срок содержания обвиняемого истек, а материалы уголовного дела не были предъявлены, как того требует закон, обвиняемому и его защитнику.

Повторное ознакомление обвиняемого и его защитника с материалами дела осуществляется в том случае, если производились дополнительные следственные действия, составление же нового обвинительного заключения к таковым не относится.

Законом, смягчающим наказание, признается такой уголовный закон, где максимальный и минимальный пределы основного наказания снижены или предусмотрен более мягкий вид наказания.

Законом, иным образом улучшающим положение лица, обвиняемого в совершении преступления, признается закон, который, в частности:

1) смягчает вид основного или дополнительного наказания либо устраняет какое-нибудь основное или дополнительное наказание при наличии равенства оставшихся основного или дополнительного наказания;

2) предусматривает специальные виды освобождения от уголовной ответственности, содержащиеся в примечаниях к статьям особенной части УК РФ (ст. 126, 204-206, 208, 222, 223, 228, 275, 291, 307), если при этом не изменяются санкции за соответствующие преступления в сторону ужесточения;

3) устраняет квалифицирующие признаки конкретного состава преступления, если при этом не изменяется санкция за соответствующее преступление в сторону ужесточения;

4) относит преступление к иной категории, снижающей согласно ст. 15 УК РФ степень общественной опасности, если при этом не изменяется санкция за соответствующее преступление в сторону ужесточения.

Дело подлежит возвращению для производства дополнительного расследования в том случае, если:

- допущены нарушения ст. 151 УПК РФ, т.е. вместо предварительного следствия произведено дознание;

- предварительное следствие произведено по материалам, выделенным из другого дела в отдельное производство в отношении иного лица по новому обвинению без возбуждения уголовного дела;

- при предъявлении обвинения допущены нарушения требований ст. 171 УПК РФ;

- формулировка обвинения, данная в обвинительном заключении, существенно отличается от предъявленного обвинения;

- предварительное расследование произведено лицом, не уполномоченным на то законом либо подлежащим отводу;

- нарушены требования ст. 51 УПК РФ об обязательном участии защитника в процессе дознания или предварительного следствия;

- обвиняемому, не владеющему языком, на котором ведется судопроизводство, не предоставлена возможность пользоваться бесплатно помощью переводчика;

- нарушены сроки предварительного расследования;

- участники процесса не ознакомлены с материалами дела.

Если предварительное следствие произведено заместителем прокурора и им же составлено обвинительное заключение, утверждения обвинительного заключения прокурором не требуется.

При утверждении обвинительного заключения или постановления о направлении дела в суд для применения принудительных мер медицинского характера, постановления о прекращении уголовного дела, а также при направлении дела другому органу расследования необходимо проверить наличие в деле документов, в которых отражено место нахождения вещественных доказательств, иных предметов и ценностей, изъятых по делу, и сверить их с записями в книге учета вещественных доказательств.

Прокурор не должен утверждать обвинительное заключение, если оно имеет следующие нарушения закона:

- при составлении обвинительного заключения следователь сослался только на источник доказательств, но не привел сами сведения, составляющие их содержание;

- обвиняемому вменяется совершение нескольких преступлений, подпадающих под действие разных статей уголовного закона, однако в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого и в обвинительном заключении не указано, какие конкретные действия образуют состав каждого из преступлений;

- принятие решения о привлечении лица в качестве обвиняемого, об объеме предъявленного ему обвинения, а также составление обвинительного заключения ненадлежащим лицом, например, не руководителем следственной группы, а кем-либо из входящих в нее следователей;

- отсутствие в обвинительном заключении указаний о мотиве преступления (в необходимых ситуациях) и всех обстоятельствах его совершения;

- отсутствие достоверных данных о личности обвиняемого;

- следователь не привел перечень доказательств вины обвиняемого, ограничившись ссылкой на источники доказательств без изложения самих доказательств.

Решая вопрос о направлении дела в суд, прокурор должен оценить собранные по делу доказательства.

Доказательствами по уголовному делу являются любые сведения, на основании которых устанавливается наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для дела.

Однако не все сведения, добытые при проведении предварительного расследования, могут быть положены в основу приговора; доказательства, полученные с нарушением требований уголовно-процессуального закона, не имеют юридической силы и являются недопустимыми. Законодатель не приводит исчерпывающего перечня нарушений закона, влекущих признание доказательств недопустимыми, поэтому прокурор вправе признать доказательства недопустимыми как по ходатайству подозреваемого, обвиняемого, так и по собственной инициативе.

Изучая материалы уголовного дела, прокурор должен выяснить:

- 1) достаточно ли собрано в ходе предварительного расследования доказательств, подтверждающих предъявленное обвинение;

2) все ли доказательства получены с соблюдением требований уголовно-процессуального закона.

Прокурор также должен ознакомиться с ходатайствами, имеющимися в материалах дела. Следователь и дознаватель обязаны рассмотреть все заявленные по уголовному делу ходатайства подозреваемого, обвиняемого, его защитника, потерпевшего, его законного представителя и представителя, гражданского истца, гражданского ответчика, их представителей о производстве процессуальных действий или принятии процессуальных решений.

Ходатайства могут быть заявлены в целях:

- установления обстоятельств, имеющих значение для дела;
- обеспечения прав и законных интересов участников судопроизводства.

Необоснованное оставление без удовлетворения ходатайств об установлении определенных обстоятельств зачастую ведет к неполноте предварительного расследования. Вместе с тем прокурор, прежде чем принять решение в связи с неудовлетворенным ходатайством, должен проверить, не были ли впоследствии по другим основаниям проведены те следственные действия, о которых шла речь в ходатайстве.

Не надлежащее обеспечение прав и законных интересов участников судопроизводства уже само по себе недопустимо и должно повлечь применение мер прокурорского реагирования, но, кроме того, может иметь негативное влияние на судебную перспективу дела в том случае, когда, например, это касается нарушения права на защиту. Поэтому прокурор должен выяснить все негативные последствия такого решения дознавателя, следователя.

О направлении уголовного дела в суд прокурор уведомляет потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика или их представления и разъясняет им право ходатайствовать о проведении предварительного слушания.

Действия прокурора по уголовному делу, поступившему с обвинительным актом, регламентируются ст. 226 УПК РФ и в целом схожи с его решениями по делу, поступившему с обвинительным заключением. Вместе с тем имеются и некоторые различия. Так, прокурор не может вернуть дело дознавателю для дополнительного дознания, а должен направить уголовное дело для производства предварительного следствия. При возвращении же уголовного дела для пересоставления обвинительного акта прокурор может продлить срок дознания до трех суток.

Собственно направлением уголовного дела в суд или вышестоящему прокурору для утверждения обвинительного заключения, если дело подсудно вышестоящему суду, и заканчиваются обязанности прокурора или его заместителя, осуществляющего надзор за следствием и дознанием. Дальнейшее участие прокурора в уголовном судопроизводстве осуществляется им в качестве государственного обвинителя.

Но прежде, чем перейти к рассмотрению деятельности прокурора в судебных стадиях, необходимо поговорить еще об одном аспекте работы прокурора - надзору за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность.

Глава 4. Надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность

Федеральный закон "О прокуратуре Российской Федерации" надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, ставит в один ряд с надзором за исполнением законов органами, осуществляющими дознание и предварительное следствие.

Действительно, если мы посмотрим на то, какие задачи ставит законодатель перед органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, то убедимся, что эта деятельность осуществляется, по большей части, в уголовно-правовой сфере.

Федеральным законом Российской Федерации "Об оперативно-розыскной деятельности" определены следующие задачи деятельности уполномоченных на то органов:

- 1) выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений, а также выявление и установление лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших;
- 2) осуществление розыска лиц, скрывающихся от уголовного наказания, а также розыска без вести пропавших;
- 3) добывание информации о событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации.*(2)

Несмотря на то, что по большей части оперативно-розыскная деятельность в конечном счете направлена на обеспечение эффективности уголовного судопроизводства, прокурорский надзор за органами, ее осуществляющими, обладает определенным своеобразием. Его специфика обусловлена особенностями оперативно-розыскной деятельности.

Прежде всего, это вызвано тем, что сведения о некоторых тактических приемах, средствах и методах составляют государственную тайну и подлежат рассекречиванию только на основании постановления руководителя органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность.

Кроме того, конфиденциальный характер некоторых сведений налагает определенные ограничения на предание их гласности.

В районных (городских) прокуратурах надзор за законностью оперативно-розыскной деятельности осуществляют, как правило, руководители прокуратур.

Лишь по необходимости к данному надзору привлекается кто-либо из работников прокуратуры, как правило - заместители прокурора. Причем для передачи этих полномочий требуется специальный приказ прокурора субъекта Российской Федерации.

В некоторых прокуратурах проверка дел оперативного учета, заведенных по конкретным уголовным делам, поручается сотруднику, осуществляющему надзор за их расследованием.

Руководителям органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, направляется копия приказа за подписью прокурора субъекта Российской Федерации либо выписка из него, содержащая перечень прокуроров, которым переданы полномочия по осуществлению надзора за ОРД.

В этой выписке кроме того должны содержаться сведения о лицах, ответственных за делопроизводство по документам оперативно-розыскной деятельности.

При этом прокурор субъекта Российской Федерации должен заблаговременно позаботиться о том, чтобы уполномоченный прокурор имел надлежащий допуск для работы с документами, оформленными в соответствии с Инструкцией "О порядке допуска должностных лиц и граждан Российской Федерации к государственной тайне".

В прокуратуре должно быть налажено делопроизводство по документам, содержащим секретные сведения, в соответствии с Инструкцией "Об организации делопроизводства в органах прокуратуры по делам оперативно-розыскной деятельности".

Компетенция прокурора

Объектом надзора прокуратуры района (города) являются, прежде всего, органы внутренних дел, поскольку именно их оперативные подразделения осуществляют подавляющее большинство оперативно-розыскных мероприятий.

Соответственно задачам оперативно-розыскной деятельности определяются и направления прокурорского надзора. К сожалению, в законодательстве отсутствует четкая регламентация полномочий прокурора в сфере оперативно-розыскной деятельности.

Властно-распорядительные полномочия прокурора распространяются не на всю деятельность поднадзорных органов, а лишь на те действия, когда они выступают в качестве участников уголовного процесса - проводят неотложные следственные действия, выполняют поручения следователя, органа дознания или прокурора.

Прокурор не осуществляет надзор за исполнением органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, нормативных актов министерств и ведомств. Это является задачей ведомственного контроля.

Поэтому прокурор не вправе отменить незаконное или необоснованное решение органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, или отстранить сотрудника этого органа от выполнения оперативно-розыскного мероприятия. В случае выявления нарушения закона прокурор использует общие средства реагирования - вносит представление об устранении нарушения закона, направляет предостережение о недопустимости закона или выносит мотивированное постановление о возбуждении уголовного дела.

Поскольку прокурор в силу имеющихся полномочий ставит перед органами, осуществляющими ОРД, определенные задачи, постольку он вправе проверять своевременность и полноту их проведения.

Эффективность организации, методов и тактики осуществления оперативно-розыскной деятельности поднадзорных органов не является предметом прокурорского надзора. Однако в том случае, если в установленный законом срок или в срок, явно вышедший за обычные для таких действий пределы, поставленные задачи не были выполнены, прокурор должен выяснить причины задержки исполнения. Для этого он может ознакомиться с необходимыми в конкретном случае материалами дел оперативного учета, в том числе и с планами работы.

Прокурор не вправе вмешиваться в принятие решений органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, об использовании тех или иных оперативно-технических средств. Однако он должен в необходимых случаях указать на недопустимость применения информационных систем и технических средств, наносящих ущерб жизни и здоровью людей или причиняющих ущерб окружающей среде. В случае же применения таких средств прокурор должен принять соответствующие меры

реагирования.

Прокурор не вправе лично проводить оперативно-розыскные мероприятия или участвовать в их подготовке.

В компетенцию прокурора также не входит проверка законности решения судьи по результатам рассмотрения материалов об ограничении конституционных прав граждан при проведении таких оперативно-розыскных мероприятий, как прослушивание телефонных переговоров, контроль почтовых отправлений, телеграфных сообщений, снятие информации с технических каналов связи, негласное обследование жилища.

Поступающие в прокуратуру жалобы, проверка которых относится исключительно к компетенции суда, направляются прокурором в суд. Кстати, можно отметить следующее: в том случае, если в материалах дела не имеется постановления о привлечении лица, допрашиваемого в качестве свидетеля, к уголовной ответственности, контроль его телефонных и иных переговоров признается судебной практикой нарушением конституционных прав на неприкосновенность частной жизни.

В процессе осуществления надзора прокурор вправе использовать следующие властно-распорядительные полномочия:

- 1) знакомиться с подлинными документами оперативно-розыскной деятельности, свидетельствующими об обоснованности, порядке проведения оперативно-розыскных мероприятий и решений, принимаемых по их результатам;
- 2) давать письменные указания об осуществлении оперативно-розыскных мероприятий по уголовным делам, расширении их комплекса;
- 3) требовать прекращения оперативно-розыскных мероприятий;
- 4) привлекать должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, к работе следственной группы;
- 5) отменять необоснованные постановления следователя, касающиеся вопросов оперативно-розыскной деятельности;
- 6) опротестовывать незаконные и необоснованные постановления руководителя органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, в том числе и о передаче результатов органу дознания, следователю, прокурору или в суд;
- 7) требовать письменные объяснения от должностных лиц, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность и допустивших нарушение закона;
- 8) требовать предоставления оперативно-служебных документов, дел оперативного учета, материалов о проведении оперативно-розыскных мероприятий с использованием оперативно-технических средств, учетно-регистрационной документации, ведомственных нормативных актов;
- 9) опротестовывать противоречащие закону нормативные акты, изданные руководителями органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность;
- 10) вносить представления по поводу выявленных нарушений закона должностными лицами органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность;
- 11) требовать от руководителей органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, отстранения лиц, допустивших нарушения закона, от дальнейшего ведения оперативных разработок;
- 12) при обнаружении признаков преступления при осуществлении оперативно-розыскной деятельности проводить прокурорскую проверку;
- 13) направлять в суд жалобы, проверка которых относится к компетенции суда.

При этом закон устанавливает ограничение на получение прокурором сведений о лицах, внедренных в организованные преступные группы, о штатных негласных сотрудниках органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, и о лицах, оказывающих содействие этим органам на конфиденциальной основе: такие сведения предоставляются прокурору только с письменного согласия перечисленных лиц. Исключение составляют случаи, требующие привлечения этих лиц к уголовной ответственности.

Проведение проверок

Основным способом выявления нарушений закона в деятельности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, являются прокурорские проверки.

Согласно приказу Генерального прокурора РФ, проверки могут проводиться как на основании информации о неисполнении этими органами требований закона, так и в плановом порядке.

Проверки соблюдения законности должны проводиться систематически, с учетом конкретных обстоятельств, но не реже одного раза в месяц. При этом результаты проверки обязательно должны быть документально оформлены.

При наличии сведений о нарушении закона проверка проводится безотлагательно.

Источниками сведений о нарушении закона и ущемлении прав и свобод граждан могут служить:

- обращения граждан и должностных лиц, как правило - руководителей коммерческих и некоммерческих организаций;
- материалы уголовных дел;
- материалы проверок других подразделений органов внутренних дел;
- публикации в средствах массовой информации.

В зависимости от характера и распространенности допущенных нарушений прокурор или проводит проверку по конкретному факту, или проверяет работу оперативного подразделения в целом, по какому-либо направлению деятельности.

Нарушения закона органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, весьма разнообразны, так что едва ли поддаются классификации, но можно выделить несколько групп наиболее распространенных нарушений.

1. Нарушения, посягающие прежде всего на права, свободы и законные интересы граждан и юридических лиц:

- незаконное заведение и прекращение дел оперативного учета с целью улучшения показателей статистической отчетности;
- отсутствие достаточных оснований для проведения оперативно-розыскных мероприятий;
- проведение оперативно-розыскных мероприятий без получения предварительного разрешения суда, а также нарушение порядка и сроков последующего уведомления;
- необоснованное проведение оперативно-розыскных мероприятий в порядке, установленном ч. 5 ст. 165 УПК РФ;

- нарушение прав и законных интересов лиц, оказывающих содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность на конфиденциальной основе: рассекречивание без их согласия данных о их личности, роли в раскрытии преступлений, внедрение в преступные группы без их согласия, поставление в условия, при которых они вынуждены участвовать в совершении преступлений.

2. Нарушение порядка проведения оперативно-розыскных мероприятий:

- проведение оперативно-розыскных мероприятий параллельно с расследованием уголовного дела без поручения следователя;
- несвоевременное выполнение поручений следователя;
- ненадлежащее оформление документов по проведению оперативно-розыскных мероприятий и закреплению их результатов;
- проведение оперативно-розыскных мероприятий не уполномоченными на то лицами;
- несвоевременное или неполное информирование следователя о результатах оперативно-розыскной деятельности по делам, находящимся в его производстве;
- сокрытие в делах оперативного учета заявлений и сообщений о совершенных преступлениях;
- приобщение к делам оперативного учета подлинных протоколов допросов и других следственных действий;
- приобщение к делам оперативного учета протоколов об административных правонарушениях, требующих разрешения в установленном законом порядке;
- включение в планы оперативно-розыскных мероприятий действий, не предусмотренных законом, например административного задержания разрабатываемых лиц.

Эти нарушения, как правило, не затрагивают законные интересы третьих лиц; их негативные последствия выражаются в препятствовании проведению качественного расследования уголовных дел, использованию добытых с нарушением закона доказательств в суде.

В ходе проведения проверки прокурор должен обращать внимание на следующие вопросы:

- наличие предусмотренных законом оснований для принятия решений о проведении и прекращении оперативно-розыскных мероприятий;
- законность использования результатов оперативно-розыскной деятельности;
- регистрация всех случаев, требующих проведения оперативно-розыскных мероприятий, заведения дел оперативного учета;
- законность постановки на учет и снятия с учета лиц, в отношении которых проводятся или проводились оперативно-розыскные мероприятия;
- наличие соответствующих полномочий у лиц, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность;
- соответствие проводимых оперативно-розыскных мероприятий целям и задачам оперативно-розыскной деятельности и соблюдение закона при проведении оперативно-розыскных мероприятий, в том числе порядка и сроков их проведения;
- законность использования результатов оперативно-розыскных мероприятий.

Закон прямо возлагает на органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность,

осуществление розыска лиц определенных категорий, поэтому прокурор проводит проверки также в связи с отсутствием положительных результатов при розыске лиц следующих категорий:

- обвиняемых или подозреваемых по уголовным делам;
- совершивших преступления;
- скрывающихся от следствия, дознания и суда;
- совершивших побег из-под стражи или из мест лишения свободы;
- уклонившихся от исправительных работ;
- уклонившихся от воинского учета, призыва на военную службу или военные сборы;
- иностранных граждан и лиц без гражданства, уклонившихся от регистрации в ОВР;
- должников или ответчиков по делам о возмещении вреда, о взыскании алиментов, по делам о взыскании средств в пользу юридических и физических лиц;
- пропавших без вести;
- несовершеннолетних, ушедших из дома, школ-интернатов, детских домов, бежавших из приемников-распределителей и специальных образовательных учреждений;
- психически больных;
- утративших связь с близкими родственниками;
- по состоянию здоровья или возрасту неспособных сообщить о себе сведения;
- погибших (умерших) граждан по неопознанным трупам.

В качестве подготовки к проведению проверки необходимо изучить имеющиеся в прокуратуре сведения, полученные из статистической отчетности, собственных учетов, уголовных дел. Ответы на возникшие вопросы можно получить у следователей, а также сверяя данные из уголовных дел о времени совершения преступления и возбуждения дела, дачи следователем поручения, указаний прокурора, вынесения определения суда с представленными оперативными подразделениями сведениями о времени заведения дел оперативного учета.

Можно предложить способ проведения проверки в несколько этапов.

1. Проверка должна начинаться с ознакомления с учетными документами:

- журналом учета заявлений и сообщений о преступлениях (КУП);
- журналом учета жалоб и заявлений о нарушениях закона должностными лицами поднадзорного органа;
- журналом учета и регистрации дел оперативного учета (ДОУ);
- журналом учета сигналов, поступивших от негласных источников (АС).

2. Данные, полученные в результате изучения учетных документов, сопоставляются:

- между собой - по датам, регистрационным номерам и другим показателям;
- с имеющимися данными - по приостановленным делам, объявленным в розыск лицам и т.д.

3. После этого прокурор приступает к проверке дел оперативного учета.

Законность заведения дел оперативного учета выявляется путем проверки наличия материалов, устанавливающих основания для проведения оперативно-розыскных мероприятий. К таким материалам относятся:

- возбужденное уголовное дело;
- полученная из негласных источников информация о готовящемся, совершаемом или уже совершенном преступлении и лицах, к нему причастных, если данная информация не может служить достаточным основанием для возбуждения уголовного дела в отношении этих лиц;
- поступление сведений о действиях, представляющих угрозу безопасности страны - военной, экономической, экологической и т.д.;
- наличие сведений о лицах, скрывающихся от органов дознания, предварительного следствия и суда, а также уклоняющихся от уголовного наказания, пропавших без вести;
- наличие информации о неопознанных трупах.

Помимо законности заведения дел оперативного учета проверяется также своевременность их заведения, исполнение требований закона по материалам о готовящихся, совершаемых и совершенных преступлениях.

Оценка результатов оперативно-розыскной деятельности

Нарушения закона при проведении оперативно-розыскных мероприятий недопустимы еще и потому, что результаты оперативно-розыскной деятельности могут быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу. Однако зачастую они признаются не имеющими юридической силы, так как получены с нарушением закона либо не соблюдены все имеющиеся требования при документировании полученных результатов и порядок их предоставления в орган дознания, следователю, прокурору, что влечет постановление оправдательных приговоров.

Получив информацию о результатах оперативно-розыскной деятельности, уполномоченный прокурор должен дать им оценку с точки зрения пригодности для дальнейшего использования в качестве доказательств по уголовному делу: все ли предусмотренные законом возможности были исчерпаны, нет ли необходимости в проведении дополнительных оперативно-розыскных мероприятий.

При необходимости уполномоченный прокурор истребует, путем дачи соответствующего указания, дополнительные материалы, в том числе и зафиксированные с помощью технических средств на различных носителях информации: магнитных лентах, фотопленках, лазерных дисках и т.п.

Порядок передачи материалов следователю, прокурору или в суд регламентируется межведомственной Инструкцией "О порядке предоставления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд", утвержденной Приказом ФСНП РФ, ФСБ РФ, МВД РФ, ФСО РФ, ФПС РФ, ГТК РФ, СВР РФ от 13 мая 1998 г.

Прокуроры обязаны проверить, реализуются ли в полной мере возможности процессуального взаимодействия следователей и органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность.

Постановление о предоставлении результатов оперативно-розыскной деятельности, выносимое руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, составляется только в одном экземпляре, который приобщается к материалам дела оперативного учета или соответствующего номенклатурного дела. Поэтому при проверке этих дел уполномоченный прокурор должен проверить законность и обоснованность постановления.

При этом надо иметь в виду, что оперативно-служебные документы и материальные носители, содержащие информацию, подпадающие под признаки государственной тайны, могут быть предоставлены лицам, участвующим в уголовном процессе только после рассекречивания. Для этого руководитель органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, выносит соответствующее постановление, также подлежащее проверке прокурором.

Особое внимание необходимо уделить законности и обоснованности предания гласности сведений, содержащих данные о личности негласных сотрудников и лиц, оказывающих содействие на конфиденциальной основе.

Несмотря на вышеупомянутые правила работы с документами оперативно-розыскной деятельности, суды с целью выяснения вопроса о допустимости полученных таким способом доказательств иногда требуют приобщения постановления к материалам уголовного дела.

Особенности делопроизводства по документам оперативно-розыскной деятельности

Руководители прокуратуры должны создать условия для обеспечения защиты от разглашения сведений, содержащихся в представленных в прокуратуру оперативно-служебных документах.

Делопроизводство по документам оперативно-розыскной деятельности определяется соответствующей инструкцией. Инструкция устанавливает единую систему делопроизводства по документам, содержащим секретные сведения, в Генеральной прокуратуре Российской Федерации, прокуратурах субъектов Федерации, городов и районов, транспортных, военных и иных специализированных прокуратурах.

Ответственность за состояние делопроизводства в прокуратурах несут их руководители. Кроме того, управления и отделы Генеральной прокуратуры Российской Федерации, к компетенции которых отнесен надзор за оперативно-розыскной деятельностью, Главная военная прокуратура, прокуроры субъектов Федерации и приравненные к ним прокуроры оказывают подчиненным прокурорам необходимую помощь, проверяют постановку делопроизводства, учета и сохранности документов оперативно-розыскной деятельности в подразделениях органов прокуратуры.

Делопроизводство ведется работниками, на которых приказом руководителя прокуратуры возложен надзор за исполнением Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности".

Если же объем документов значителен, то ведение делопроизводства может быть возложено на других уполномоченных прокурором работников - начальника отдела общего и особого делопроизводства, секретного отдела (секретной части).

Прием, регистрация и прохождение документов

Все поступающие в прокуратуру материалы и документы должны быть зарегистрированы в установленном порядке.

Документы оперативно-розыскной деятельности, в том числе доставленные непосредственно лицами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, должны приниматься только уполномоченными работниками.

В районных и приравненных к ним прокуратурах прием документов осуществляется прокурором, а в случаях, когда об этом имеется приказ вышестоящего прокурора, - заведующим канцелярией.

Полученные документы, а также жалобы на действия органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, регистрируются в журнале учета и незамедлительно передаются уполномоченному прокурору.

Зарегистрированные документы и жалобы рассматриваются и разрешаются по общим правилам работы с секретными материалами. Жалобы, принятые к производству, и другие материалы группируются в надзорных производствах. По одному и тому же делу (вопросу) заводится одно надзорное производство.

Надзорное производство регистрируется в журнале N 43, предусмотренном Инструкцией N 0126 по обеспечению режима секретности. На обложке надзорного производства указывается гриф секретности в соответствии со степенью секретности содержащихся в документах сведений, название прокуратуры, учетного подразделения, учетный инвентарный номер, заголовок, дата заведения, срок исполнения и срок хранения. В тех случаях, когда количество документов оперативно-розыскной деятельности незначительно, допускается их накопление в специальном наряде, заведенном согласно номенклатуре секретных дел.

Степень секретности категорий сведений устанавливается перечнем сведений, составляющих государственную тайну, определенным постановлением Правительства Российской Федерации, и перечнем сведений, подлежащих засекречиванию в органах прокуратуры Российской Федерации. Рассекречиванию такие документы подлежат только на основании постановления руководителя органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность.

Обеспечение сохранности документов и содержащихся в них сведений

Документы оперативно-розыскной деятельности не подлежат разглашению; разглашение секретных сведений, как и утрата документов, содержащих такие сведения, влечет установленную законом ответственность - вплоть до уголовной. Поэтому для работы с такими документами устанавливается особый режим.

Документы, надзорные производства, журналы, книги учета хранятся в сейфах уполномоченных прокурорских работников. Хранение документов, дел и надзорных производств в письменных столах запрещается. В нерабочее время сейфы и кабинеты опечатываются.

Работа с этими документами допускается только в отдельных служебных кабинетах, оборудованных пожарно-охранной сигнализацией.

Печатание документов производится непосредственно исполнителем либо поручается машинистке, имеющей соответствующий допуск. Снятие копий допускается с разрешения руководителей прокуратур или их заместителей.

Черновые записи и выписки из документов исполняются в рабочих тетрадях, учтенных в первом отделе, отделе общего и особенного производства или в секретном отделе (части).

Переговоры о сведениях, содержащихся в материалах оперативно-розыскной деятельности, открытыми средствами связи (телефон, радио, телеграф, телетайп, факс) запрещаются.

Исполненные документы пересылаются секретной почтой либо вручаются под роспись в журнале учета сотрудникам органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность.

Все законченные производством дела должны быть правильно оформлены, листы пронумерованы, составлена внутренняя опись, на специальном, подшитом в конце дела листе сделана завершительная надпись.

Если документ приобщен в установленном процессуальным законом порядке к материалам уголовного дела, в надзорном производстве и журнале учета делается соответствующая отметка.

Срок хранения надзорных производств устанавливается соответственно срокам хранения уголовных дел и материалов, по которым проводились оперативно-розыскные мероприятия. Журналы учета хранятся не менее пяти лет. Уничтожение документов и журнала учета производится комиссией уполномоченных прокуроров и работников с составлением акта. После его подписания все документы уничтожаются путем сжигания либо специально предназначенными для этого техническими средствами, исключающими возможность восстановления и прочтения текстов или их фрагментов.

Учет работы прокуроров

Статистическая отчетность о работе прокурора по надзору за исполнением законов при осуществлении оперативно-розыскной деятельности предусматривает отражение необходимых данных

о результатах проверки поступивших в прокуратуру материалов, информации и обращений граждан о нарушении законов при проведении оперативно-розыскных мероприятий, а также установленного порядка их проведения и законности принимаемых при этом решений руководителями органов, осуществляющих такую деятельность.

Основой для составления статистического отчета "О работе прокурора по надзору за исполнением законов при осуществлении оперативно-розыскной деятельности (ОРД)" является делопроизводство по документам оперативно-розыскной деятельности.

Документами первичного учета работы прокурора служат:

- журнал или книга учета;
- надзорные производства;
- дела (наряды), материалы непосредственных проверок;
- акты прокурорского реагирования и иные документы.

Данная система первичного учета ориентирована на ведение его как в прокуратурах районного звена, так и в прокуратурах республик, краев, областей, автономных округов, военных, транспортных и иных специализированных прокуратурах на правах области, в управлениях и отделах Генеральной прокуратуры Российской Федерации.

Едиными для всех звеньев органов прокуратуры являются книга учета работы прокурора по надзору за исполнением Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" и статистическая карточка на жалобу.

Ответственность за организацию работы по первичному учету возлагается на руководителя прокуратуры, за подписью которого представляется статистическая отчетность, а в Генеральной прокуратуре - на начальника соответствующего структурного подразделения.

Порядок составления и представления отчетности

Отчет "О работе прокурора по надзору за исполнением законов при осуществлении оперативно-розыскной деятельности (ОРД)" по форме ОРД состоит из двух разделов и заполняется по правилам секретного делопроизводства лично районными, городскими и приравненными к ним прокурорами дважды в год (за первое полугодие и за год) и представляется в вышестоящую прокуратуру до 5-го числа после отчетного периода.

В прокуратурах республик, краев, областей, автономных областей, автономных округов, Москвы и Санкт-Петербурга, военных, специализированных и транспортных прокуратурах (на правах областных) отчет составляется руководителями подразделений, на которых возложен надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, и передается старшему помощнику соответствующего прокурора или начальнику отдела по оперативному учету и статистике для составления сводного отчета горрай-прокуратур и аппарата прокуратуры. Сводный отчет визируется начальниками соответствующих прокуроров (старшими помощниками прокурора), которые несут ответственность за полноту и достоверность отчетных данных, обязаны их контролировать и принимать необходимые меры для устранения искажений в отчетности.

Отчет состоит из двух разделов:

- Раздел 1. Проверка оперативно-розыскных материалов;
- Раздел 2. Рассмотрение жалоб на действия органов, осуществляющих ОРД.

В разделе 1 отражается работа прокуроров по проверке всех оперативно-розыскных материалов в порядке надзора за законностью оперативно-розыскной деятельности соответствующими органами в процессе выявления, предупреждения, пресечения и раскрытия преступлений; выявления и установления лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших; осуществления розыска лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от уголовного наказания, а также поиска без вести пропавших; сбора информации о событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации.

В этом же разделе отражаются проверки, проведенные в связи с отсутствием положительных результатов при розыске обвиняемых или подозреваемых по уголовным делам, лиц, совершивших преступления, без вести пропавших, ненадлежащем реагировании на поручения следователя, прокурора, органа дознания и суда по уголовным делам, находящимся в их производстве, и в других случаях с учетом состояния законности в этой сфере.

В разделе 2 учитываются все поступившие в прокуратуру жалобы, заявления и иные обращения, содержащие сведения о нарушении законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, в том числе устные, оформленные протоколом заявления.

В последних главах справочника мы рассмотрим деятельность прокуратуры по надзору за законностью судебных постановлений по уголовным делам. Несмотря на то что Федеральный закон "О

прокуратуре Российской Федерации" объединяет участие прокурора в рассмотрении судами уголовных и гражданских дел в одно направление, большие различия между участием прокурора в гражданском судопроизводстве и поддержанием им государственного обвинения делают необходимым раздельное рассмотрение данных видов надзора.

И дело не только в том, что в указанных судебных процессах прокурор выступает как участник различных видов правоотношений - гражданских и уголовных; существенное значение имеет и то обстоятельство, что, поддерживая государственное обвинение, прокурор осуществляет начатое им ранее уголовное преследование. Таким образом, участие в рассмотрении уголовного дела судом является продолжением деятельности прокурора в стадии предварительного расследования, что накладывает определенный отпечаток на осуществление им уголовно-судебного надзора.

Вместе с тем государственный обвинитель, как участник судопроизводства, является процессуально самостоятельной фигурой и не связан с позицией прокурора, направившего уголовное дело в суд. Кроме того, обязанностью прокурора в процессе рассмотрения уголовного дела судом является не только поддержание обвинения, но и недопущение вынесения неправоудного обвинительного приговора. Это вытекает из смешанного характера норм уголовно-процессуального законодательства, регламентирующих участие прокурора в процессе судопроизводства, поскольку осуществление уголовного преследования от имени государства не снимает с прокурора обязанности надзора за исполнением закона и соблюдением прав и свобод граждан.

Однако надо иметь в виду, что в соответствии с принципом независимости суда прокурор не осуществляет надзор за исполнением судом уголовно-процессуального законодательства. На допущенные судом нарушения он может реагировать только как сторона в уголовном судопроизводстве, используя те же средства, что и сторона защиты: обжалование незаконных и необоснованных судебных актов в вышестоящий суд.

Не надзирает прокурор и за исполнением требований закона другими участниками судопроизводства. Вместе с тем исключение из закона требования к прокурору осуществлять надзор за исполнением закона непосредственно в судебном разбирательстве ни в коей мере не означает, что прокурор может не реагировать на допускаемые участниками судопроизводства нарушения. В случае нарушения ими установленной процедуры судебного разбирательства он может использовать предоставленное ему право заявлять ходатайства.

В контексте данной **главы** понятия "прокурор", "государственный обвинитель" и "сторона обвинения" являются синонимами, обозначающими любое должностное лицо, поддерживающее по поручению прокурора от имени государства обвинение в суде по уголовному делу.

Согласно ст. 5 УПК РФ, раскрывающей значение используемых в данном кодексе понятий, под прокурором понимаются Генеральный прокурор Российской Федерации и подчиненные ему прокуроры, их заместители и помощники, участвующие в уголовном судопроизводстве. Однако, строго говоря, только руководители прокуратур и их заместители обладают процессуальными полномочиями прокурора как участника уголовного судопроизводства. Другие прокурорские работники участвуют в судопроизводстве по поручению прокурора или заместителя прокурора. Как правило, эти поручения даются путем соответствующей резолюции прокурора района (города) или его заместителя, а в прокуратуре субъекта Российской Федерации - начальника отдела или управления по надзору за законностью служебных постановлений по уголовным делам и передаются государственному обвинителю вместе с надзорным производством. Надзор прокурора за законностью судебных постановлений по уголовным делам осуществляется несколькими способами, к которым относятся:

- 1) поддержание государственного обвинения в суде первой инстанции;
- 2) опротестование (обжалование) незаконных и необоснованных судебных решений, не вступивших в законную силу;
- 3) опротестование (обжалование) незаконных и необоснованных судебных решений в порядке надзорного судопроизводства.

Опротестование незаконного и необоснованного приговора, определения, постановления суда производится прокурором путем подачи кассационного или надзорного представления.

Особняком стоит деятельность прокурора по возбуждению производства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств, поскольку соединяет в себе проведение досудебной проверки или расследования и направление прокурором в суд заключения о возобновлении производства по уголовному делу, в котором фактически ставится вопрос об отмене приговора, определения и постановления суда.

Кроме того, прокурор вправе участвовать в судебных заседаниях при рассмотрении судом вопросов, связанных с исполнением приговора, ходатайства о снятии судимости, вносить представление об отсрочке исполнения приговора в порядке ст. 398 УПК РФ.

Глава 5. Поддержание государственного обвинения

Мы уже неоднократно имели возможность убедиться в том, что каждый из этапов деятельности правоохранительных органов по раскрытию преступлений является, вне всяких сомнений, очень важным.

Действительно, любой пробел в расследовании дела может оказаться невосполнимым; всякое нарушение уголовно-процессуального закона, даже, на первый взгляд незначительное, чревато признанием полученных доказательств недопустимыми, а небрежность при исполнении своих служебных обязанностей способна повлечь самые серьезные последствия - вплоть до избежания уголовной ответственности лицами, чья вина не должна вызывать никаких сомнений.

Вместе с тем ясно и то, что работа, проделанная органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, производящими следствие и дознание, может оказаться совершенно бесполезной, если в результате некачественного поддержания государственного обвинения будет постановлен оправдательный приговор в том случае, когда собранные по делу доказательства дают все основания для вынесения приговора обвинительного.

Иными словами, вся деятельность прокуратуры в досудебных стадиях, как по расследованию уголовных дел, так и по надзору за следствием и дознанием, является лишь предварительной - т.е. обеспечивающей возможность качественной и эффективной работы прокурора при рассмотрении судом уголовного дела по существу. В противном случае она попросту не имеет смысла.

Организация работы по надзору за законностью судебных постановлений по уголовным делам отличается от места конкретной прокуратуры в системе органов прокуратуры Российской Федерации.

В прокуратурах областей и приравненных к ним прокуратурах, как правило, организуются управления по надзору за законностью судебных постановлений по уголовным делам. Обычно такие управления включают в себя следующие отделы:

- 1) отдел государственных обвинителей;
- 2) кассационный отдел;
- 3) надзорный отдел.

В обязанность прокуроров и старших прокуроров отдела государственных обвинителей входит поддержание государственного обвинения в областных и приравненных к областным судам. В некоторых случаях они также участвуют в рассмотрении особо сложных уголовных дел нижестоящими судами, обычно тогда, когда в районной (городской) прокуратуре нет квалифицированного государственного обвинителя.

Вместе с тем существует и такая практика, когда находящиеся на стажировке в отделе государственных обвинителей помощники прокурора района (города) участвуют в делах, рассматриваемых областным судом. Это не только позволяет лучше оценить степень готовности сотрудника для работы в аппарате прокуратуры области, но и самим помощникам прокурора дает возможность поучаствовать в судопроизводстве, проводимом на более высоком профессиональном уровне.

Кассационный отдел обеспечивает участие прокуроров в рассмотрении дел в кассационной инстанции. Начальник отдела организует работу таким образом, чтобы прокуроры отдела давали заключения по всем рассматриваемым судебной коллегией делам. Для этого должен вестись учет дел, поступивших и назначенных к рассмотрению, и отдельно - учет кассационных и частных представлений нижестоящих прокуроров.

В том случае, когда прокурор, принесший кассационное представление, по каким-либо причинам не участвует в суде кассационной инстанции, на прокурора-кассатора возлагается обязанность поддержания кассационного представления нижестоящего прокурора. Если прокурор-кассатор не согласен с мнением прокурора, принесшего представление, он должен сообщить об этом нижестоящему прокурору, с тем чтобы тот обеспечил участие подчиненного ему сотрудника в рассмотрении кассационного представления.

На управления по надзору за законностью судебных постановлений по уголовным делам прокуратуры субъекта Российской Федерации возложена и особая роль в рассмотрении жалоб граждан на вступившие в законную силу приговоры судов первой инстанции. В задачи прокуроров надзорного отдела также входит контроль за работой нижестоящих прокуратур по уголовно-судебному надзору.

Кроме того, старшие прокуроры всех отделов и специально назначенный прокурор-методист проводят анализ деятельности подчиненных прокуратур, составляют справки и обобщения, содержание которых затем доводится до сведения работников районных (городских) прокуратур. В ходе анализа выявляются не только недостатки в уголовно-судебной деятельности прокуратур районного (городского) звена, но и недостатки предварительного следствия и дознания, типичные ошибки, допускаемые судами. В задачу начальников отделов, прокуроров-методистов также входит направление в нижестоящие

прокуратуры обзоров, сборников кассационных и надзорных представлений, информационных писем и методических рекомендаций. Обобщение практики в прокуратурах необходимо проводить как минимум каждое полугодие.

Организация работы прокуратуры района (города) по поддержанию государственного обвинения

Как и в предыдущих главах, мы уделяем наибольшее внимание прокуратурам районного (городского) звена. Определено это следующими, не требующими дополнительной аргументации фактами: как уже было сказано, вышестоящие прокуратуры имеют в своем составе отделы (управления) по надзору за законностью судебных постановлений по уголовным делам, укомплектованные, как правило, наиболее квалифицированными работниками, обладающими опытом работы в прокуратурах районов (городов), а перед руководителями этих подразделений не ставится никаких иных задач, помимо уголовно-судебных, в отличие от прокуроров районов (городов), для которых обсуждаемое направление надзора не является единственным.

Ну а кроме того, именно районные (городские) суды рассматривают подавляющее большинство уголовных дел, а прокуратуры районов (городов) испытывают наибольшую нехватку квалифицированных кадров.*⁽³⁾

Задачами прокурора района (города) на данном направлении надзора являются:

- обеспечение поддержания государственного обвинения;
- организация работы по опротестованию незаконных и необоснованных судебных постановлений в кассационном порядке;
- составление плана проведения сотрудниками прокуратуры обобщений по результатам проведенной за отчетный период работы; обобщения желательны проводить ежеквартально хотя бы по отдельным категориям дел.

Положения Конституции Российской Федерации о равноправии сторон в процессе судопроизводства, как и требования уголовно-процессуального закона, предполагают поддержание прокурором государственного обвинения по всем делам, рассматриваемым судом. Успешное решение этой задачи зависит, прежде всего, от правильной организации деятельности прокуратуры на данном направлении надзора.

К сожалению, многие прокуроры районов (городов) относят поддержание государственного обвинения к второстепенным участкам работы. И действительно, случаи налагаемых на прокуроров районов (городов) взысканий за неудовлетворительную работу по надзору за законностью судебных постановлений по уголовным делам достаточно редки, тогда как даже единичные нарушения сроков предварительного расследования или содержания граждан под стражей могут повлечь применение мер дисциплинарного воздействия как к самим прокурорам, так и к подчиненным им сотрудникам.

Эффективность работы прокуратуры района (города) по надзору за рассмотрением уголовных дел в судах требует надлежащего учета дел - как направленных в суд с обвинительным заключением, так и тех, по которым уже состоялись судебные решения.

Несмотря на то что организация делопроизводства и утверждение форм отчетности определяются прежде всего приказами Генерального прокурора Российской Федерации и распоряжениями руководителей нижестоящих прокуратур, можно тем не менее рекомендовать проверенные практикой способы контроля над этим участком работы прокуратуры района (города).

1. Прежде всего, необходимо иметь журнал учета всех уголовных дел, направленных в суд. Одновременно с направлением дела в журнал заносятся как минимум следующие сведения:

- номер уголовного дела;
- фамилия, имя, отчество обвиняемого или обвиняемых;
- является ли обвиняемый несовершеннолетним;
- квалификация содеянного, данная органами расследования;
- орган, производивший расследование;
- избранная мера пресечения;
- дата направления дела в суд.

Заполняет журнал на данной стадии учета ответственный за это сотрудник канцелярии (или двое - в том случае, если один инспектор отвечает за дела, поступающие от заместителя прокурора, осуществляющего надзор за следствием и дознанием в органах внутренних дел, а другой - оформляет дела, законченные следователями прокуратуры).

Затем помощник прокурора, как правило - старший группы обвинителей, заносит в журнал по мере поступления новые данные:

- дату назначения дела к слушанию;
- фамилию государственного обвинителя;

Нужны книги, помощь в написании диссертаций, дипломных и курсовых работ?

www.InetLib.Ru - Ваш помощник в образовании!

- позицию государственного обвинителя в судебном заседании;
- дату судебного решения по существу дела;
- краткое содержание приговора (обвинительный или оправдательный), квалификация преступления и назначенная мера наказания.

При необходимости в журнале могут отображаться и другие сведения, такие как:

- возвращалось ли ранее дело прокурору для устранения препятствий его рассмотрения судом;
- вынесенные судом промежуточные решения.

В том случае, если приговор суда обжалован или опротестован в кассационном порядке, журнал дополняют следующими графами:

- дата принесения кассационного представления;
- краткое содержание протеста: ставится вопрос об отмене или изменении приговора; в последнем случае указывается, с чем не согласен обвинитель - с квалификацией преступления, мерой наказания или иными вопросами, разрешаемыми при постановлении приговора;
- возражения государственного обвинителя на кассационные жалобы других участников процесса;
- результат рассмотрения дела судом кассационной инстанции.

Сведения, содержащиеся в журнале, необходимы не столько для ведения статистической отчетности, сколько в следующих практических целях:

- обеспечения проверки всех рассмотренных судом дел в установленный законом кассационный срок;
- анализа деятельности прокуратуры района (города) на данном участке надзора;
- учета деятельности каждого помощника прокурора, поддерживающего государственное обвинение;
- планирования работы на следующий период, в том числе планирования привлечения как можно большего числа сотрудников прокуратуры к участию в рассмотрении дел судом.

2. В канцелярии прокуратуры должен вестись специальный наряд, в котором содержатся документы, представляющие работу прокуроров, участвующих в рассмотрении судами уголовных дел.

В этом наряде помимо документов, составляемых государственным обвинителем, должны содержаться и другие материалы, в том числе судебные акты.

3. Прокурор района (города) должен организовать работу (а старший группы обвинителей - проследить за выполнением установленного порядка) так, чтобы прокуроры, участвующие в рассмотрении дела судом:

- правильно оформляли надзорные производства;
- своевременно составляли отчет (рапорт) о поддержании государственного обвинения;
- докладывали прокурору района (города) в тех случаях, когда:
- позиция государственного обвинителя существенно расходится с выводами следствия.

Генеральный прокурор РФ требует, чтобы в таких случаях обвинитель ставил в известность прокурора, утвердившего обвинительное заключение. Несмотря на то что процессуально такое положение нигде не закреплено, думается, оно является разумным, поскольку дает возможность этому лицу представить свои доводы руководителю прокуратуры, а прокурору района (города) - осуществить свое право на поддержание государственного обвинения;

- приговор суда существенно расходится с позицией как следствия, так и государственного обвинителя, который, тем не менее, по каким-то причинам не считает возможным приносить кассационный протест. Это также необходимо для того, чтобы прокурор (района) города мог принять решение о принесении кассационного представления от своего имени.

Но даже надлежаще налаженный учет вовсе не дает гарантии удовлетворительной работы прокуратуры района (города) из-за большого количества рассматриваемых судами уголовных дел. Тем более что обязанность участия прокурора в каждом судебном разбирательстве зачастую ведет к ухудшению качества поддержания государственного обвинения.

Увеличение числа дел, рассматриваемых судами даже не очень крупных районов, привело к необходимости возложения обязанности поддержания государственного обвинения на целую группу помощников прокурора. Количество государственных обвинителей определяется прокурором района с учетом объема работы на данном участке надзора, штатов прокуратуры, а также в зависимости от количества судей (составов суда).

Поддержание государственного обвинения

Поддержание государственного обвинения в суде первой инстанции можно подразделить на несколько этапов:

- 1) подготовка к участию в судебном заседании;
- 2) участие в предварительном слушании;
- 3) участие в судебном заседании;
- 4) ознакомление с протоколом судебного заседания и судебным решением.

Вступление прокурора в процесс начинается с момента дачи руководителем прокуратуры соответствующего поручения. Для руководителей прокуратур должно быть очевидно, что необходимо назначать государственных обвинителей заблаговременно. По наиболее сложным, многоэпизодным делам с большим количеством подсудимых можно создавать группы обвинителей. Такая практика имеет как положительные стороны, так и недостатки; самым очевидным отрицательным моментом является необходимость задействовать всего лишь по одному делу сразу нескольких сотрудников.

Разумеется, районные (городские) прокуратуры даже одного и того же субъекта Российской Федерации по-разному осуществляют работу по уголовно-судебному надзору, в зависимости от штатной и действительной численности работников, количества судей и объема рассматриваемых ими дел, наличия на обслуживаемой судом территории транспортных и иных специализированных прокуратур и других обстоятельств. В наилучшем положении оказались те помощники прокурора, которые поддерживают государственное обвинение по делам, рассматриваемым одним составом суда. Зная о всех назначенных к слушанию делах, они имеют возможность ознакомиться с делами заранее. Даже при большом объеме работы они могут принять следующие меры к тому, чтобы по возможности наиболее хорошо подготовиться к процессу:

- получив надзорное производство, прокурору следует сразу же с ним ознакомиться. Опытные государственные обвинители уже при ознакомлении с обвинительным заключением представляют перспективу дела или, по крайней мере, с большой долей вероятности могут предсказать, возникнут ли при его рассмотрении существенные проблемы. Иногда выводы следствия о виновности обвиняемого и квалификации содеянного настолько не соответствуют приведенным доказательствам, что даже не имеющий большого стажа работы прокурор видит это несоответствие. В таких случаях необходимо как можно раньше изучить материалы дела и определить свою предварительную позицию;

- если у прокурора нет возможности хорошо изучить все дела, по которым он должен поддерживать государственное обвинение, то прежде всего следует обратить внимание на следующие дела:

- расследованные неопытными следователями, дознавателями или теми лицами, которые раньше допускали существенные ошибки;
- в которых участвует защитник;
- с наиболее сложными для квалификации составами преступлений;
- с плохой доказательственной базой;
- в ходе расследования которых были допущены существенные нарушения норм уголовно-процессуального законодательства.

В случае, если при изучении материалов дела у государственного обвинителя возникают вопросы, на которые он затрудняется ответить, он может и должен:

- доложить дело прокурору района (города);
- посоветоваться с другими государственными обвинителями (не обязательно более опытными) - в их практике могли быть подобные случаи;

- обратиться за консультацией в уголовно-судебный отдел вышестоящей прокуратуры, прокуроры которого хорошо знакомы с практикой областного (или приравненного к областному) суда.

Все перечисленное относится, конечно же, и к разрешению затруднений, возникших на последующих этапах.

В более тяжелом положении находятся те государственные обвинители, число которых меньше количества судей. И в таком случае, помимо вышеперечисленных рекомендаций, они должны наиболее полно изучить дела, рассматриваемые:

- судьями, не имеющими достаточного опыта;
- судьями, которые в наименьшей степени участвуют в исследовании доказательств.

Помимо помощников прокурора, для которых поддержание государственного обвинения является непосредственной обязанностью, Генеральный прокурор Российской Федерации требует, чтобы в рассмотрении судами уголовных дел принимали участие и другие работники прокуратуры, в том числе прокурор района и его заместители.

По смыслу ч. 4 ст. 37 УПК РФ прокурор вправе поручить поддержание государственного обвинения лицу, производившему расследование по данному уголовному делу. Однако в настоящее время в соответствии с приказом Генерального прокурора запрещено до особого распоряжения поручать этим лицам поддержание государственного обвинения. Привлечение следователей и дознавателей к поддержанию государственного обвинения имеет свои несомненные преимущества: во-первых, привлечение большего числа работников прокуратуры к данной деятельности позволяет

восполнить нехватку государственных обвинителей; во-вторых, - и это, на наш взгляд, самое главное - сотрудники, имеющие отношение к расследованию уголовных дел, получают возможность увидеть конечный результат своей работы и убедиться, что безупречное, с их точки зрения, уголовное дело по мнению суда таковым не является.

Для того чтобы читатель смог правильно воспринять изложенное в этой главе, автор полагает нужным пояснить, что, имея опыт поддержания государственного обвинения как в районных судах, так и в Санкт-Петербургском городском суде, он понимает, что многие недостатки в работе районных (городских) прокуратур отчасти вызваны объективными причинами - большим количеством дел, рассматриваемых судами, и нехваткой помощников прокурора. Он также отдает себе отчет и в том, что достаточно трудно совместить поддержание прокуратурой обвинения по всем рассматриваемым судом делам с надлежащей подготовкой к судебному заседанию.

Вместе с тем автор уверен, что даже частичное изменение подхода к данной проблеме повлечет за собой улучшение качества поддержания государственного обвинения.

Общаясь с работниками, осуществляющими расследование, и с лицами, за следствием надзирающими, автор пришел к поразительному выводу: даже самые опытные из них, те, чей профессионализм не ставится под сомнение, зачастую плохо представляют дальнейшую судьбу законченных производством дел.

Даже в прошедшие времена, когда проблема допустимости доказательств не стояла так остро, как сейчас, а возможностей устранить недочеты путем проведения дополнительного расследования было несравненно больше, непонимание следователями, дознавателями, начальниками следственных отделов и управлений, заместителями прокурора и прокурорами районов (городов) требований суда представляло дополнительные трудности для поддержания государственного обвинения. Кстати, существовавший ранее институт дополнительного расследования, иногда позволял следователям и надзирающим прокурорам узнать, какую оценку дают суды собранным ими доказательствам. Поддерживая государственное обвинение, указанные работники могут убедиться, что их представления о том, что необходимо для вынесения правосудного обвинительного приговора, и мнение суда не всегда совпадают.

Надо заметить, что ошибки государственных обвинителей в судах различных уровней имеют свои особенности.

Ошибки, которые допускают прокуроры, участвующие в рассмотрении дел областными и приравненными к ним судами, вызваны прежде всего сложностью подсудной им категории дел и связаны, как правило, с квалификацией содеянного. Под ошибкой тут следует понимать неправильную позицию участвующего в деле прокурора независимо от того, был ли вынесен отмененный или измененный впоследствии приговор в соответствии с мнением государственного обвинителя или же суд эту позицию не разделил и постановил законный и обоснованный приговор.

В любом из этих случаев можно говорить о некачественном поддержании государственного обвинения.

Недостатки поддержания обвинения в судах районного (городского) звена имеют обычно другие причины, связанные с недостаточной опытностью помощников прокурора, многие из которых имеют небольшой стаж работы в правоохранительных органах.

Как правило, производство по уголовным делам мировыми судьями не привлекает внимания прокуроров в силу того, что рассматриваемые ими дела считаются делами частного обвинения и возбуждаются не иначе как по заявлению потерпевшего, его законного представителя и представителя. Вместе с тем уголовное дело о преступлениях, предусмотренным ст. 115, 116, 129, ч. 1 ст. 130 УК РФ, может быть возбуждено прокурором, а также следователем, дознавателем с согласия прокурора в случаях, когда потерпевший в силу беспомощного состояния, нахождения в зависимом состоянии или по иным причинам не может защищать свои права и законные интересы. В таких случаях прокурор направляет дело для производства предварительного расследования и в дальнейшем поддерживает в судебном заседании государственное обвинение.

Подготовка государственного обвинителя к судебному заседанию

Бремя обвинения уголовно-процессуальный закон возлагает на прокурора. Насколько декларированное законодателем положение осуществляется в действительности - во многом зависит от судей. Некоторые из них устраняются от процесса исследования доказательств, ограничиваясь выполнением своих непосредственных обязанностей, другие активно участвуют в судебном следствии, но в любом случае доказывание вины подсудимых - задача прокурора.

Тогда, когда предварительное следствие или дознание проведено полно и всесторонне, эта задача представляется относительно простой: достаточно проконтролировать исследование в судебном

заседании собранных доказательств и указать на них в прениях. И конечно же, не обойти вниманием все те вопросы, которые должны быть разрешены при постановлении приговора.

Так обычно и происходит в большинстве уголовных процессов, проводимых районными (городскими) судами. Однако нередки и другие случаи, когда поддержание обвинения представляет определенные, иногда значительные, трудности даже для опытных помощников прокурора.

Для того чтобы поддерживать государственное обвинение на высоком уровне, прокурор должен иметь время для ознакомления с материалами дела. Этот кажущийся бесспорным для каждого юриста постулат не стоило бы и упоминать, но отношение многих работников прокуратуры к данному вопросу заставляет более подробно рассмотреть эту тему.

Правильная организация работы помощников прокурора, осуществляющих свою деятельность на данном участке прокурорского надзора, должна обеспечить возможность хорошо подготовиться к участию в деле. Естественно, что для этого государственный обвинитель должен быть назначен для участия в рассмотрении дела заблаговременно. Однако зачастую помощник прокурора получает поручение поддержать обвинение прямо в день судебного заседания. В лучшем случае он успевает только наскоро ознакомиться с делом, а иногда и вовсе приходится довольствоваться содержимым надзорного производства. Справедливости ради надо отметить, что и сами государственные обвинители не видят в таком положении дел ничего плохого: даже имея возможность, многие из них ограничиваются чтением обвинительного заключения прямо в ходе судебного заседания.

Недостаточное знание материалов дела приводит к пассивности прокурора в судебном заседании; при этом роль государственного обвинителя сведена к минимуму: изложению предъявленного подсудимому обвинения, ответам об отсутствии ходатайств и повторению в прениях резолютивной части обвинительного заключения.

С момента принятия поручения поддержать государственное обвинение в суде работник прокуратуры правомочен осуществлять эту функцию, в том числе - знакомиться в суде с уголовным делом.

Как мы уже говорили, изучение материалов уголовного дела необходимо для того, чтобы государственный обвинитель мог, насколько это возможно, определить свою позицию.

В том случае, если характер дела и качество его расследования не предполагают возникновения трудностей при судебном рассмотрении, прокурор может провести минимальный объем подготовки, которая в любом случае включает в себя:

- 1) определение очередности исследования доказательств;
- 2) изучение, при необходимости, судебной практики по данной категории дел;
- 3) составление предварительного списка вопросов, которые обвинитель будет задавать участникам судопроизводства;
- 4) определение позиции по тем ходатайствам, которые, скорее всего, будут заявлены стороной защиты.

Но даже для того, чтобы выяснить перспективы дела, государственный обвинитель должен его изучить - чтением одного обвинительного заключения обойтись невозможно. То обстоятельство, что уголовное дело уже проверялось надзирающим прокурором, не освобождает государственного обвинителя от обязанности изучить материалы дела: во-первых, прокурор, изучавший ранее дело, мог упустить из вида какие-либо существенные детали, а во-вторых, и это главное, - его позиция по делу может не совпадать с мнением государственного обвинителя.

Каждый государственный обвинитель, имеющий достаточный опыт работы, конечно, определил для себя наиболее удобный порядок ознакомления с материалами дела. Прокуроры же, только начинающие свою деятельность в качестве государственного обвинителя, а тем более работники, для которых участие в рассмотрении уголовных дел судом является не свойственной для них функцией (включая и руководителей прокуратур), попросту не знают, с чего начать - с обвинительного заключения или же с постановления о возбуждении уголовного дела.

Неудивительно, что при добросовестном отношении к возложенной на них обязанности они тратят много времени на изучение всех подряд материалов, представленных следствием, в результате чего становятся обладателями множества несущественных сведений, упуская в то же время из вида самое главное.

Разумеется, направляемые в суд дела различны по своей сложности и специфике доказывания вины обвиняемого, поэтому невозможно рекомендовать единый для всех случаев порядок ознакомления. Имеют значение и обстоятельства расследования дела. Так, если обвиняемому избиралась мера пресечения в виде заключения под стражей или срок предварительного расследования продлевался, можно с большой долей уверенности предполагать, что, например, порядок возбуждения уголовного дела и задержания обвиняемого был соблюден.

На наш взгляд, целесообразно начинать с чтения обвинительного заключения. Это тем более удобно, что оно имеется в надзорном производстве, и, следовательно, не придется тратить время на

ознакомление в канцелярии суда.

Изучение обвинительного заключения даст возможность представить объем обвинения, обеспечить его доказательственным материалом, определить предмет и пределы доказывания по делу, оценить предложенную систему доказательств (например, необходимо доказать несколько элементов, но один из них отсутствует, или же необходимое доказательство имеется в деле, но нет ссылки на него).

Разумеется, только после полного и всестороннего исследования обстоятельств дела в ходе судебного следствия можно с уверенностью говорить о доказанности вины подсудимого и квалификации его действий. Но уже при ознакомлении с делом государственный обвинитель должен дать предварительную оценку имеющимся материалам.

После того как государственный обвинитель проверит наличие всех необходимых материалов, о которых мы говорили в предыдущей главе, можно приступить к изучению собственно доказательств. Изучая доказательства, прокурор сразу же подразделяет их на доказательства стороны обвинения и стороны защиты - при известной условности такого деления.

Поскольку недопустимые доказательства не только не могут быть положены в основу обвинения, но и вообще не могут использоваться для доказывания любых обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, постольку прокурор должен обращать внимание на допустимость доказательств не только в пользу обвинения, но и в пользу защиты. Нередко именно предоставляемые адвокатами материалы не соответствуют предъявляемым к доказательствам требованиям.

В ходе изучения дела нужно решить, какие именно доказательства имеют существенное значение для разрешения дела по существу, какие - для решения частных вопросов (например, данные, характеризующие обвиняемого, расчет гражданского иска), а какие, скорее всего, и вовсе не понадобятся.

До сих пор мы говорили о доказательствах, подразумевая под этим материалы дела без оценки их с точки зрения допустимости. Некоторые государственные обвинители полагают, что решение вопроса об исключении доказательств можно отложить до того момента, когда на предварительном слушании или при рассмотрении дела по существу на это обратит внимание подсудимый, его защитник или же сам суд.

Такой подход является неверным, поскольку бремя опровержения доводов, представленных стороной защиты, о том, что доказательство получено с нарушением требований уголовно-процессуального законодательства, лежит на прокуроре и прокурор должен быть готов убедительно и мотивированно оценить эти доводы.

Необходимо также определить, нет ли сомнений в допустимости каких-либо доказательств. Здесь речь идет уже не о выявленных обстоятельствах, порочащих доказательства, но о том, что некоторые материалы, совсем даже несущественные для установления обстоятельств совершения преступления, могут поставить под сомнение важные для обвинения доказательства. Например, неясности или несущественные противоречия о времени и месте задержания подозреваемого, имеющиеся в рапортах, протоколах и постановлениях, сами по себе не свидетельствуют о нарушении закона. Однако наличие таких материалов предупреждает государственного обвинителя о том, что защитой может быть поставлен вопрос о допустимости относящихся к данному эпизоду доказательств - протоколов обыска, изъятия и т.д., особенно в случае непризнания задержанным своей вины.

Проанализировав документы, государственный обвинитель должен быть готов к тому, чтобы в случае обсуждения вопроса о допустимости высказать в ходе предварительного слушания или в судебном заседании аргументированную точку зрения.

Нарушение норм уголовно-процессуального законодательства судом, прокурором, следователем или органом дознания в процессе уголовного судопроизводства влечет за собой признание недопустимыми полученных таким путем доказательств.

Вместе с тем иногда органами расследования допускаются такие нарушения закона, в отношении которых нельзя однозначно, вне связи с материалами дела, сделать вывод, являются ли они существенными или нет. Наибольшее количество таких случаев связано с несоблюдением процессуальных сроков, особенно исчисляемых часами и сутками, а также с неправильным оформлением процессуальных документов. Эти нарушения являются, как правило, скорее следствием нерасторопности или несогласованности действий участников судопроизводства, невниманием к мелочам, чем вызваны желанием ограничить права подозреваемого, обвиняемого.

Например, согласно требованиям, предъявляемым к протоколам следственных действий, в них должны указываться время его начала и окончания с точностью до минуты. Вряд ли отсутствие в протоколе указания точного времени задержания может служить основанием для исключения добытого или закрепленного этим следственным действием доказательства из перечня доказательств, предъявляемых в судебном разбирательстве.

Другое дело, если есть основания полагать, что неточности в оформлении протокола допущены

с целью скрыть нарушение порядка его проведения, например, проведения допроса в ночное время.

Прокурор, поддерживающий обвинение, должен уже при ознакомлении с делом оценить данную версию квалификации. Этот момент является очень важным, так как использование определенной версии позволит обвинителю определить линию поведения в судебном заседании, наметить перечень и порядок вопросов.

Опытного государственного обвинителя отличает внимательное отношение к "чистоте" квалификации. Если при ознакомлении с материалами дела у прокурора возникают сомнения в правильности квалификации действий обвиняемого, он еще на этом этапе должен выдвинуть свою версию. В соответствии с этой версией, или даже несколькими версиями, государственный обвинитель и будет оценивать имеющиеся в деле доказательства.

Неполнота предварительного расследования может препятствовать вынесению законного и обоснованного обвинительного приговора, а может и не иметь решающего значения для уголовного дела. Если в процессе ознакомления с материалами дела прокурором выявлены пробелы, он должен решить, может ли эта неполнота быть восполнена в ходе судебного следствия, и основательно подготовиться к принятию всех необходимых для восполнения мер.

Прокурор может на основании сведений, полученных им из материалов дела, также прогнозировать следующее:

- 1) изменение показаний подсудимым, свидетелями и потерпевшим;
- 2) неявку в судебное заседание кого-либо из свидетелей;
- 3) выдвижение обвиняемым новых защитных версий;
- 4) появление в деле новых доказательств со стороны защиты.

Как известно, количество доказательств в ходе уголовного судопроизводства может измениться, и даже существенно. Изменение количества доказательств происходит как путем уменьшения их количества в ходе предварительного слушания или судебного разбирательства, так и увеличения - в результате появления новых.

Новые доказательства могут появиться, прежде всего, благодаря тому, что уголовно-процессуальное законодательство предоставляет адвокату возможность представлять доказательства. Защитник вправе собирать доказательства следующими способами:

- путем получения предметов, документов и иных сведений;
- путем опроса лиц;
- путем истребования справок, характеристик и других документов.

Иные участники уголовного судопроизводства также могут собирать и представлять письменные документы и предметы для приобщения их к уголовному делу в качестве доказательств. Участники судопроизводства могут ходатайствовать о назначении экспертиз, проведении следственных действий, допросе свидетелей.

Количество доказательств может уменьшиться без ущерба для доказательственной базы, например, при неявке кого-либо из свидетелей, если сведения, которые свидетель мог бы сообщить, содержатся в показаниях других допрошенных лиц. При этом критерием достаточности оставшихся показаний будет являться оценка достоверности показаний допрошенных в суде лиц, подтверждение их другими материалами дела.

В иных случаях исключение доказательств не влияет на возможности обвинения, поскольку данные доказательства подтверждают никем не оспариваемые обстоятельства.

Количество доказательств может и не изменяться, но их содержание, тем не менее, претерпевает существенные изменения. Чаще всего это происходит в связи с изменением признательных показаний подсудимым; однако показания могут изменить свидетели и даже потерпевшие - иногда в пользу обвиняемого.

О возможности изменения показаний подсудимым в судебном заседании свидетельствует, в частности, неоднократное изменение показаний в ходе предварительного следствия, заявление ходатайств о допросе новых свидетелей и т.д.

Следует обратить внимание и на личность виновного. Так, лица, злоупотребляющие спиртными напитками, склонны к необдуманной и немотивированной на первый взгляд лжи; бывшие сотрудники правоохранительных органов, как правило, стараются максимально использовать все процессуальные возможности для защиты и т.д.

Практика показывает, что по определенным категориям дел (составам преступлений) изменение показаний подсудимыми происходит особенно часто; прежде всего это относится к так называемым оценочным делам. Кроме того, имеются традиционно выдвигаемые оправдательные версии происшедшего, например, вымогательство зачастую представляется требованием вернуть долг.

Слабая доказательственная база, отказ потерпевших и свидетелей от ранее данных показаний, неконкретные показания допрошенных лиц, дающие возможность корректировать их с помощью уточнений, - все это провоцирует подсудимого изменять ранее данные показания.

Основаниями предполагать неявку могут служить следующие факты: неявка свидетеля по вызовам лица, производящего расследование, а тем более применение к нему мер процессуального принуждения в виде взятия обязательства о явке или привода, удаленность места жительства от места рассмотрения дела, изменение показаний и т.п.

О возможности изменения показаний потерпевшим свидетельствуют его заявления с просьбой не привлекать обвиняемого к уголовной ответственности, неконкретные показания в тех случаях, когда потерпевший не может не знать обстоятельств совершенного, возмещение обвиняемым или его родственниками материального ущерба с получением от потерпевшего расписки об отсутствии претензий.

Изменение содержания доказательств может произойти также в случае уточнения экспертом его выводов или проведения дополнительной или повторной экспертиз. В некоторых случаях такое развитие событий можно предвидеть исходя из вопросов, поставленных перед экспертом, и из самого заключения. Появление у подсудимого нового защитника также увеличивает возможность осложнений в ходе судебного разбирательства.

Изменение количества доказательств, влекущее уменьшение доказательственной базы, как правило, происходит вследствие исключения доказательств, добытых в ходе предварительного расследования с нарушением норм уголовно-процессуального законодательства.

Государственному обвинителю необходимо предположить наиболее реальные ходатайства, которые могут быть заявлены участниками судопроизводства, в том числе потерпевшим и гражданским истцом, и подготовиться высказать по поводу ходатайств свое мнение. Прежде всего это касается ходатайств, уже заявлявшихся в ходе предварительного расследования, но отклоненных. Поэтому нужно дать оценку обоснованности решений об их отклонении. Во многих случаях ходатайства о проведении каких-либо следственных действий отклоняются следователями, дознавателями из-за нежелания производить дополнительную работу или из-за нехватки времени.

Изучив ходатайства обвиняемого и его адвоката, можно определить занимаемую ими линию защиты, даже если обвиняемый отказался от дачи показаний в ходе предварительного расследования, и таким образом определить круг необходимых обвинению доказательств.

Предварительное слушание

Предварительное слушание - первая стадия судебного производства, в которой участвует прокурор.

Предварительное слушание проводится судом по собственной инициативе или по ходатайству стороны. Естественно, как правило, такое ходатайство заявляет сторона защиты. Предварительное слушание проводится в следующих случаях:

- 1) при наличии ходатайства стороны об исключении доказательства;
- 2) при наличии оснований для возвращения уголовного дела прокурору для устранения препятствий его рассмотрения судом;
- 3) при наличии оснований для приостановления или прекращения уголовного дела;
- 4) для решения вопроса об особом порядке судебного разбирательства;
- 5) для решения вопроса о рассмотрении уголовного дела судом с участием присяжных заседателей.

О том, что вероятность заявления ходатайств об исключении доказательств может быть прогнозируема, говорилось выше. Если из материалов дела такая возможность необходимо следует, для прокурора проведение предварительного слушания не должно быть неожиданностью. В любом случае, поскольку ходатайства об исключении доказательств могут быть заявлены и в дальнейшем, целесообразно составить список наиболее ожидаемых и подготовиться к опровержению.

По результатам предварительного слушания судья принимает одно из следующих решений:

- о направлении уголовного дела по подсудности в том случае, если в ходе предварительного слушания прокурор изменяет обвинение;
- о возвращении уголовного дела прокурору;
- о приостановлении производства по уголовному делу;
- о прекращении уголовного дела;
- о назначении судебного заседания.

Судья по ходатайству стороны или по собственной инициативе возвращает уголовное дело прокурору для устранения препятствий его рассмотрения в случаях, если:

- обвинительное заключение или обвинительный акт составлены с нарушением требований Уголовно-процессуального кодекса, что исключает возможность постановления судом приговора или вынесения иного решения на основе данного заключения или акта;

- копия обвинительного заключения или обвинительного акта не была вручена обвиняемому;
- есть необходимость составления обвинительного заключения или обвинительного акта по уголовному делу, направленному в суд с постановлением о применении принудительной меры медицинского характера.

При этом судья обязывает прокурора в течение пяти суток обеспечить устранение указанных нарушений.

Все перечисленные случаи - лишь следствия ошибок, допущенных прокурором, направлявшим уголовное дело в суд, и потому не должны являться неожиданными для государственного обвинителя.

Обвиняемому должна быть вручена копия обвинительного заключения с приложениями. Нарушение этого требования является препятствием для рассмотрения дела судом и влечет возвращение уголовного дела прокурору. Однако законодатель разрешает прокурору направить дело в отношении обвиняемых, которые отказались от получения копии обвинительного заключения или обвинительного акта либо не явились по вызову или иным образом уклонились от их получения, в суд для рассмотрения по существу, с указанием причин, по которым копия данного документа не была вручена обвиняемому. Верховный Суд РФ предлагает судам в каждом конкретном случае выяснять, по каким причинам не вручена копия обвинительного заключения (обвинительного акта), оформлен ли документально факт неявки по вызову и т.п.

Вместе с тем имеется достаточная судебная практика удовлетворения кассационной инстанцией представлений прокурора, в которых обжалуется возвращение уголовного дела прокурору в иных, чем предусмотрено ст. 237 УПК РФ, случаях. Зачастую из постановления судьи непонятно, какие именно препятствия исключают возможность постановления судом приговора. Иногда постановление очевидно направлено прокурору для проведения процессуальных действий, что прямо запрещено уголовно-процессуальным законом.

Поскольку прокурор во всех стадиях судебного производства следит за исполнением закона, он должен помнить, что предварительное слушание может быть проведено в отсутствие обвиняемого только по его ходатайству - никакие сообщения администрации следственного изолятора об отказе обвиняемого участвовать в предварительном слушании в расчет приниматься не могут. В случае отсутствия обвиняемого или его ходатайства прокурор должен просить отложить предварительное слушание.

Неявка других своевременно извещенных участников производства по уголовному делу не препятствует проведению предварительного слушания.

Так как уведомление сторон о вызове в судебное заседание должно быть направлено не менее чем за трое суток до дня проведения предварительного слушания, прокурор имеет возможность к нему подготовиться. Однако подготовка к предварительному слушанию отличается от подготовки к участию в рассмотрении уголовного дела по существу. Связано это, прежде всего, с тем, что прокурор не имеет реальной возможности ознакомиться перед предварительным слушанием с материалами уголовного дела. Поэтому при наличии достаточных оснований полагать, что сторона защиты будет ходатайствовать о проведении предварительного слушания, надзирающий прокурор еще до направления уголовного дела в суд должен ознакомиться с необходимыми материалами и поместить их копии в надзорное производство.

Руководители прокуратуры должны обеспечить обязательное участие прокурора в предварительном слушании, поскольку бремя опровержения доводов защиты о недопустимости доказательств лежит на прокуроре.

При ознакомлении с материалами дела или на предварительном слушании обвиняемый по делу о преступлении, наказание за которое не превышает пяти лет лишения свободы, может заявить ходатайство о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства в связи с согласием с предъявленным обвинением. Ни лицо, производившее предварительное расследование, ни прокурор, рассматривающий уголовное дело, поступившее с обвинительным заключением или обвинительным актом, никаких процессуальных решений по заявленному ходатайству принимать не должны. Решение о проведении предварительного слушания принимает суд. Полномочия прокурора уже в качестве государственного обвинителя состоят в даче согласия или же в возражении против заявленного обвиняемым ходатайства. Если государственный обвинитель, а также частный обвинитель и потерпевший возражают против заявленного ходатайства, уголовное дело рассматривается в общем порядке.

Подготовительная часть судебного заседания

Подготовительная часть судебного заседания имеет процедурный характер, непродолжительна и, как правило, не составляет особых сложностей. Проведение председательствующим

подготовительной части жестко регламентировано законом и состоит из следующих этапов:

- открытие судебного заседания;
- проверка явки в суд лиц, которые должны участвовать в судебном заседании;
- разъяснение переводчику его прав и ответственности;
- удаление свидетелей из зала судебного заседания;
- установление личности подсудимого и своевременности вручения ему копии обвинительного заключения или обвинительного акта;
- объявление состава суда;
- сообщение о том, кто является обвинителем, защитником, потерпевшим, гражданским истцом, гражданским ответчиком или их представителями, секретарем судебного заседания, экспертом, специалистом и переводчиком;
- разъяснение сторонам их права заявлять отвод;
- разъяснение потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику и их представителям прав и ответственности;
- разъяснение эксперту его прав и ответственности;
- заявление и разрешение ходатайств;
- разрешение вопроса о возможности рассмотрения уголовного дела в отсутствие кого-либо из участников судопроизводства.

Поскольку прокурор в любой стадии судопроизводства выполняет функцию надзора за исполнением закона, он должен реагировать на невыполнение судьей процедуры при проведении подготовительной части. Каким образом это будет сделано, зависит от опыта участия государственного обвинителя в рассмотрении дел конкретным судьей. Прокурор может попросить об объявлении краткого перерыва, во время которого укажет председательствующему на упущение; может передать лично председательствующему или секретарю судебного заседания записку или Уголовно-процессуальный кодекс с отмеченным требованием закона. В крайнем случае прокурору придется заявить ходатайство о восполнении допущенного пробела.

Подготовительная часть судебного заседания предусматривает активное участие государственного обвинителя в решении следующих вопросов:

- 1) заявления отвода составу суда либо кому-либо из судей;
- 2) заявления ходатайств и высказывания своего мнения по поводу заявленных другими участниками судебного разбирательства ходатайств;
- 3) высказывания мнения о возможности рассмотрения уголовного дела в отсутствие кого-либо из участников уголовного судопроизводства.

Что касается отводов, заявляемых прокурором составу суда или кому-либо из судей, то на практике такая ситуация почти не встречается.

Прокурор может заявить ходатайство:

- о вызове новых свидетелей, экспертов и специалистов;
- об истребовании вещественных доказательств и документов;
- об исключении доказательств, полученных с нарушением требований Уголовно-процессуального кодекса.

Надо заметить, что необходимость заявления прокурором ходатайств может быть как определена заранее, еще при ознакомлении с материалами дела или на предварительном слушании, так и обнаружиться непосредственно в подготовительной части судебного заседания. Такая ситуация может возникнуть при изменении или даже возможном изменении количества доказательств - при неявке свидетеля, в связи с удовлетворением судом ходатайства стороны защиты об истребовании вещественных доказательств, вызове новых свидетелей или же об исключении доказательств, полученных с нарушением требований Уголовно-процессуального кодекса. В этом случае возможно ходатайствовать, например, о вызове свидетеля, чьи показания заменили бы показания не явившегося свидетеля или "компенсировали" воздействие показаний свидетеля вызванного по инициативе стороны защиты.

Понятно, что ходатайство о вызове новых свидетелей, экспертов, специалистов будет заявляться прокурором при необходимости участия этих лиц для доказывания предъявленного обвинения. Вместе с тем государственный обвинитель может заявить такое ходатайство и в превентивных целях - тогда, когда показания и заключения вызываемых лиц должны будут опровергнуть прогнозируемые новые защитные версии.

Ходатайствовать же об истребовании вещественных доказательств и документов прокурор может и в том случае, когда из материалов дела усматривается наличие доказательств и документов, хотя и несущественных для обвинения, но способствующих всесторонности исследования обстоятельств дела. Тем самым государственный обвинитель перехватит тактическую инициативу в исследовании этих доказательств у адвоката.

Что касается доказательств, полученных с нарушением Уголовно-процессуального кодекса, то представляется, что на данной стадии, как правило, нет смысла ходатайствовать об исключении таких доказательств - прокурор может это сделать в дальнейшем, однако в определенных случаях само наличие определенного доказательства на момент проведения допроса подсудимого и некоторых свидетелей может повлиять на их показания.

Прокурор также высказывает свое мнение по поводу ходатайств, заявленных другой стороной. В условиях осуществления прокурором уголовного преследования и состязательности сторон недопустимо оставлять разрешение каких-либо вопросов "на усмотрение суда", какой бы тактически выгодной ни представлялась такая позиция.

Прежде чем высказаться по поводу ходатайства стороны защиты, государственный обвинитель должен определить, с какой целью оно заявляется. Собственно, существует несколько типичных причин ходатайства о вызове новых свидетелей, экспертов, специалистов, истребовании вещественных доказательств и документов.

Зачастую подсудимый (или адвокат по настоянию подсудимого) ходатайствуют о вызове свидетелей или истребовании доказательств и документов, которые имеют значение только лишь по мнению подсудимого; на самом же деле они не могут ни повредить обвинению, ни помочь защите. В таком случае следует руководствоваться принципом целесообразности: если удовлетворение ходатайства не представляет трудностей, его можно и удовлетворить. Если же это приведет к отложению дела на длительный срок или представляет технические трудности, например, ввиду большого объема документов, то в удовлетворении ходатайства должно быть отказано.

Иногда ходатайства заявляются с целью затягивания процесса. Делается это в тех случаях, когда выигрыш стороны защиты во времени может привести к осложнению положения прокурора - в результате воздействия стороны защиты на потерпевших и свидетелей с целью изменения ими показаний, "утраты" свидетелей обвинения в результате их смерти, отъезда в длительную командировку, на лечение, за границу, уменьшения со временем эффективности проведения судом следственных действий вне зала судебного заседания и т.д. Затягивание может иметь своей целью облегчение положения подсудимого вследствие изменения обстановки (в широком значении этого понятия): ожидаемого акта амнистии или вступления в законную силу закона, улучшающего положение лица, совершившего преступление, изменения в семейном положении подсудимого или появления других обстоятельств, влияющих на ответственность и наказание подсудимого.

Заявляться ходатайства могут и с более серьезными намерениями - повлиять на принятие судом решения по существу предъявленного обвинения. Чаще всего с этой целью защита просит о назначении повторной экспертизы. Расчет, естественно, строится на том, что новое заключение эксперта если и не полностью опровергнет заключение, имеющееся в деле, то хотя бы поставит его под сомнение. О некоторых вопросах проведения экспертизы в суде разговор пойдет ниже. Теперь же нужно отметить, что соглашаться с заявленным ходатайством прокурору стоит исключительно тогда, когда он и сам полагает, что имеющегося заключения недостаточно для вынесения обоснованного обвинительного приговора. Поэтому государственный обвинитель при высказывании своего мнения должен прежде всего обратить внимание суда не просто на отсутствие оснований для проведения повторной экспертизы, но и на то, что, заявляя такое ходатайство, защита фактически дает преждевременную оценку имеющемуся заключению, т.е. доказательству, еще не исследованному судом.

О вызове же новых свидетелей защита зачастую ходатайствует не только для доказывания существенных для нее обстоятельств, но и для того, чтобы опорочить показания потерпевших и свидетелей. В таких ситуациях прокурор должен обращать внимание суда на отсутствие необходимости в показаниях данных свидетелей именно для установления обстоятельств дела. При этом прокурор должен помнить, что суд не вправе отказать в удовлетворении ходатайства о допросе в судебном заседании лица в качестве свидетеля или специалиста, явившегося в суд по инициативе сторон. Поэтому он должен подготовиться к возможным осложнениям, связанным с появлением нового свидетеля.

Поскольку лицо, которому суд отказал в удовлетворении ходатайства, вправе заявить его вновь в ходе дальнейшего судебного разбирательства, прокурор должен уже на данной стадии не только принять меры для того, чтобы убедить суд в отсутствии необходимости удовлетворения ходатайства, но и по возможности подвергнуть критике позицию защиты по существу данного вопроса. Для этого прокурор может воспользоваться следующим приемом: на предложение председательствующего высказать свое мнение он должен заявить, что не услышал заслуживающей внимания аргументации; таким образом, лицу, заявившему ходатайство, придется или согласиться с такой оценкой, или дать суду более подробные пояснения, тем самым раскрыв свои дальнейшие намерения. Теперь уже от прокурора зависит, как именно предложить суду такую формулировку отклонения ходатайства, которая делала бы практически невозможным удовлетворение повторного ходатайства.

Что касается высказывания мнения об исключении доказательств, полученных с нарушением

Уголовно-процессуального кодекса, то при наличии бесспорных для того оснований государственный обвинитель обязан просить суд удовлетворить такое ходатайство. Если же разрешение этого вопроса требует дополнительного исследования - допроса определенных лиц или истребования дополнительных материалов, следует высказаться о преждевременности удовлетворения ходатайства.

Весьма существенным вопросом является возможность рассмотрения дела в отсутствие одного из участников уголовного судопроизводства. При неявке кого-либо из участников, суд заслушивает мнения сторон о возможности судебного разбирательства в его отсутствие и выносит определение или постановление:

- об отложении судебного разбирательства;
- о его продолжении.

В случае необходимости суд также принимает решение не только о вызове, но и о приводе неявившегося участника уголовного судопроизводства, а также применении к неявившемуся подсудимому меры пресечения или ее изменении.

Законодателем определены случаи, когда разбирательство по делу обязательно должно быть отложено. К ним относятся:

- неявка подсудимого, за исключением случаев, когда по уголовному делу о преступлении небольшой или средней тяжести подсудимый ходатайствовал о рассмотрении уголовного дела в его отсутствие;

- неявка защитника и переводчика при отсутствии возможности их замены;
- неявка прокурора.

Вопросы, связанные с заменой защитника, нами уже рассматривались. В случае же замены защитника в данной стадии судопроизводства разбирательство дела, как правило, также следует отложить, поскольку вновь вступившему в уголовное дело защитнику должно быть предоставлено время для ознакомления с материалами дела и подготовки к участию в судебном разбирательстве. Если же защитник не ходатайствует об отложении разбирательства дела, представляется, что суд должен разъяснить подсудимому данную норму уголовно-процессуального закона и спросить его мнение на этот счет.

Относительно возможности рассмотрения дела в отсутствие других неявившихся участников процесса, прокурор может высказать следующие мнения:

- о возможности судебного разбирательства в отсутствие неявившихся лиц;
- об отложении судебного разбирательства;
- о начале судебного разбирательства, допросе явившихся лиц и решении вопроса о продолжении судебного разбирательства в дальнейшем.

Решение прокурора должно быть принято с учетом нескольких факторов. Прежде всего необходимо оценить важность показаний данного лица, возможность оглашения его показаний, данных в ходе предварительного расследования. При наличии серьезной доказательственной базы рассмотрение дела в отсутствие неявившегося свидетеля или потерпевшего зачастую может быть предпочтительней отложения дела, если такое отложение может повлиять на действенность показаний других свидетелей.

Кроме того, надо решить вопрос о целесообразности начала рассмотрения дела в отсутствие неявившегося участника с последующим решением вопроса о возможности окончить судебное следствие. Это даст возможность в дальнейшем более обоснованно сделать вывод о необходимости в данном свидетеле в зависимости от того, какие именно доказательства были получены в ходе судебного следствия. При достаточной доказательственной базе в иных случаях лучше обойтись без показаний лишнего свидетеля, чем затягивать рассмотрение дела. Вместе с тем в некоторых ситуациях без показаний определенного свидетеля допрос других участников процесса будет малоэффективен, а то и вовсе приведет к отрицательному для обвинения результату.

Несмотря на достаточно формальный характер данной стадии, она во многих случаях может представлять для государственного обвинителя определенный тактический интерес. Связано это, конечно же, с заявлением ходатайств. В ходе подготовительной части прокурор имеет возможность ознакомиться с позицией защиты, выраженной как в заявленных ходатайствах, так и во мнении, высказанном по поводу ходатайств других участников процесса.

Неявка же свидетелей, особенно важных для обвинения, может свидетельствовать об определенной "внесудебной" деятельности подсудимого, его адвоката или родственников. Поэтому в случае необходимости прокурор должен не только просить суд о приводе неявившегося свидетеля, но и при необходимости обратиться к прокурору, надзирающему за предварительным следствием или дознанием, в целях содействия розыску и доставлению свидетеля.

Судебное следствие начинается с изложения государственным обвинителем предъявленного подсудимому обвинения.

После этого председательствующий опрашивает подсудимого, понятно ли ему обвинение, признает ли он себя виновным и желают ли он или его защитник выразить свое отношение к предъявленному обвинению. Этот момент может представлять для государственного обвинителя определенный интерес в том случае, когда подсудимый существенно изменяет свою позицию, что часто случается при появлении в уголовном судопроизводстве защитника или нового защитника. В таком случае прокурору, возможно, придется менять ранее принятое им решение о порядке исследования доказательств.

Необходимо сделать одно замечание общего порядка: если в ходе судебного следствия у прокурора возникают вопросы, разрешить которые он может только после ознакомления с соответствующими материалами дела, он вправе заявить суду ходатайство о перерыве в судебном заседании для возможности дополнительно ознакомиться с делом.

Закон не предусматривает определенного порядка исследования доказательств - очередность определяется стороной, представляющей доказательства суду. Первой представляет доказательства сторона обвинения, что дает тактическое преимущество защите. Вообще, установление порядка исследования доказательств имеет гораздо более важное значение, чем это представляется многим государственным обвинителям, которые обычно предлагают исследовать их в так называемом "обычном порядке": сначала допросить подсудимых, затем потерпевших, свидетелей по списку обвинения, осмотреть вещественные доказательства и, наконец, огласить материалы дела. Подсудимые в таком случае, как правило, допрашиваются тоже в том порядке, в котором они представлены обвинительным заключением. Такой подход не может быть признан удачным. Прокурор должен предлагать порядок судебного следствия, наиболее целесообразный именно в данном уголовном деле.

Строго говоря, максимально эффективное предъявление доказательств и составляет основное содержание деятельности государственного обвинителя в ходе судебного следствия. Задача эта решается прокурором в зависимости от множества факторов, из которых можно выделить наиболее значимые, такие как:

- количество подсудимых;
- позиция каждого из них на предварительном следствии, в том числе наличие противоречий между подсудимыми, вероятность изменения показаний в суде не в пользу обвинения, возможность добиться от них признательных показаний;
- квалификация содеянного;
- количество вменяемых эпизодов;
- качество доказательств вины подсудимых;
- наличие и качество доказательств стороны защиты;
- качество проведенного расследования;
- возможность устранения недостатков предварительного расследования;
- вероятность изменения количества доказательств в ходе судебного следствия.

Разумеется, указанные особенности дела влияют на позицию государственного обвинителя лишь в своей совокупности.

Стоит отметить, что перевод существа предъявленного обвинения на родной язык подсудимого не может заменить необходимости вручения обвиняемому копии обвинительного заключения на родном языке. В том случае, если выясняется, что подсудимый не владеет языком, на котором ведется судопроизводство, надлежит руководствоваться требованиями ч. 2 ст. 265 УПК РФ о том, что судебное разбирательство уголовного дела не может быть начато ранее семи суток со дня вручения обвиняемому копии обвинительного заключения, обвинительного акта или постановления об изменении обвинения на родном языке.

Основными способами установления обстоятельств, подлежащих доказыванию, являются, без сомнения:

- 1) допрос подсудимых, потерпевших, свидетелей;
- 2) оглашение протоколов следственных действий и иных документов, в том числе приобщенных к материалам дела в судебном заседании;
- 3) осмотр вещественных доказательств.

Допрос подсудимых, потерпевших, свидетелей

Естественно, что допросы перечисленных лиц производятся в каждом судебном разбирательстве, за исключением случаев отсутствия потерпевших, свидетелей и отказа подсудимых от дачи показаний.

Как правило, исследование доказательств начинается с дачи показаний подсудимым. Вместе с тем, если подсудимый полностью отрицает свою причастность к совершению преступления, начинать с его допроса не имеет смысла. В том случае, когда подсудимый, не признавая вины, давал в ходе предварительного следствия подробные показания, его стоит допросить вначале для того, чтобы определить его позицию в судебном заседании, помешать использовать показания свидетелей и потерпевших и выработать тактику допроса других участников процесса. В любом случае потерпевшего и свидетелей, не дающих конкретных показаний, убедительно говорящих о виновности подсудимого, допрашивать перед подсудимым не следует.

При согласии подсудимого дать показания первыми его допрашивают защитник и участники судебного разбирательства со стороны защиты, а затем уже государственный обвинитель и участники судебного разбирательства со стороны обвинения.

Если дело рассматривается в отношении нескольких подсудимых, то при установлении порядка их допроса желательно добиться наиболее рациональной последовательности. Эта задача осложняется тем, что подсудимый с разрешения председательствующего вправе давать показания в любой момент судебного следствия, а защитники подсудимых будут ходатайствовать о выгодном для них порядке. Правда, государственный обвинитель может найти взаимопонимание с теми из подсудимых и их адвокатов, которые в большей степени, чем другие участники, признают свою вину. Кроме того, надо использовать свое право ходатайствовать об изменении порядка допроса подсудимых, а именно, о допросе таких подсудимых перед защитником.

В идеале следует стремиться к такому порядку, когда первыми допрашиваются подсудимые:

- признающие свою вину, хотя бы частично;
- изобличающие соучастников;
- дающие подробные показания;
- защитная позиция которых менее обоснована.

Не признающие вины подсудимые, имеющие больший авторитет среди соучастников, должны допрашиваться последними.

Допрос подсудимого государственным обвинителем имеет своей конечной целью выявить внутренние противоречия в его показаниях и зафиксировать ложные показания для последующего объяснения их несостоятельности с помощью других материалов дела. Одной из частных задач является анализ всех данных подсудимым показаний, поскольку изменение им позиции может повлечь обоснованное недоверие суда к сказанному подсудимым в целом. Мотивы отказа подсудимого от показаний, данных в ходе предварительного следствия, а также достоверность сведений о явке с повинной подлежат тщательной проверке. Особое внимание должно уделяться проверке заявлений о недозволенных методах следствия и иных нарушений законности, которые могли повлечь самооговор либо дачу ложных показаний.

При допросе свидетеля первой задает вопросы та сторона, по ходатайству которой он вызван в судебное заседание. Однако деление свидетелей на свидетелей защиты и свидетелей обвинения все же является весьма условным. Во-первых, многие свидетели, например очевидцы преступления, должны быть включены в список подлежащих вызову в судебное заседание независимо от заявленных обвиняемым или его защитником ходатайств, поскольку без их допроса зачастую невозможно установить обстоятельства дела; во-вторых, от кого бы ни исходила инициатива допроса свидетеля, данные им показания могут иметь значение как для государственного обвинителя, так и для стороны защиты.

При необходимости следует проводить дополнительные допросы свидетелей, в ходе которых выясняются упущенные при первоначальном допросе обстоятельства, и повторные, проводимые для уточнения показаний в связи с исследованием других доказательств.

При отказе от дачи показаний потерпевшего, свидетелей, являющихся супругом или близким родственником подсудимого, а также при отказе от дачи показаний самого подсудимого суд вправе сослаться в приговоре на показания, данные этими лицами ранее, лишь в том случае, если при производстве дознания или предварительного следствия им были разъяснены положения ст. 51 Конституции Российской Федерации.

Как известно, суд может удовлетворить ходатайство стороны защиты о вызове свидетеля для установления алиби подсудимого даже в том случае, если оно не заявлялось в ходе предварительного расследования. Не исключая возможности дачи таким свидетелем правдивых показаний, государственный обвинитель, тем не менее, должен принять все меры для выяснения возможной недобросовестности свидетеля. Для этого свидетелю должны быть обязательно заданы следующие вопросы:

- почему свидетель ранее не явился для дачи показаний;
- как он узнал о необходимости явиться в судебное заседание;
- каким образом он спустя длительное время помнит подробности, несущественные для самого

свидетеля, но очень важные для подсудимого;

- почему другие обстоятельства, особенно говорящие не в пользу подсудимого, свидетель помнит гораздо хуже или вообще не помнит.

Необходимо проверить, не имеется ли в материалах дела показаний, объяснений или заявлений свидетеля, отличающихся по содержанию от его показаний в судебном заседании, не упоминал ли о нем кто-либо из допрашиваемых лиц.

Если выяснится, что в отношении потерпевшего имело место понуждение к даче заведомо ложных показаний со стороны подсудимого, его родственников или других лиц путем совершения действий, указанных в ст. 304 УК РФ, государственный обвинитель должен поставить вопрос о том, чтобы суд частным определением довел до сведения соответствующего прокурора о полученных данных для их проверки.

Другие способы исследования доказательств

Протоколы следственных действий, заключение эксперта, данное в ходе предварительного расследования, а также документы, приобщенные к уголовному делу или представленные в судебном заседании, могут быть оглашены на основании определения или постановления суда. Закон не содержит оснований, исключающих возможность непосредственного исследования доказательств, признанных допустимыми. Оглашение протоколов следственных действий, в ходе которых были получены и закреплены доказательства, имеющие значение для уголовного дела, документы, содержащие или удостоверяющие необходимые обстоятельства, в том числе данные о личности подсудимого, как правило, производится во всех случаях. Так что на этом вопросе останавливаться нет необходимости. Прокурор лишь должен проследить за тем, чтобы все материалы, на которые он будет ссылаться в прениях сторон, обязательно были оглашены.

Осмотр вещественных доказательств, поступивших в суд вместе с уголовным делом, как правило, производится всегда. Это вызвано тем, что суд в подтверждение своих выводов не вправе ссылаться на собранные по делу доказательства, если они не были исследованы судом и не нашли отражения в протоколе судебного заседания. Но обычно он носит поверхностный характер и состоит в предъявлении предмета судьей и сообщении, что суд его осматривает. Такой осмотр производится лишь с целью соблюдения требований закона о непосредственности судебного разбирательства.

Однако в некоторых случаях невозможно обойтись формальным выполнением этого следственного действия - и прежде всего тогда, когда в ходе предварительного расследования в протоколе осмотра не были должным образом отражены существенные для данного дела индивидуальные особенности предмета или имеющиеся на нем следы. В речи же государственного обвинителя, и соответственно в приговоре суда, должна не просто содержаться ссылка на вещественное доказательство, но и указываться, какие именно фактические обстоятельства устанавливаются теми или иными данными, полученными при осмотре. Для того чтобы осмотр принес ожидаемые результаты, необходимо просить суд не просто осмотреть вещественное доказательство, но обратить внимание именно на необходимые в данном случае признаки, особенности, следы и т.д. Вещественное доказательство может быть предъявлено подсудимым или свидетелям. Лица, которым предъявлены вещественные доказательства, вправе обращать внимание суда на обстоятельства, имеющие значение для дела, поэтому прокурор должен задавать им вопросы по тем обстоятельствам, которые он считает существенными.

Нельзя забывать о том, что недопустимо вместо исследования аудио- и видеоносителей информации ограничиваться оглашением заключения фоноскопических экспертиз или исследованием копий указанных доказательств.

Кроме того, уголовно-процессуальный закон позволяет проводить суду и такие следственные действия, как:

- осмотр вещественных доказательств по месту их нахождения;
- осмотр местности и помещения;
- следственный эксперимент;
- предъявление для опознания;
- освидетельствование.

Данные следственные действия достаточно редко производятся судом. Особенно неохотно, по вполне понятным причинам, суды удовлетворяют ходатайства, связанные с действиями вне зала судебного заседания. Но иногда без этого нельзя обойтись, и прокурор должен использовать такую возможность.

Между следственными действиями, производимыми в ходе предварительного расследования и в судебном заседании, имеются различия, о которых государственный обвинитель должен помнить.

Главное из них заключается в том, что в данной стадии следственные действия производятся непосредственно самим судом, участники же судопроизводства, в том числе и прокурор, принимают в этом участие в рамках, определяемых Уголовно-процессуальным кодексом.

Другой особенностью судебных следственных действий является их ограниченный характер. При производстве осмотра или освидетельствования лицом, производящим расследование, должны быть учтены все индивидуальные признаки объекта и зафиксированы все обнаруженные следы, поскольку на тот момент неизвестно, какие именно обстоятельства будут иметь доказательственное значение по делу. Задачей же судебного осмотра и освидетельствования является не повторение уже произведенного в ходе предварительного следствия, дознания действия, а установление или уточнение конкретных фактов или обстоятельств.

В силу изложенного, для эффективности производимого судом исследования участие прокурора должно быть как можно более активным.

Необходимость проведения судом указанных следственных действий возникает в следующих случаях:

- 1) когда имеющийся в материалах дела протокол следственного действия не содержит всей нужной информации;
- 2) когда участники судопроизводства оспаривают те или иные аспекты проведения следственных действий, закрепления их результатов или сделанных выводов;
- 3) когда в ходе судебного разбирательства выдвигаются новые версии защиты или выясняются обстоятельства, делающие необходимым проверку, уточнение или сопоставление различных фактов.

Так как суд может производить следственные действия в том числе и по ходатайству прокурора, государственный обвинитель должен иметь в виду: для того чтобы ходатайство достигло поставленной цели, оно должно удовлетворять следующим требованиям:

- 1) ходатайство должно быть обоснованным;
- 2) заявлено ходатайство должно быть своевременно;
- 3) надо указать, какие именно действия необходимо провести или на что конкретно обратить внимание;
- 4) необходимо поставить конкретные задачи, которые возможно решить в результате этого следственного действия.

Во многом требования, предъявляемые к ходатайству, взаимосвязаны. Так, преждевременно заявленное ходатайство может быть отклонено судом как необоснованное, если к тому моменту еще не были исследованы материалы дела, свидетельствующие о необходимости проведения следственного действия.

Несвоевременность ходатайства может выражаться как в его преждевременности, так и в запоздалом заявлении. Преждевременным ходатайство может быть не только по вышеупомянутой причине. Как и всякая постановка вопроса или оглашение материалов дела, следственные действия должны быть произведены в тактически подходящий момент, обусловленный ходом судебного следствия, особенностями допроса подсудимых и свидетелей.

С другой стороны, отсутствие необходимых доказательств в определенный, критический момент допроса может помешать получить необходимые данные от свидетелей. Нежелательность же и малоэффективность вызова свидетеля в новое судебное заседание для дополнительного допроса, думается, всем понятна.

Обоснованным ходатайство будет восприниматься в том случае, если в нем аргументированно указывается на невозможность вынесения правосудного приговора без проведения определенного следственного действия. При этом прокурор должен указать:

- 1) на конкретные обстоятельства, которые надлежит установить по данному уголовному делу;
- 2) на невозможность установить эти обстоятельства по представленным в суд материалам;
- 3) на то, что в ходе проведения судом следственных действий такие обстоятельства могут быть получены.

Если прокурор будет просить суд просто произвести, к примеру, осмотр места происшествия, то, скорее всего, получит отказ в удовлетворении ходатайства со ссылкой на то, что осмотр уже проводился в ходе предварительного расследования. Государственный обвинитель должен указывать на необходимость осмотра конкретного объекта или помещения, например задвижек на окнах или кладовой. При этом прокурор объясняет суду, какие именно значимые для данного дела обстоятельства необходимо установить.

Оглашение показаний

Еще одним способом исследования доказательств, часто используемых в судебном

разбирательстве, является оглашение показаний подсудимых, потерпевших, свидетелей.

Ссылка в приговоре на показания этих лиц, данные при производстве дознания и предварительного расследования, допустима только при оглашении судом их показаний.

Оглашение показаний подсудимого, данных при производстве предварительного расследования, а также воспроизведение приложенных к протоколу допроса материалов фотографирования, аудио- и видеозаписи, киносъемки его показаний могут иметь место в следующих случаях:

- 1) при наличии существенных противоречий между показаниями, данными подсудимым в ходе предварительного расследования и в суде;
- 2) когда уголовное дело рассматривается в отсутствие подсудимого - если по уголовному делу о преступлении небольшой или средней тяжести подсудимый ходатайствовал о рассмотрении данного уголовного дела в его отсутствие;
- 3) в случае отказа от дачи показаний.

Не могут быть оглашены показания подсудимого, данные в качестве подозреваемого, обвиняемого в ходе досудебного производства по уголовному делу в отсутствие защитника и не подтвержденные им в суде.

Статья 56 УПК РФ не указывает в качестве лиц, не подлежащих допросу в качестве свидетелей, следователей, дознавателей, прокуроров. Однако положение, содержащееся в ч. 3 ст. 56 УПК РФ, не может служить основанием для воспроизведения в ходе судебного разбирательства содержания показаний подозреваемого, обвиняемого, данных в ходе досудебного производства по уголовному делу в отсутствие защитника и не подтвержденных им в суде путем допроса в качестве свидетеля дознавателя или следователя, производившего допрос.

Надо иметь в виду, что фотографические негативы и снимки, диапозитивы, сделанные в ходе допроса, аудио- или видеозаписи, киносъемки допроса имеют вспомогательный характер как средства закрепления соответствующего следственного действия, поэтому их демонстрация или воспроизведение без предварительного оглашения показаний, содержащихся в протоколе допроса или протоколе следственного действия, не допускается.

Показания потерпевшего и свидетеля, ранее данные при производстве предварительного расследования или судебного разбирательства, также могут быть оглашены в случае неявки их в судебное заседание. Если свидетель не явился в суд из-за стихийного бедствия или иных чрезвычайных обстоятельств, препятствующих явке, его показания оглашены быть не могут. Вообще, к решению о возможности оглашения показаний потерпевшего или свидетелей нужно подходить очень осторожно. Так, суд кассационной инстанции отменил приговор нижестоящего суда в связи со следующим: судья при очевидной значимости показаний ряда свидетелей сослался на большое расстояние между местом нахождения суда и населенным пунктом, в котором проживали свидетели, а также на дороговизну железнодорожных билетов и постановил закончить судебное следствие в отсутствие этих лиц. Оглашение показаний свидетелей при отсутствии их в судебном заседании не только не дало возможности выяснить противоречия в показаниях подсудимого и указанных свидетелей, но и повлекло нарушение требования закона о непосредственности исследования доказательств. В судебной практике имеется и случай, когда суд отказал в удовлетворении ходатайства государственного обвинителя об оглашении показаний свидетеля, поскольку судом предпринимались меры для его вызова, в ходе которых выяснилось, что свидетель выехал с постоянного места жительства на сезонную работу и его местонахождение неизвестно.

При нахождении же свидетелей, включенных в список, прилагаемый к обвинительному заключению, в местах лишения свободы должен быть решен вопрос об их этапировании. Оглашение их показаний судом является нарушением требований закона.

Судам надлежит обеспечивать соблюдение потерпевшими возложенных на них обязанностей являться по вызову и давать правдивые показания. В той же мере это относится и к прокурору, который должен следить за соблюдением требований закона в этой части.

По ходатайству стороны суд вправе принять решение об оглашении показаний потерпевшего или свидетеля, данных ранее при производстве предварительного расследования либо в суде, при наличии существенных противоречий между первоначальными показаниями и показаниями, данными в суде. Показания потерпевшего, данные в ходе предварительного расследования, могут быть оглашены в судебном заседании и в случае его отказа от дачи показаний.

Производство судебной экспертизы

Несколько особняком в ряду способов получения доказательств по делу стоит производство экспертизы, поскольку проводится экспертиза не следователем, дознавателем или прокурором, а соответствующим специалистом.

То, что экспертизы являются не только одними из самых важных, но, пожалуй, и самыми трудными для оспаривания доказательствами, представляется очевидным. Действительно, трудно опровергнуть или даже просто отвергнуть выводы эксперта без привлечения соответствующих специалистов.

Поступающие в суд вместе с материалами уголовного дела экспертизы большей частью являются доказательствами вины подсудимого и поэтому обычно не привлекают внимания государственных обвинителей, если только подсудимый или его адвокат не ставят перед судом вопросы, требующие более внимательного ознакомления с данным документом.

Но бывают случаи, когда экспертизы представляются в качестве доказательства невиновности подсудимого. Поэтому государственный обвинитель должен иметь в виду следующее.

1. Заключение эксперта не является исключительным средством доказывания и должно оцениваться в совокупности со всеми имеющимися в деле доказательствами.

2. Если при исследовании заключения эксперта - особенно в тех случаях, когда экспертиза произведена по ходатайству стороны защиты - возникает вероятность того, что это заключение может способствовать необоснованному оправданию подсудимого, прокурор должен проверить, нет ли оснований сомневаться в выводах экспертизы по причине некачественной, неправильной постановки вопросов.

Изучение судебной практики показывает, что наиболее распространена недопустимая постановка вопросов:

- не входящих в компетенцию эксперта;
- при отсутствии научной методики их разрешения;
- относящихся к компетенции экспертов других специальностей;
- разрешение которых является прерогативой суда;
- неконкретных вопросов.

3. Если экспертиза поручена нескольким экспертам, давшим отдельные заключения, мотивы согласия или несогласия с ними суда должны быть приведены в судебном решении отдельно по каждому заключению. Соответственно и предлагаемая государственным обвинителем суду оценка такого заключения должна быть дана по каждому заключению.

Когда установление того или иного обстоятельства невозможно путем проведения отдельных экспертиз либо это выходит за пределы компетенции одного эксперта или комиссии экспертов, может быть назначено проведение ряда исследований, осуществляемых несколькими специалистами с помощью использования различных специальных познаний.

В заключении экспертизы должно быть указано, какие исследования провел каждый эксперт, какие факты он лично установил и к каким выводам пришел.

Экспертиза может быть назначена также и судом - по собственной инициативе или по ходатайству сторон. В случае назначения экспертизы председательствующий предлагает сторонам представить в письменном виде вопросы эксперту. Поставленные вопросы должны быть оглашены, и по ним заслушаны мнения участников судебного разбирательства. Поскольку суд может отклонить те из вопросов, которые посчитает не относящимися к данному уголовному делу или к компетенции эксперта, государственный обвинитель должен хорошо подготовиться к этой стадии судебного следствия для того, чтобы самому не поставить неправильно сформулированные вопросы и иметь возможность высказать аргументированное мнение по вопросам, поставленным другими участниками процесса. Один и тот же вопрос может быть поставлен как в правильной, так и в недопустимой формулировке. Поэтому в случае затруднения прокурор может во время перерыва спросить у эксперта, на какой вопрос он может дать ответ, а какой в его компетенцию не входит, т.е. использовать практику, распространенную в ходе предварительного расследования.

В компетенцию судебного эксперта входит решение только специальных вопросов, поэтому перед экспертом не могут быть поставлены вопросы, решение которых относится к компетенции суда. Например, эксперт вправе установить причины смерти и характер телесных повреждений, но не род насильственной смерти, не входит в предмет экспертизы установление "обезображения" - эксперт вправе лишь дать заключение о том, является ли телесное повреждение неизгладимым. Прокурор должен не только сам правильно ставить вопросы, но и заявлять возражения против некорректной постановки вопросов стороной защиты - как правило, адвокаты намеренно ставят вопросы таким образом, чтобы получить выгодный для подсудимого результат.

В определении суда должны содержаться не только вопросы, предложенные на разрешение эксперту, но и вопросы, поставленные участниками разбирательства и отклоненные судом с указанием мотивов их отклонения.

Суд не вправе отказать в удовлетворении ходатайства о проведении экспертизы на том основании, что он не видит оснований для ее проведения, выступая тем самым в качестве экспертного учреждения по вопросу, требующему специальных знаний и технических средств.

Положение ч. 2 ст. 282 УПК РФ о том, что после оглашения заключения эксперта ему могут быть заданы вопросы сторонами, носит обязательный характер: преждевременный допрос эксперта влечет отмену приговора судом кассационной инстанции.

Председательствующий должен принять меры для исследования всех обстоятельств, необходимых для дачи экспертом заключения, и только после этого предложить сторонам представить вопросы. Суд вправе допросить эксперта лишь для разъяснения или дополнения данного им заключения. Таким образом, эксперт допрашивается только после дачи им заключения, оглашения и исследования заключения в судебном заседании.

В случаях технической сложности проведения исследований или большого количества вопросов, а также при назначении повторной экспертизы назначается комиссия экспертов, которая проводится несколькими экспертами одной специальности. Комиссия экспертов дает общее заключение при условии согласия с ним каждого эксперта, участвовавшего в исследовании. Эксперты, не согласные с мнением других экспертов, дают отдельные заключения.

Основанием для назначения дополнительной экспертизы является неполнота проведенного исследования или недостаточная ясность выводов экспертизы. Недостаточно полным может быть признано заключение, основанное на исследовании только части представленных объектов или не содержащее ответы на все поставленные вопросы. Дополнительная экспертиза может быть назначена только после дачи экспертом заключения в ходе судебного следствия, если допрос эксперта не устранил вышеуказанных недостатков заключения экспертизы. Дополнительная экспертиза может быть проведена в судебном заседании, если это позволяет объем и характер исследования.

Если выводы эксперта противоречат бесспорно установленным обстоятельствам дела или в ходе судебного разбирательства выявлены новые факты, которые могут повлиять на выводы эксперта, а также в случае существенных нарушений уголовно-процессуальных норм при проведении экспертизы судом может быть назначена повторная экспертиза.

Вместе с тем повторная экспертиза не является обязательной в случае несогласия с выводами экспертизы. Для решения вопроса о необходимости проведения повторной экспертизы необходимо учитывать наличие иных доказательств, подтверждающих наличие обстоятельств, являвшихся объектом исследования.

Акт судебно-медицинского освидетельствования потерпевшего и допрос врача в качестве эксперта в судебном заседании не могут заменить заключение судебно-медицинской экспертизы.

При поручении и производстве судебной экспертизы лицу, не являющемуся сотрудником государственного экспертного управления, необходимо руководствоваться Федеральным законом от 31 мая 2001 г. N 73-ФЗ "О государственной судебно-экспертной деятельности".

При изучении заключения экспертизы, проведенной в ходе предварительного расследования, нужно обратить внимание на соответствие ответов эксперта поставленным перед ним вопросам. Недопустима замена вопроса, указанного в постановлении о назначении экспертизы, другим, хотя и схожим, но имеющим другое значение для доказывания по делу.

Суд по собственной инициативе или по ходатайству сторон вправе также вызвать для допроса эксперта, давшего заключение в ходе предварительного расследования, для разъяснения или дополнения данного им заключения. Лицо, вызванное в суд в качестве эксперта, если оно не было назначено для производства судебной экспертизы или дачи заключения в ходе предварительного расследования, может участвовать в исследовании обстоятельств дела, относящихся к предмету экспертизы, лишь после вынесения судом постановления о назначении экспертизы.

Восполнение неполноты предварительного расследования

Неполнота предварительного следствия или дознания, как правило, неустранима в судебном следствии, поскольку в большинстве случаев требует проведения оперативно-розыскных мероприятий или процессуальных действий в значительном объеме, а иногда собирание и исследование новых доказательств связано с применением криминалистических методов, используемых только в ходе предварительного расследования.

В частности, судами признается невозможной такая неполнота, устранение которой требует проведения следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий, связанных с отысканием новых доказательств или установлением других лиц, причастных к совершению преступления. Кроме того, суд не вправе производить процессуальные действия, связанные с выездом в другую местность.

Казалось бы, вышеуказанные ограничения вообще снимают вопрос о восполнении недочетов предварительного следствия или дознания, однако у государственного обвинителя все же есть некоторые возможности для исправления сложившейся ситуации.

1. При наличии изъятых и надлежаще закрепленных, но не исследованных должным образом

вещественных доказательств, при отсутствии сомнений в их допустимости, суд по ходатайству государственного обвинителя может назначить экспертизу, если эти объекты годны для исследования и не требуется изъятия дополнительных образцов.

2. Если протокол осмотра не дает полного представления о месте происшествия, например о планировке помещения, расположении построек и т.п., прокурор может ходатайствовать о вызове для допроса в качестве свидетелей понятых, лиц, обнаруживших следы преступлений, очевидцев и других лиц. При этом следует иметь в виду, что полученная информация не будет являться доказательством в тех случаях, когда источником таких доказательств может являться только лишь протокол осмотра места происшествия.

3. При наличии в материалах дела данных о лицах, которые могли бы являться свидетелями по делу, однако не были допрошены в ходе предварительного расследования, прокурор должен ходатайствовать о вызове их в суд.

Заявляя подобные ходатайства, государственному обвинителю следует иметь в виду, что исследованные в судебном заседании данные доказательства могут быть признаны недопустимыми. Вместе с тем сам факт их наличия может способствовать даже подсудимыми или недобросовестными свидетелями правдивых показаний.

Устранение противоречий

Обвинительный приговор не может быть постановлен при наличии неустраненных противоречий в доказательствах. При рассмотрении дела необходимо принять надлежащие меры к выяснению причин противоречий в собранных по делу доказательствах. Для этого необходимо всесторонне, полно и объективно исследовать все доказательства, собранные в стадиях предварительного и судебного следствия. Мотивируя свое решение, суд обязан указать причины, по которым он положил в основу обвинительного приговора одни доказательства и отверг другие. Поскольку в противном случае приговор может быть отменен, прокурор должен принять меры к устранению противоречий. Основываясь на судебной практике, можно указать на основные способы устранения противоречий в ходе судебного следствия.

Следует установить:

- не являются ли противоречия между доказательствами мнимыми, возникшими в результате небрежности при их сборании и закреплении;
- нет ли оснований считать имеющиеся доказательства недостоверными;
- не имеется ли причин для лжесвидетельства;
- не было ли по делу обстоятельств, повлиявших на восприятие свидетелем или потерпевшим происшедшего;
- нет ли оснований сомневаться в выводах экспертизы по причине некомпетентной, неправильной постановки вопросов;
- не следует ли признать какие-либо показания недопустимыми.

При отказе подсудимого от ранее сделанного признания вины или существенном изменении им своих показаний необходимо провести анализ всех показаний подсудимого, данных в ходе предварительного следствия с участием защитника. Особенно тщательно необходимо проверить первоначальные показания подсудимого, его явку с повинной при заявлении подсудимого о применении к нему незаконных методов расследования. О наличии таких методов могут свидетельствовать следующие факты: обращение подсудимого к врачу, проведение допросов в ночное время, нахождение в местах содержания задержанных сверх установленного срока, несоответствие времени фактического задержания времени, указанному в протоколе.

В ходе проверки в случае необходимости можно также исследовать данные, содержащиеся в журналах вызова арестованных, первичного осмотра и регистрации, оказания медицинской помощи в ИВС. Факт оказания медицинской помощи вскоре после окончания допроса должен вызвать особое внимание даже в том случае, если сам задержанный ранее заявлял о получении травмы в результате несчастного случая.

При признании доказательств недопустимыми прокурор должен не только ставить вопрос об их исключении, но и проверить, не могут ли они указывать на то, что и другие доказательства, например показания свидетелей, первоначально задержанных в качестве подозреваемых, могли быть получены с нарушением закона.

Необходимо проанализировать признательные показания подсудимого. Их внутренняя противоречивость, противоречие бесспорно установленным в ходе следствия фактам, неконкретность, соответствие первоначальным версиям следствия, впоследствии измененным, могут свидетельствовать о их вынужденности. Напротив, осведомленность о не известных следствию обстоятельствах,

подробность, наличие несущественных для следствия деталей говорят об их правдивости.

Отказ от обвинения

Если в ходе судебного разбирательства государственный обвинитель придет к убеждению, что представленные доказательства не подтверждают предъявленное подсудимому обвинение, он должен отказаться от обвинения.

Прокурор может также изменить обвинение в сторону смягчения. Делается это путем:

1) исключения из юридической квалификации деяния признаков преступления, отягчающих наказание;

2) исключения из обвинения ссылки на какую-либо норму Уголовного кодекса Российской Федерации, если деяние подсудимого предусматривается другой нормой, нарушение которой вменялось ему обвинительным заключением или обвинительным актом;

3) переквалификации деяния в соответствии со статьей Уголовного кодекса Российской Федерации, предусматривающей более мягкое наказание.

Государственный обвинитель вправе в любой момент, вплоть до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора, отказаться от обвинения или изменить обвинение в сторону смягчения. Законодатель не ограничивает прокурора в выборе момента отказа от обвинения или изменения обвинения.

Согласно требованиям уголовно-процессуального закона полный или частичный отказ государственного обвинителя от обвинения влечет за собой прекращение уголовного дела или уголовного преследования. Вместе с тем отказ государственного обвинителя от обвинения, равно как и изменение обвинения в сторону смягчения, должны быть мотивированы со ссылкой на предусмотренные законом основания, а вынесение судом решения, обусловленного позицией государственного обвинителя, допустимо лишь по завершении исследования значимых для этого материалов дела.

Отказываясь, полностью или частично, от обвинения, прокурор заявляет об этом, и его заявление заносится в протокол судебного заседания. Если же прокурор изменяет обвинение, то целесообразно представить суду новую формулировку обвинения в письменном виде.

Отказ государственного обвинителя от обвинения, а также изменение им обвинения в сторону смягчения не препятствует в суде кассационной инстанции проверке обоснованности позиции государственного обвинителя с учетом состоявшегося обсуждения сторонами и исследования материалов дела. В этом случае возможно несовпадение позиции вышестоящего прокурора с мнением государственного обвинителя.

Изменение прокурором обвинения или частичный отказ от него зачастую вызван тем, что следователь намеренно завышает квалификацию содеянного или предъявляет обвинение в заведомо большем объеме, чем это возможно при имеющихся у следствия доказательствах, а прокурор, направляющий дело в суд, занимает такую же позицию.

Недопустимы факты отказа прокурора от обвинения на том лишь основании, что преступность и наказуемость этого деяния были устранены новым законом. Если новым уголовным законом устраняются преступность и наказуемость какого-либо деяния, то в постановлении о прекращении уголовного дела в связи с отсутствием в деянии состава преступления констатируется невозможность дальнейшего осуществления уголовного преследования в отношении подозреваемого или обвиняемого, хотя ранее выдвигавшиеся против него обвинения и не признаются необоснованными. Поэтому, чтобы права этих участников уголовного судопроизводства не были ограничены, выявление в ходе судебного разбирательства оснований для прекращения уголовного дела не освобождает суд от необходимости выяснения позиций сторон по данному делу и исследования представленных ими доводов.

Принятие решения о прекращении уголовного дела в судебной стадии в связи с примирением сторон или в связи с деятельным раскаянием является прерогативой суда. Отказ государственного обвинителя от обвинения по указанным основаниям не допускается. Мнение государственного обвинителя по поводу заявленного ходатайства о прекращении уголовного дела в связи с примирением сторон обязательным для суда не является.

При изменении государственным обвинителем в ходе судебного заседания обвинения в сторону смягчения либо при частичном отказе от обвинения председательствующий судья должен вынести постановление о продолжении разбирательства дела в объеме обвинения, поддерживаемого прокурором.

Существенным отличием от первоначального обвинения по фактическим обстоятельствам следует считать такое обвинение, которое связано с вменением другого преступления, изменением формулировки обвинения, нарушающими право на защиту.

Всякое изменение обвинения в суде должно быть мотивировано в описательной части

приговора.

Суд вправе изменить обвинение и квалификацию действий подсудимого по другой статье уголовного закона, а равно квалифицировать отдельные эпизоды преступления по статье уголовного закона, по которой подсудимому не было предъявлено обвинение, лишь при условии, если действия подсудимого, квалифицируемые по новой статье закона, вменялись ему в вину и не были исключены судьей из обвинительного заключения при назначении судебного заседания, не содержат признаков более тяжкого преступления и существенно не отличаются по фактическим обстоятельствам от обвинения, по которому дело принято к производству суда, а изменение обвинения не ухудшает положение подсудимого и не нарушает его права на защиту.

Если подсудимому предъявлено обвинение по нескольким статьям уголовного закона и суд в ходе судебного разбирательства придет к выводу о необходимости по некоторым из них прекратить дело, мотивированное решение об этом излагается не в приговоре, а в определении (постановлении) суда, вынесенном одновременно с приговором. В этом случае в описательной части приговора необходимо указать, что дела по обвинению подсудимого в совершении других преступлений прекращены отдельным определением (постановлением).

Судебные прения

Последняя стадия рассмотрения дела судом первой инстанции, в которой участвует государственный обвинитель, - это его речь и реплики в прениях сторон.

Прения сторон зачастую воспринимаются прокурорами как формальность, не имеющая особого практического значения. Принято считать, что убедительное и аргументированное выступление в прениях - дело адвокатов. Кстати, нужно иметь в виду следующее: если подсудимый отказался от услуг адвоката, пояснив, что свои интересы он будет защищать сам, то он не может быть удален из зала судебного заседания в соответствии с ч. 3 ст. 258 УПК РФ и участвует в судебных прениях наравне с государственным обвинителем.

Действительно, поскольку прокурор не отказался от обвинения и не изменил его, суд принимает обвинительное заключение или обвинительный акт за выраженную прокурором позицию в отношении рассматриваемого дела.

Вместе с тем речь государственного обвинителя несет важную для осуществления уголовного преследования нагрузку - она помогает суду правильно оценить исследованные в ходе судебного следствия доказательства. В зависимости от хода судебного следствия, исключения одних доказательств и появления других возможно переосмысление доказательственной базы и соответственно этому смещение акцентов обвинения. Поэтому прокурор должен дать оценку всем имеющимся в распоряжении обвинения на момент окончания судебного следствия доказательствам с учетом возможных изменений их значимости. Необходимо указать на то, что некоторые доказательства, если ранее они не были обоснованно исключены как недопустимые, все же не могут быть положены в основу обвинения. В противном случае ссылка в приговоре на такие доказательства может поставить приговор под угрозу отмены или изменения.

Это касается и вопросов квалификации - нет никакой надобности вменять виновному слабо доказанные эпизоды в том случае, если для осуждения достаточно и того, что не вызывает сомнений.

В своей речи государственный обвинитель должен сгруппировать все доказательства по степени их значимости для постановления законного и обоснованного приговора. Доказательства, подтверждающие очевидные обстоятельства и сами по себе не вызывающие сомнений, могут быть просто перечислены, в иных случаях необходим их анализ. При этом нужно не только оценить каждое доказательство с точки зрения допустимости, относимости и достоверности, но и дать анализ каждой группы имеющихся материалов последовательно по всем подлежащим доказыванию обстоятельствам.

При постановлении приговора должны получить оценку все рассмотренные в судебном заседании доказательства, как подтверждающие выводы суда по вопросам, разрешаемым при постановлении приговора, так и противоречащие этим выводам. Суд в соответствии с требованиями закона должен указать в приговоре, почему одни доказательства признаны им достоверными, а другие отвергнуты.

В описательной части приговора должно быть отражено отношение подсудимого к предъявленному ему обвинению и дана оценка доводам, приведенным им в свою защиту.

При этом признание подсудимым своей вины может быть положено в основу обвинения лишь при подтверждении признания совокупностью имеющихся по делу доказательств.

В приговоре необходимо мотивировать выводы суда относительно квалификации по той или иной статье уголовного закона, ее части либо пункту. Признавая подсудимого виновным в совершении преступления по признакам, относимым к оценочной категории, суд не должен ограничиваться ссылкой

на соответствующий признак, а обязан привести в описательной части приговора обстоятельства, послужившие основанием для вывода о наличии в содеянном указанных признаков.

Если судимость снята или погашена, суд не вправе указывать их во вводной части приговора. Такое указание признается незаконным и должно быть исключено из приговора при кассационном рассмотрении дела.

Включение в оправдательный приговор формулировок, ставящих под сомнение невиновность оправданного, не допускается.

В резолютивной части оправдательного приговора следует указать, по какому из предусмотренных законом оснований подсудимый оправдан по каждой статье Уголовного кодекса. При постановлении оправдательного приговора в отношении лица, обвинявшегося в совершении нескольких преступлений, квалифицированных одной статьей уголовного закона, когда основания оправдания по ним различны, в резолютивной части приговора следует точно указать, по какому из предусмотренных законом оснований и в совершении каких преступлений подсудимый оправдан.

В резолютивной части оправдательного приговора должны содержаться также указания об отмене меры пресечения, меры обеспечения конфискации имущества и другие решения суда, которые в соответствии с законом подлежат отражению в этой части приговора.

После предложений по квалификации прокурор переходит к вопросу о мере наказания, которая, по его мнению, должна быть назначена подсудимому.

Иногда государственные обвинители неоправданно отдают судам инициативу в определении обвиняемому меры наказания, забывая о том, что наказание есть мера государственного принуждения и поскольку уголовное преследование от имени государства осуществляет прокурор, именно от него, в условиях состязательности сторон, должны исходить предложения о мере наказания.

Сущностью любого наказания является лишение гражданина прав и свобод или существенное их ограничение, поэтому, прокурор, осуществляя надзор за соблюдением законов, прав и свобод граждан, должен принимать все предусмотренные законодателем меры, чтобы назначаемое наказание соответствовало правоприменительной практике и не было явно несоразмерным содеянному, т.е. не нарушало бы прав осужденного.

Какими бы формальными ни казались государственному обвинителю данные положения, он должен помнить, что нарушение судом при назначении наказания требований уголовного закона может послужить причиной изменения приговора в данной части или даже отмены его. В свою очередь прокурор, не обосновавший должным образом свои предложения, вряд ли может рассчитывать на удовлетворение своего кассационного представления об изменении приговора в связи с чрезмерной мягкостью назначенного наказания.

При назначении наказания учитываются характер и степень общественной опасности преступления и личность виновного, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и условия жизни его семьи.

Общественная опасность преступного деяния зависит прежде всего от объекта посягательства, т.е. тех общественных отношений, которые нарушаются или ставятся под угрозу нарушения. Классификация этих объектов, собственно, и составляет структуру Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации: соответствующие разделы и главы предусматривают преступления против определенного вида общественных отношений. Государственный обвинитель должен дать оценку общественной опасности рассматриваемого преступления, причем такой оценке нужно уделить тем больше внимания, чем общественная опасность менее выражена, например, при рассмотрении уголовного дела о невыплате заработной платы или о порче земли.

Также характер общественной опасности определяется способностью деяния причинить вред объекту преступления. Степень этой способности выражена в обстоятельствах конкретного уголовного дела, и государственный обвинитель должен высказать свое мнение о том, насколько влияют на опасность деяния отдельные его элементы - форма вины подсудимого, способ и мотивы преступления, те или иные квалифицирующие признаки.

Умысел виновного влияет больше на квалификацию содеянного, чем на меру наказания; вместе с тем для характеристики общественной опасности преступления имеет значение отношение лица к возможным последствиям - к примеру, общественная опасность преступления, совершенного по легкомыслию, выше, чем опасность содеянного по небрежности.

Способ и мотив совершения преступления, если они не являются квалифицирующими признаками или обстоятельствами, смягчающими или отягчающими наказание, должны быть оценены государственным обвинителем в этой части выступления.

Последствия преступления также определяют характер общественной опасности содеянного и должны быть в должной мере проанализированы, тем более что восстановление социальной справедливости является одной из целей наказания. Оценивая вредные последствия совершенного преступления для определенного потерпевшего, надлежит учитывать его имущественное положение,

реально причиненный ущерб (например, заведомо для виновного похищенные деньги предназначались для лечения). Преступление, совершенное в отношении юридического лица, может не только причинить ущерб данному предприятию, учреждению, организации, но и повлечь вредные последствия для неопределенного круга лиц: невыплату пенсий, срыв социальных программ и т.д.

Степень общественной опасности связана, прежде всего, со степенью осуществления преступного намерения, а в случае незаконченного преступления напрямую влияет на назначение наказания; срок или размер наказания за приготовление к преступлению не может превышать половины, а за покушение на преступление - трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Уголовного кодекса РФ.

Характеристика личности подсудимого не представляет сложности и основывается в основном на имеющихся в деле характеризующих материалах и показаниях свидетелей. Вместе с тем все эти доказательства подлежат оценке в совокупности, и ни одно из них не имеет заранее установленной силы: если обстоятельства совершения преступного деяния и показания допрошенных лиц опровергают бытовую или служебную характеристику, необходимо поставить последнюю под сомнение. Тем более что во многих случаях характеристики даются формально, либо (особенно предоставленные стороной защиты) заведомо необъективно, в пользу характеризуемого.

Говоря о назначении наказания за преступление, совершенное в соучастии, прокурор должен дать оценку характера и степени фактического участия лица в его совершении, значение этого участия для достижения цели преступления, его влияние на характер и размер причиненного или возможного вреда. Недопустимо просить о назначении одинакового наказания соучастникам при явном различии характера и степени их участия.

Возможно, центральным моментом для решения вопроса о том, какая мера наказания будет назначена подсудимому, является установление обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание.

При разговоре об обстоятельствах, смягчающих наказание, неизбежно возникает вопрос о том, в какой степени государственный обвинитель должен участвовать в их установлении и какое место отводится им в речи прокурора в условиях состязательности сторон. На взгляд автора, ответ очевиден: любой момент рассмотрения уголовного дела заслуживает внимания настолько, насколько ошибки при его рассмотрении способны привести к отмене или изменению приговора. Поскольку несправедливость приговора является одним из оснований, по которым суды второй инстанции изменяют приговоры, как правило - вследствие чрезмерной суровости назначенного наказания, постольку необходимо обращать внимание на то, чтобы при назначении меры наказания были учтены как отягчающие, так и смягчающие обстоятельства. Ведь даже, казалось бы, справедливый приговор может быть изменен, если в приговоре не будет дана оценка всем обстоятельствам дела, в то время как более суровый приговор "устоит" при убедительном обосновании принятого решения. Государственный обвинитель обязательно должен упомянуть все имеющиеся для данного подсудимого смягчающие обстоятельства, предусмотренные ст. 61 УК РФ. Отсутствие в приговоре ссылки на смягчающее обстоятельство может послужить причиной для изменения судом кассационной или надзорной инстанции приговора в связи с суровостью назначенного наказания. Причем чем большую меру наказания прокурор просит назначить, тем больше внимания следует уделить смягчающим обстоятельствам. Тем более что прокурор должен принять меры для опровержения возможных доводов защитника, выступающего в судебных прениях вслед за прокурором.

Перечень обстоятельств, смягчающих наказание, содержится в ст. 61 УК РФ.

Часть из этих обстоятельств бесспорно устанавливается материалами дела (несовершеннолетие виновного, беременность, наличие у виновного малолетних детей) и не нуждается в дополнительной аргументации. Хотя следует отметить, что наличие у подсудимого малолетних детей не может быть признано смягчающим обстоятельством в тех случаях, когда подсудимый лишен родительских прав или длительное время не проживает с семьей, не занимается воспитанием детей и материально их не поддерживает либо жестоко обращается с детьми или совершил в отношении их преступление. В таком случае государственный обвинитель должен указать факт наличия у виновного малолетних детей или указать причины, по которым он считает неприменимым к подсудимому данного обстоятельства в качестве смягчающего.

Наличие же других смягчающих наказание обстоятельств устанавливается судом после всестороннего исследования материалов дела. Следовательно, фактические данные об этих обстоятельствах уже были оценены прокурором при изложении своей позиции по существу поддерживаемого обвинения. Теперь государственный обвинитель должен дать им оценку как обстоятельствам, смягчающим наказание. Речь идет о следующих обстоятельствах.

1. Совершение впервые преступления небольшой тяжести вследствие случайного стечения обстоятельств.

Если сам факт совершения преступления небольшой тяжести впервые устанавливается материалами дела (при этом применяются положения уголовно-процессуального закона об истечении

сроков давности, привлечении к уголовной ответственности или исполнения приговора, снятии судимости вследствие актов амнистии, помилования, снятия судимости на общих основаниях), то понятие совершения преступления вследствие случайного стечения обстоятельств является оценочным. К таким стечениям обстоятельств можно отнести случайное нахождение в компании лиц, совершавших преступные действия и вовлекших подсудимого в совершение этих действий, заблуждение подсудимого в степени опасности совершенного и т.д.

2. Совершение преступления в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств либо по мотиву сострадания.

Принимая во внимание признание смягчающим такого обстоятельства, как совершение преступления в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств, необходимо установить наличие связи между определенными жизненными обстоятельствами и совершенным деянием, соотносимость преступления и жизненных обстоятельств, причины, по которым лицо оказалось в таком положении. Возьмем, к примеру, совершение кражи. Жизненные обстоятельства виновного могут быть сколь угодно тяжелыми, но если тяжелым не является его материальное положение, совершение хищения нельзя признать следствием стечения обстоятельств. То же относится к случаю, когда при отсутствии средств к существованию подсудимый похищает предметы роскоши для собственного потребления. Одно дело, если лицо в течение длительного времени не может найти работу, а другое - если не работает из-за злоупотребления алкоголем.

Решая вопрос о наличии мотива сострадания, необходимо установить, не имелось ли для совершения иных причин, которые лишь прикрываются состраданием (например, получение наследства).

3. Совершение преступления в результате физического или психического принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости.

Даже в том случае, если суд установит наличие физического или психического принуждения либо материальной, служебной или иной зависимости, данное обстоятельство не может считаться смягчающим наказание, если подсудимый мог противостоять таким действиям, но не сделал этого по каким-то причинам.

4. Совершение преступления при нарушении условий правомерности необходимой обороны, задержания лица, совершившего преступление, крайней необходимости, обоснованного риска, исполнения приказа или распоряжения.

Установление данных обстоятельств связано с невозможностью признать их обстоятельствами, исключающими преступность деяния, поэтому оценка им дается при квалификации действий подсудимого.

5. Противоправность или аморальность поведения потерпевшего, явившаяся поводом для преступления.

К оценке совершения преступления в связи с противоправностью или аморальностью поведения потерпевшего применимы по аналогии положения ст. 107 УК РФ. Часто встречающиеся ссылки подсудимых на то, что сильное душевное волнение у них возникло во время обоюдной ссоры, драки или из-за нецензурных оскорблений со стороны потерпевшего, не могут служить основанием для признания этого факта обстоятельством, смягчающим наказание.

Имеются еще две группы обстоятельств, которые законодатель выделил особо. К ним относятся следующие обстоятельства, связанные с действиями лица после совершения преступления.

1. Явка с повинной, активное способствование раскрытию преступления, изобличению других соучастников преступления и розыску имущества, добытого в результате преступления (п. "и" ч. 1 ст. 61 УК РФ).

2. Оказание медицинской или иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления, добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате преступления, иные действия, направленные на заглаживание вреда, причиненного потерпевшему (п. "к" ч. 1 ст. 61 УК РФ).

Исключительность указанных обстоятельств состоит в том, что при их наличии, в отсутствиеотягчающих обстоятельств, срок или размер наказания не могут превышать трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Уголовного кодекса РФ. Поэтому государственному обвинителю следует особо внимательно отнестись к установлению наличия или же отсутствия таких обстоятельств. Причем формальные признаки не всегда влекут признание обстоятельств смягчающими наказание.

Так, явка с повинной во многих случаях оформляется после задержания лица в качестве подозреваемого и касается только тех преступлений, по факту совершения которых и было возбуждено уголовное дело. Если в таком документе не содержится сведений о других совершенных этим лицом преступлениях, его нельзя считать явкой с повинной, поскольку, согласно ч. 1 ст. 140 УПК РФ, явка с повинной служит одним из поводов для возбуждения уголовного дела.

Признание подозреваемым своей вины, в том числе и с помощью оформления явки с повинной, нельзя считать и активным способствованием раскрытию преступления, если признание сделано под давлением имеющихся улик или в том случае, когда виновный заведомо знает о своем разоблачении.

По смыслу уголовного закона активное способствование раскрытию преступления выражается в том, что виновный предоставляет органам следствия информацию, до того им неизвестную: указывает на место нахождения орудий преступления, помогает в организации и проведении следственных действий, предоставляет вещественные доказательства и т.д.

Если виновный изобличает других соучастников преступления с целью уменьшить степень своей ответственности, это также нельзя рассматривать как смягчающее наказание обстоятельство.

В случае возмещения имущественного ущерба или морального вреда необходимо проверить, не требовались ли от пострадавшего каких-либо действия в пользу виновного: заявления о прекращении дела, расписки об отсутствии претензий, дача выгодных для виновного показаний и т.д.

Несмотря на то что факт совершения преступления несовершеннолетним сам по себе, в силу требований ст. 88 УК РФ, накладывает ограничения на назначаемое наказание, государственный обвинитель должен указать на несовершеннолетний возраст подсудимого как на смягчающее обстоятельство.

Прокурору следует иметь в виду, что суд вправе учесть в качестве смягчающих и другие обстоятельства. В случае отсутствия обстоятельств государственный обвинитель, предвосхищая возможные заявления защиты, должен сказать о том, что каких-либо обстоятельств, смягчающих наказание, как перечисленных в ч. 1 ст. 61 УПК РФ, так и других, не имеется.

Обстоятельства, отягчающие наказание, указаны в ст. 63 УПК РФ.

Почти все они, за исключением рецидива преступлений и наступления тяжких последствий в результате совершения преступления, связаны с обстоятельствами преступного деяния и, следовательно, установлены в ходе судебного следствия. То, что государственный обвинитель уже доказывал в своей речи наличие этих обстоятельств, не освобождает прокурора от обязанности заявить о них еще раз - как об обстоятельствах, отягчающих наказание. Несмотря на то что характер и размер вреда, причиненного преступлением, сам по себе подлежит доказыванию при производстве по уголовному делу, характер вреда как тяжкого последствия должен быть оговорен особо.

При определении наличия отягчающего наказания обстоятельства следует проверить, не предусмотрено ли оно соответствующей статьей уголовного закона в качестве признака преступления. В случае, когда отягчающее ответственность обстоятельство указано в диспозиции статьи Особенной части УК РФ в качестве одного из признаков преступления, оно дополнительно не должно учитываться в качестве такового при назначении наказания за это преступление.

О роли подсудимого в совершении преступления прокурор должен был говорить, характеризуя степень общественной опасности содеянного; тем не менее он должен еще раз обосновать мнение об особо активной роли в совершении преступления как обстоятельства, отягчающего наказание.

Следующее, о чем должен сказать государственный обвинитель, - это влияние наказания на исправление осужденного.

Согласно требованиям ч. 1 ст. 60 УК РФ более строгий вид наказания из числа предусмотренных за совершенное преступление назначается только в случае, если менее строгий вид наказания не сможет обеспечить целей наказания. Поэтому прокурор, прося суд о назначении подсудимому более строгого вида наказания, обязательно должен высказать мнение о том, что достижение целей наказания возможно только в условиях изоляции от общества, отбывания исправительных работ и т.д.

Влияние наказания на условия жизни семьи виновного может иметь для него как положительные, так и отрицательные последствия. Положительными могут быть признаны такие обстоятельства, как наличие на иждивении престарелых родителей, больного супруга, детей и т.д. Отрицательно может повлиять на назначение наказания совершение противоправных действий в отношении членов семьи, поставление их в тяжелое материальное положение в связи со злоупотреблением алкоголем или наркотическими средствами.

Уголовный закон предусматривает при наличии исключительных обстоятельств назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление. Если государственный обвинитель не считает возможным применение ст. 64 УК РФ, но предполагает с учетом материалов дела, что сторона защиты попросит об этом, он должен специально указать на то, что установленные в ходе судебного заседания обстоятельства не дают оснований для назначения подсудимому более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление.

Если вероятна постановка стороной защиты вопроса об условном характере наказания, государственный обвинитель, в случае другой точки зрения, должен указать в своей речи на возможность исправления подсудимого и предупреждения совершения новых преступлений только в условиях реального отбывания наказания.

Назначение наказания в виде пожизненного лишения свободы должно быть особо мотивировано.

В соответствии со ст. 44 УК РФ лишение свободы на определенный срок и пожизненное лишение свободы являются отдельными, самостоятельными видами наказаний. Поэтому в описательно-мотивированной части приговора должен содержаться вывод о необходимости назначения подсудимому наказания не на длительный, т.е. определенный срок, а на пожизненное лишение свободы.

На этом заканчивается мотивировочная часть речи государственного обвинителя. Далее идет резолютивная часть, в которой он просит признать подсудимого виновным в совершении преступления, предусмотренного соответствующей статьей Уголовного кодекса Российской Федерации, и назначить ему конкретный вид наказания на определенный срок или в определенном размере.

В том случае, если подсудимый совершил два или более преступления, предусмотренные различными статьями или различными частями одной статьи Уголовного кодекса, и ни за одно из этих преступлений не был осужден, наказание ему назначается по совокупности преступлений. Для того чтобы предложение государственного обвинителя об окончательной мере наказания соответствовало требованиям закона, необходимо иметь в виду следующие обстоятельства.

Не являются совокупностью преступлений действия подсудимого, состоящие из нескольких эпизодов, охваченных единым умыслом. Например, виновный намеревается вынести из оставленной на длительный срок без присмотра квартиры все имущество, представляющее для него ценность, но похитить все за один раз не мог и вынужден был вернуться за оставшимися вещами на следующий день. Не может быть признано совокупностью и совершение подсудимым преступления с квалифицирующими признаками, предусмотренными различными частями одной статьи. В этом случае его действия должны быть квалифицированы по той части, которая имеет более суровую санкцию; при описании же фактических обстоятельств преступления указаны должны быть квалифицирующие признаки и другой части.

От обвинения в совершении преступлений, образующих совокупность, надо отличать случаи излишнего вменения преступлений. В этих случаях одни и те же действия виновного ошибочно квалифицируются несколькими статьями Уголовного кодекса, предусматривающими ответственность за совершение разных преступлений.

При назначении наказания по совокупности преступлений должна соблюдаться определенная последовательность: сначала назначается наказание за каждое из преступлений, а затем уже назначается окончательное наказание по совокупности преступлений.

Наказание за отдельное преступление назначается с соблюдением всех требований закона. При этом назначается не только основное, но и дополнительное наказание. Если дополнительное наказание не было назначено ни за одно из преступлений, оно не может быть назначено и по их совокупности.

Вместе с тем при совокупности преступлений, за каждое из которых назначается лишение свободы, режим исправительного учреждения назначается только при окончательном назначении наказания.

Если прокурор полагает возможным считать назначенное наказание условным, то указывать на это обстоятельство следует также только при решении вопроса о назначении по совокупности преступлений.

Уголовный закон предусматривает назначение окончательного наказания за совершение преступлений небольшой и средней тяжести путем поглощения менее строгого наказания более строгим либо путем частичного или полного сложения наказаний. Вместе с тем возможно и одновременное применение этих принципов (например, частично складываются наказания в виде лишения свободы, назначенные за каждое из двух преступлений, а затем полученным наказанием поглощается наказание в виде исправительных работ, назначенное за третье преступление).

Иногда встречаются случаи, когда приходится поддерживать обвинение по делу о преступлении, совершенном до вынесения виновному приговора по другому делу. В таком случае должен быть вынесен приговор по рассматриваемому делу с соблюдением правил назначения наказания по совокупности преступлений и при окончательном назначении наказания в срок отбывания наказания засчитывается наказание, отбытое по первому приговору. При этом срок наказания по совокупности преступлений не должен быть ниже наказания, назначенному по предыдущему приговору.

Если подсудимым не отбыто наказание по предыдущему приговору, то ему назначается наказание по совокупности приговоров: к наказанию, назначенному по последнему приговору суда, частично или полностью присоединяется неотбытая часть наказания по предыдущему приговору. При этом неотбытым наказание может быть как в части основного, так и в части дополнительного наказания.

Назначение наказания по совокупности приговоров возможно также при совершении преступления в период неотбытого срока при условно-досрочном освобождении от наказания по предыдущему приговору и при отсрочке отбывания наказания, предоставленной беременной женщине и женщине, имеющей малолетних детей.

Суд в соответствии с требованиями ч. 5 ст. 74 УК РФ должен отменить условное наказание по предыдущему приговору; в противном случае невозможно указание в приговоре на назначение

наказания по правилам ст. 70 УК РФ. При назначении наказания по совокупности приговоров надо не забывать также учитывать акты амнистии, в соответствии с которыми подсудимый подлежит освобождению от отбывания наказания по предыдущему приговору, в связи с чем срок условно-досрочного освобождения может уже истечь.

Если новое преступление совершено после замены виновному неотбытой части наказания более мягким видом наказания в порядке ст. 80 и 85 УК РФ, к вновь назначенному наказанию по второму приговору присоединяется неотбытая часть более мягкого наказания.

Если при постановлении нового приговора будет установлено, что подсудимый совершил преступления как до постановления первого приговора, так и после его постановления, должны применяться правила назначения наказания по совокупности преступлений и правила назначения наказания по совокупности приговоров.

Согласно ст. 45 УПК РФ наказания подразделяются на основные и дополнительные.

Основные наказания, если они не указаны в санкции соответствующей статьи, не могут назначаться в качестве дополнительных к другим видам наказания при замене неотбытой части наказания более мягким видом наказания.

Штраф в качестве дополнительного наказания назначается только в случаях, предусмотренных статьями Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации. Вместе с тем штраф может быть назначен в качестве более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление.

Лишение же права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью может применяться вне зависимости от того, предусмотрено ли оно статьей Особенной части УК РФ.

Предлагая это наказание, прокурор должен обосновать невозможность сохранения за обвиняемым права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью. Лишение права заниматься определенной деятельностью применяется, как правило, к лицам, совершившим преступления в связи с медицинской, педагогической деятельностью, осуществлением технических и инженерных обязанностей. Однако ставить вопрос о лишении права виновного лица занимать определенные должности прокурор может также и в иных случаях обвинения лица в совершении преступлений, так или иначе связанных с исполнением им своих служебных обязанностей. При этом прокурор должен точно определить, о лишении подсудимого занятия какой именно профессиональной деятельностью он должен просить суд. Запрещение может распространяться на любую деятельность, требующую определенной профессиональной, специальной подготовки. Однако следует иметь в виду, что государственный обвинитель может просить о назначении запрета занимать только должности, обозначенные нормативными актами либо обладающие определенными идентификационными признаками, которые позволяют точно установить содержание судебного запрета.

Недопустимо обозначать запрет занимать должности так, чтобы он допускал расширительное толкование. В запрете заниматься определенной профессиональной деятельностью должно быть указано, что для осуществления этой деятельности требуется определенная профессиональная подготовка либо эта деятельность включает в себя виды работ, требующие специальной подготовки или позволяющие совершать определенные действия либо принимать решения, характер которых устанавливается нормативно-правовыми актами. Невозможно просить о наложении запрета на работу в организациях определенного типа в целом: например, в медицинских организациях, поскольку работать в такой организации можно на разных должностях - от курьера до директора.

Специальными званиями, о которых идет речь в ст. 48 УК РФ, являются звания, присваиваемые работникам органов внутренних дел, таможенной, налоговой, дипломатической и других служб. Почетными званиями являются: заслуженный или народный артист, заслуженный деятель науки Российской Федерации и другие, определенные Указом Президента РФ "Об установлении почетных званий Российской Федерации, утверждении положения о почетных званиях и описания нагрудного знака к почетным званиям Российской Федерации". Классные чины присваиваются служащим, занимающим государственные должности.

Лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград не распространяется на все виды званий, имеющих квалификационный характер, т.е. подтверждающие определенный профессиональный уровень, например на ученые степени и звания, профессиональные квалификационные разряды.

Местом исправительных работ могут быть любые предприятия, учреждения, организации, независимо от формы собственности, причем местом работы осужденного могут являться и организации, труд в которых регулируется не трудовым законодательством, а другими нормативными актами, например Федеральным законом "О производственных кооперативах".

Вид исправительного учреждения, в котором должен отбывать наказание подсудимый, определяется ст. 58 Уголовного кодекса Российской Федерации, и суд, связанный критериями, установленными этой статьей, не вправе назначить иной, чем предусмотрен законом вид

Согласно намерениям законодателя, наказание применяется в целях восстановления социальной справедливости. Социальная справедливость должна восстанавливаться как в отношении государства и общества в целом, так и применительно к отдельному потерпевшему. Восстановление

социальной справедливости осуществляется в том числе и с помощью применения материальных мер - наказания (в виде штрафа) и возмещения причиненного ущерба.

При постановлении обвинительного приговора суд обязан разрешить предъявленный по делу гражданский иск. Лишь в случае невозможности произвести подробный расчет по иску без отложения разбирательства дела и когда это не влияет на решение суда о квалификации преступления, мере наказания и по другим вопросам, возникающим при постановлении приговора, суд может признать за гражданским истцом право на удовлетворение иска и передать вопрос о его размерах на рассмотрение в порядке гражданского судопроизводства.

При постановлении приговора суд обязан привести мотивы, обосновывающие полное или частичное удовлетворение иска либо отказа в нем, указать размеры, в которых удовлетворяются требования истца.

В порядке уголовного судопроизводства подлежит возмещению только реальный ущерб, причиненный преступлением, т.е. прямые убытки, находящиеся в причинной связи с противоправным деянием. Вопрос о возмещении косвенных убытков, включая упущенную выгоду, решается в порядке гражданского судопроизводства.

Относительно определения размера ущерба, причиненного преступлением, следует исходить из стоимости имущества на момент рассмотрения дела. В случае изменения цен размер подлежащего взысканию материального ущерба от преступления определяется исходя из цен, действующих на день принятия решения о его возмещении. Действительный ущерб по состоянию на момент вынесения приговора должен определяться с учетом инфляционных процессов в экономике страны с учетом сводного индекса потребительских цен по данной территории.

Изменение объема возможно в сторону уменьшения в случаях не-подтвержденности в какой-то части обвинения, квалификации содеянного как некорыстного преступления, установления смешанной вины, а также с учетом материального положения подсудимого и т.д.

Отказ в удовлетворении гражданского иска может быть в том случае, если в ходе судебного следствия установлено отсутствие вреда или не доказана причинная связь между действиями подсудимого и наступившим вредом.

При этом следует иметь в виду, что по делам о налоговых преступлениях наряду с материальным ущербом, заключающемся в непоступлении в бюджетный состав Российской Федерации денежных сумм в размере неуплаченного налога, может быть предъявлен гражданский иск также о взыскании с виновных штрафа и пени.

Если приговором устанавливается причинение вреда гражданину, который, однако, не был признан потерпевшим, суд, постановивший приговор, в случае поступления от этого гражданина, должен вынести определение о признании его потерпевшим и направить дело вместе с жалобой в суд кассационной инстанции.

Подлежат взысканию в доход государства с осужденных средства, затраченные на стационарное лечение граждан в случаях причинения вреда их здоровью в результате умышленных преступных действий. Заявляя о взыскании средств, затраченных на лечение потерпевшего, прокурор должен обосновать его, располагая для этого сведениями о времени нахождения в стационарном учреждении и о расходах, понесенных лечебным учреждением.

Согласно ст. 294 УПК РФ, если участники прений сторон или подсудимый в последнем слове сообщат о новых обстоятельствах, имеющих значение для уголовного дела, или заявят о необходимости предъявить суду для исследования новые доказательства, суд вправе возобновить судебное следствие.

Сказанное относится и к случаю, когда в последнем слове подсудимый, признавший себя виновным и давший в ходе судебного следствия показания об обстоятельствах совершения преступления, заявит о своей невиновности. Заявление о непричастности к преступлению является обстоятельством, которое может существенно повлиять на выводы суда, поэтому такое заявление должно быть проверено.

Последнее, о чем необходимо сказать в связи с участием прокурора в рассмотрении уголовного дела судом первой инстанции, - это протокол судебного заседания. Ознакомление с протоколом судебного заседания является необходимым для государственного обвинителя независимо от того, согласен ли он с вынесенным судебным решением. Недопустима такая практика, когда прокуроры знакомятся с протоколом судебного заседания только при намерении опротестовать судебный акт. В протоколе возможны такие неточности или пробелы, которые могут поставить под сомнение законность и обоснованность постановленного приговора в случае кассационного опротестования кем-либо из участвовавших в деле лиц. Поэтому при обнаружении существенных упущений в протоколе прокурор должен подать на него замечания.

По протоколу судебного заседания можно также проверить соблюдение судом порядка судебного заседания, обеспечение прав участников судопроизводства на заявление ходатайств, данные об извещении о времени и месте судебного разбирательства и т.д.

Производство о применении принудительных мер медицинского характера

Заканчивая разговор об участии прокурора в рассмотрении судами уголовных дел, коротко упомянем о такой деятельности прокурора, как участие в производстве о применении принудительных мер медицинского характера.

Производство о применении принудительных мер медицинского характера осуществляется в отношении лица:

- 1) совершившего запрещенное уголовным законом деяние в состоянии невменяемости;
- 2) у которого после совершения преступления наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение наказания или его исполнение;
- 3) совершившего преступление и страдающего психическим расстройством, не исключаяющим вменяемости.

Принудительные меры медицинского характера назначаются только в том случае, когда психическое расстройство лица связано с опасностью для него или других лиц либо возможностью причинения им иного существенного вреда.

По уголовным делам в отношении указанных лиц обязательно производство предварительного следствия независимо от статьи уголовного закона, которой данное деяние запрещено.

В производстве о применении мер медицинского характера участие защитника является обязательным с момента вынесения постановления о назначении в отношении лица судебно-психиатрической экспертизы, если защитник уже ранее не участвовал в данном уголовном деле.

Если судом рассматривается уголовное дело в порядке производства о применении принудительных мер медицинского характера, то судебное следствие начинается с изложения прокурором доводов о необходимости применения к лицу, которое признано невменяемым или у которого наступило психическое расстройство, принудительной меры медицинского характера. В ходе изложения этих доводов, а также в своей речи в стадии судебных прений прокурор должен предложить суду свое мнение по следующим вопросам:

- 1) имело ли место деяние, запрещенное уголовным законом;
- 2) совершило ли деяние лицо, в отношении которого рассматривается данное уголовное дело;
- 3) совершено ли деяние лицом в состоянии невменяемости;
- 4) наступило ли у данного лица после совершения преступления психическое расстройство, делающее невозможным назначение наказания или его исполнение;
- 5) представляет ли психическое расстройство лица опасность для него или других лиц либо возможно ли причинение данным лицом иного существенного вреда;
- 6) подлежит ли применению принудительная мера медицинского характера и какая именно.

Первые два вопроса аналогичны вопросам, разрешаемым судом при постановлении приговора. Тем более что при производстве предварительного следствия также подлежат доказыванию время, место, способ и другие обстоятельства совершенного деяния, характер и размер причиненного вреда.

Трудности же - не доказывания (здесь как раз обвинение изобавлено от различных защитных версий виновного), но установления истины по делу заключаются в том, что такого важного источника информации, как показания лица, привлекаемого в качестве обвиняемого, не существует. Поэтому прокурор, памятуя о своих обязанностях не только по осуществлению уголовного преследования, но и по надзору за исполнением законов, должен особо тщательно подходить к оценке показаний потерпевших и свидетелей.

Как мы видим, большинство подлежащих выяснению вопросов находится в компетенции экспертов. В том случае, если психическое расстройство лица, в отношении которого рассматривается уголовное дело, не установлено или, напротив, установлено, что заболевание лица, совершившего преступление, не является препятствием для применения к нему уголовного наказания, прокурор должен просить суд возвратить уголовное дело прокурору для составления обвинительного заключения или обвинительного акта.

Если лицо не представляет опасности по своему психическому состоянию либо им совершено деяние небольшой тяжести, прокурор может просить суд о прекращении уголовного дела и об отказе в применении принудительных мер медицинского характера.

Прокурор может предложить назначить одну из следующих мер медицинского характера:

- амбулаторное принудительное наблюдение и лечение у психиатра;
- принудительное лечение в психиатрическом стационаре общего типа;
- принудительное лечение в психиатрическом стационаре специализированного типа;
- принудительное лечение в психиатрическом стационаре специализированного типа с интенсивным наблюдением.

Глава 6. Пересмотр судебных постановлений по уголовным делам

Уголовно-процессуальное законодательство предусматривает следующие виды пересмотра судебных постановлений по уголовным делам:

- 1) кассационный порядок рассмотрения уголовного дела;
- 2) производство в надзорной инстанции.*(4)

Данная стадия принципиально отличается от предыдущих стадий прежде всего следующим: она не является логическим завершением процесса судопроизводства - необходимость в ней возникает лишь в том случае, если какая-либо из сторон считает постановленный приговор неправосудным.

Если до этого судопроизводство осуществлялось в силу уголовного преследования прокурором от имени государства виновного лица (не считая производства у мирового судьи), то инициировать производство в суде кассационной или надзорной инстанции могут также и другие заинтересованные лица

Каждый из этих видов пересмотра судебных постановлений имеет свои особенности, связанные с тем, вступило или не вступило в законную силу судебное постановление.

Производство в суде второй инстанции

Не вступившие в законную силу решения судов первой инстанции могут быть обжалованы в кассационном порядке. (В апелляционном порядке рассматриваются жалобы и представления на не вступившие в законную силу приговоры и постановления, вынесенные мировыми судьями.) Рассмотрение дела судом в кассационном порядке производится в пределах того обвинения, по которому подсудимый был признан виновным или оправдан. Изменение обвинения допускается, если этим не ухудшается положение осужденного и не нарушается его право на защиту. В частности, суд вправе:

- переqualificировать содеянное на статью или нескольких статей уголовного закона, предусматривающих менее тяжкое преступление, если такое изменение не будет означать признание осужденного виновным в совершении преступления, существенно отличающегося по фактическим обстоятельствам от обвинения, сформулированного в приговоре, и не повлечет за собой назначение ему более строгого наказания;
- исключить часть (эпизод) обвинения либо признаки, отягчающие ответственность осужденного;
- отменить приговор в части обвинения, получившей самостоятельную квалификацию, и прекратить дело в этой части;
- исключить статьи уголовного закона, предъявленные вследствие ошибочной оценки содеянного, как идеальную совокупность двух преступлений, не отменяя и не прекращая дела в части обвинения по этой статье.

Подача кассационной жалобы или кассационного представления имеет своим следствием обязательное рассмотрение дела судом второй инстанции, т.е. является гарантированным способом осуществления заинтересованным лицом своих прав непосредственно в кассационном суде.

Надо отметить, что проверка законности и обоснованности промежуточных судебных решений, принимаемых в том числе по заявленным в судебном заседании ходатайствам об исследовании дополнительных доказательств, может осуществляться лишь после завершения производства в суде первой инстанции одновременно с приговором.

Вместе с тем в случаях, когда определения или постановления суда первой инстанции (например, об избрании меры пресечения) порождают последствия, выходящие за рамки собственно уголовно-процессуальных отношений, судебная проверка таких определений и постановлений по жалобам участников судопроизводства, чьи права и свободы ими затрагиваются, должна обеспечиваться безотлагательно, до постановления приговора.

Части 4 и 5 ст. 355 УПК РФ дают исчерпывающий перечень лиц, имеющих право обжалования судебного решения: осужденный, оправданный, их защитники и законные представители, государственный обвинитель, вышестоящий прокурор, потерпевший и его представители, а также гражданский истец, гражданский ответчик или их представители - в части, касающейся гражданского иска. Однако следует иметь в виду, что часть 4 указанной статьи не исключает возможности обжалования в кассационном порядке судебного решения, принятого по результатам проверки законности и обоснованности отказа в возбуждении уголовного дела лицом, чьи права и законные интересы были затронуты этим решением.

Жалоба допущенного к участию деле законного представителя несовершеннолетнего

осужденного или потерпевшего, которому к моменту проверки дела в суде второй инстанции исполнилось 18 лет, также подлежит рассмотрению в кассационном порядке.

Защитник подсудимого, участвовавший в рассмотрении дела судом первой инстанции, вправе по своей инициативе подать кассационную жалобу. Если же осужденный заявит об отказе от защитника в суде второй инстанции, то при отсутствии других кассационных жалоб или представления производство по делу в кассационном порядке прекращается.

Свои полномочия по надзору за законностью судебных постановлений по гражданским делам в данной стадии судопроизводства прокурор может реализовать следующими способами:

- 1) принесение представлений на незаконные или необоснованные приговоры, определения и постановления судов первой инстанции;
- 2) направление возражений на кассационные жалобы участников судопроизводства и поддержание своего кассационного представления в суде кассационной инстанции;
- 3) дача заключения в суде второй инстанции при рассмотрении кассационных жалоб.

Закон предоставляет право принесения кассационного представления не только государственному обвинителю, но и вышестоящему прокурору. Таким образом, принесение кассационного представления - это еще и способ исправления ошибок, допущенных прокурором, участвовавшим в рассмотрении дела судом. С этой целью в прокуратуре района необходимо наладить работу по проверке не вступивших в законную силу судебных постановлений по делам, в которых обвинение поддерживал не помощник прокурора по уголовно-судебному надзору, а другие работники прокуратуры или прокуроры транспортных или иных прокуратур: Генеральная прокуратура не обязывает транспортных прокуроров поддерживать обвинение по всем делам, которые направлены в суд после утверждения ими обвинительного заключения.

Сотрудник, на которого возложена эта обязанность, должен вести свой учет таких дел. Сведения о делах, рассмотренных судом, можно получить из рапортов государственных обвинителей или соответствующей книги учета, ведущейся в канцелярии суда, из вывешенных аншлагов.

Помощник или старший помощник прокурора, осуществляющий надзор на данном участке, должен по мере возможности получать необходимую информацию ежедневно.

Желательно заносить в учетной документ следующие сведения:

- порядковый номер поступления дела в суд;
- фамилию, имя отчество подсудимого; является ли подсудимый несовершеннолетним, возраст несовершеннолетнего подсудимого;
- избранную подсудимому меру пресечения;
- с какого времени он находится под стражей;
- дату рассмотрения дела по существу;
- какое постановление вынесено судом; если постановлен обвинительный приговор, указать данную судом квалификацию;
- назначенную меру наказания, при необходимости - иные вопросы, разрешаемые при постановлении приговора;
- дату проверки дела и мнение проверяющего о необходимости принесения кассационного представления;
- наличие кассационных жалоб участников судопроизводства;
- решение прокурора района о необходимости принесении кассационного представления.

После рассмотрения дела судом второй инстанции в учетный документ заносится результат рассмотрения.

Ведение подобного учета может пригодиться также для проведения обобщений и для составления отчета по форме "П".

Проверка дел в кассационный срок

Если прокурор, поддерживавший государственное обвинение, или вышестоящий прокурор придут к выводу о необходимости опротестования незаконного или необоснованного судебного постановления (в большинстве случаев таким постановлением будет оправдательный приговор) они должны принести кассационное представление, поскольку опротестование неправосудных приговоров является не только правом, но и обязанностью прокурора.

Несмотря на то что прокурор должен обладать информацией о вынесенных судебных решениях, на него распространяется положение ч. 2 ст. 357 УПК РФ о том, что пропущенный срок обжалования восстанавливается в случае, если копия обжалуемого решения была вручена по истечении пяти суток со дня его провозглашения. Ссылка на участие в деле государственного обвинителя, его осведомленность о результатах судебного разбирательства не может быть признана надлежащим основанием для отказа

в восстановлении срока на кассационное обжалование.

Вместе с тем, если прокурор подал кассационное представление в срок, однако затем представление было по какой-либо причине отозвано, повторное кассационное представление, поданное за пределами срока обжалования, остается без рассмотрения.

До сих пор мы употребляли определения "законность" и "обоснованность" вместе, не делая между ними различия, поскольку только их единство делает судебный акт правосудным. Теперь же, прежде чем перейти к подготовке кассационного представления, необходимо остановиться на этом вопросе.

Законность - это соответствие судебного акта закону в отношении как процедуры его вынесения, так и содержания.

Обоснованность же означает подтверждение принятого решения соответствующими материалами дела.

Поэтому при изучении подлежащего обжалованию приговора необходимо определить, какой именно из составляющих правосудности - законности или же обоснованности не соответствуют положения приговора. Это нужно для правильной аргументации представления.

Уголовно-процессуальный кодекс устанавливает следующие основания отмены или изменения судебного решения в кассационном порядке:

- 1) несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам уголовного дела, установленным судом первой инстанции;
- 2) нарушение уголовно-процессуального закона;
- 3) неправильное применение уголовного закона;
- 4) несправедливость приговора.

Это те самые основания, на которые прокурор должен указать в своем представлении, например:

"Приговор суда нахожу подлежащим отмене в связи с нарушением уголовно-процессуального закона и неправильным применением уголовного закона".

Если имеется несколько оснований для отмены или изменения судебного постановления, аргументы должны быть приведены по каждому из них.

В той части представления, в которой речь идет о незаконности приговора необходимы прежде всего ссылки на несоблюденные правовые нормы; там же, где вопрос ставится об обоснованности, нужен прежде всего анализ материалов дела. Зачастую какие-либо положения приговора, являются одновременно и незаконными, и необоснованными. В таких случаях следует рассмотреть основания каждое по отдельности, имея в виду, что судебная коллегия может согласиться не со всеми доводами представления.

Решая вопрос о том, приносить представление или нет, и государственный обвинитель, и вышестоящий прокурор должны иметь в виду, что на практике суды второй инстанции, как правило, отказывают в удовлетворении представления, если причиной пересмотра служат формальные мотивы, которые не повлияли на правильность разрешения дела.

Прокурор, принесший кассационное представление, может лично поддержать его. Если же в суде кассационной инстанции участвует другой прокурор, который не находит оснований для поддержания протеста, он уведомляет об этом прокурора, принесшего протест, до начала его рассмотрения судом.

В ходе рассмотрения дела судом второй инстанции представление отозвано быть не может, однако прокурор в ходе судебного заседания вправе занять позицию, отличную от изложенной в представлении.

Если осужденный признан виновным в совершении нескольких преступлений, каждое из которых квалифицируется по соответствующей статье уголовного закона и может быть рассмотрено отдельно, суд кассационной инстанции вправе отменить приговор - с направлением дела на новое судебное рассмотрение - в части одного или нескольких преступлений и оставить в остальной части в отношении того же осужденного без изменения.

Находя недостаточно исследованными обстоятельства дела в части одного или нескольких эпизодов, получивших общую квалификацию с другими эпизодами, кассационная инстанция должна отменить приговор и вернуть дело на новое рассмотрение в полном объеме предъявленного обвинения или, при наличии к тому оснований, изменить приговор - исключить указанные эпизоды из приговора и дело в этой части прекратить.

К существенным нарушениям, влекущим отмену или изменение приговора, помимо обстоятельств, указанных в ч. 2 ст. 381 УПК РФ, следует отнести:

- 1) невручение или несвоевременное вручение обвиняемому копии обвинительного заключения;
- 2) несоблюдение требований закона о назначении судебного заседания;
- 3) осуществление одним и тем же лицом защиту двух и более подсудимых, если интересы

одного из них противоречат интересам другого;

4) непредоставление подсудимому при отсутствии у него защитника слова для защитительной речи.

В случае применения судом первой инстанции амнистии к осужденному, к которому она не должна была применяться, кассационная инстанция, при наличии представления прокурора или жалобы потерпевшего на мягкость наказания, должна отменить приговор с передачей дела на новое рассмотрение для назначения судом первой инстанции меры наказания без применения амнистии.

Если, однако, кассационная инстанция признает меру наказания, назначенную в окончательном выводе приговора, достаточной для осужденного и без применения амнистии, она вправе, не передавая дело на новое рассмотрение, изменить приговор, исключив из него указание на применение амнистии, и заменить первоначальную меру наказания мерой, назначенной в окончательном выводе.

Изменение приговора или его отмена с прекращением дела на основании дополнительно представленных материалов не допускается, за исключением тех случаев, когда факты, устанавливаемые такими материалами, не требуют дополнительной проверки и оценки судом первой инстанции. К таким фактам могут относиться смерть осужденного после подачи кассационной жалобы и др.

Если в результате рассмотрения дела кассационная инстанция придет к выводу о необходимости квалификации действий осужденного по статье уголовного закона, предусматривающей преступление, производство по которому не могло быть возбуждено или подлежало прекращению в силу акта амнистии либо за истечением срока давности привлечения к уголовной ответственности, она должна вынести такое решение, которое был обязан принять суд первой инстанции: переквалифицировать содеянное, назначить наказание и освободить осужденного от этого наказания.

Производство в надзорной инстанции

В отличие от кассационного порядка рассмотрения уголовного дела пересмотр приговоров, определений и постановлений суда является исключительной стадией уголовного процесса и обусловлен тем, что не все ошибки, допущенные при рассмотрении дел судами первой инстанции, исправляются кассационным судом.

Приговор и постановление мирового судьи, приговор, определение Верховного суда республики, краевого или областного суда, городских судов Москвы и Санкт-Петербурга, суда автономной области и суда автономного округа могут быть обжалованы соответственно в президиум Верховного суда республики, краевого или областного суда, городских судов Москвы и Санкт-Петербурга, суда автономной области и суда автономного округа.

Если судебные решения уже обжаловались в порядке надзора в президиумы указанных судов, они обжалуются в Судебную коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации. Обжалование допускается при условии, что обжалуемые решения не были предметом рассмотрения данной Судебной коллегии. Это ограничение вытекает из положения ч. 1 ст. 412 УПК РФ, запрещающей внесение повторных надзорных жалоб или представлений в суд надзорной инстанции, ранее оставивший их без удовлетворения.

Туда же могут быть обжалованы приговоры, определения и постановления вышеуказанных судов, а также постановления их президиумов.

В надзорном представлении не может ставиться вопрос о пересмотре:

1) оправдательного приговора;

2) определения или постановления суда о прекращении уголовного дела;

3) обвинительного приговора, определения или постановления суда в связи с необходимостью применения уголовного закона о более тяжком преступлении, ввиду мягкости наказания или по иным основаниям, влекущим за собой ухудшение положения осужденного. К иным основаниям по смыслу данной нормы уголовно-процессуального закона, в частности, относятся вопросы:

- применения к осужденному акта амнистии;

- применения отсрочки исполнения приговора;

- отклонения представления об отмене отсрочки исполнения приговора;

- исчисления срока отбывания наказания;

- освобождения осужденного от отбывания наказания по болезни или инвалидности;

- применения к осужденному условно-досрочного освобождения от наказания или замены неотбытой части наказания более мягким;

- изменение вида и режима исправительного учреждения, длительности испытательного срока и возложенных при этом на осужденного обязанностей, размера возмещения гражданского иска и т.п.

Основаниями для отмены или изменения приговора, определения или постановления суда

являются те же основания, что и при кассационном порядке обжалования.

В резолютивной части своего надзорного представления прокурор может просить суд надзорной инстанции принять одно из следующих решений:

- 1) отменить приговор, определение или постановление суда и все последующие решения и прекратить производство по данному уголовному делу;
- 2) отменить приговор, определение или постановление суда и все последующие решения и передать уголовное дело на новое судебное рассмотрение;
- 3) отменить приговор суда апелляционной инстанции и передать уголовное дело на новое апелляционное рассмотрение;
- 4) отменить определение суда кассационной инстанции и все последующие судебные решения и передать уголовное дело на новое кассационное рассмотрение;
- 5) внести изменения в приговор, определение или постановление суда.

В представлении должны быть указаны все судебные решения, подлежащие отмене. При этом необходимо указать, какое именно определение или постановление суда первой инстанции незаконно или не обосновано.

Основаниями, по которым прокурор ставит вопрос об отмене или изменении приговора, определения или постановления суда, являются те же основания, что и при кассационном порядке обжалования. При этом необходимо указать следующее:

- 1) определение или постановление суда первой инстанции незаконно или не обосновано;
- 2) определение или постановление вышестоящего суда необоснованно оставляет без изменения, отменяет или изменяет предшествующие приговор, определение или постановление по уголовному делу;
- 3) определение или постановление суда надзорной инстанции вынесено с нарушением требований Уголовно-процессуального кодекса РФ.

Кроме того, в резолютивной части представления необходимо указать, в суд какой инстанции необходимо возвратить дело.

Несмотря на то что основаниями к отмене или изменению приговора как в надзорной, так и в кассационной инстанции являются одни и те же обстоятельства, а также по существу совпадают и полномочия надзорной и кассационной инстанции, объем реальных прав участников процесса в этих инстанциях существенно различается.

Часть 6 ст. 388 УПК РФ устанавливает обязательность указаний суда кассационной инстанции для исполнения при новом рассмотрении уголовного дела. Вместе с тем эти положения не препятствуют суду первой инстанции самостоятельно принимать при производстве по переданному на новое рассмотрение уголовному делу процессуальные решения по находящимся в прямой связи с содержанием приговора вопросам, в том числе о доказанности или недоказанности обвинения, достоверности или недостоверности доказательств и преимуществах одних доказательств перед другими, а также мере наказания.

Производство в надзорной инстанции имеет место после того, как судебное решение, постановленное по делу, вступило в законную силу. Этим обуславливается процессуальная особенность данной стадии судопроизводства, а также пределы прав надзорной инстанции.

К особенностям производства в надзорной инстанции следует отнести то, что происходит оно в два этапа. Вначале рассматривается надзорная жалоба или представление, после изучения которых судья выносит постановление - либо об отказе в удовлетворении надзорных жалобы или представления, либо об отдале надзорных жалобы или представления на рассмотрение суда надзорной инстанции.

Данная стадия имеет относительно самостоятельный характер, поскольку судья может принять решение по существу жалобы или протеста - отказав в их удовлетворении, фактически тем самым решив и судьбу обжалуемого судебного постановления. Вместе с тем принятое решение не является окончательным, поскольку может быть обжаловано председателю этого суда. Прокурор, на которого возложена обязанность обеспечить законность и обоснованность надзорного представления, должен в обязательном порядке обжаловать необоснованное решение судьи об отказе в удовлетворении надзорного представления.

Уголовно-процессуальный кодекс не содержит перечня оснований, по которым в удовлетворении жалобы или представления может быть отказано. Исходя из практики президиумов соответствующих судов, можно выделить следующие группы оснований:

- 1) если в надзорной жалобе или представлении содержится просьба о вынесении судом надзорной инстанции решений, явно выходящих за пределы его прав;
- 2) если не соблюден порядок принесения жалобы или представления;
- 3) если в надзорной жалобе или представлении ставится вопрос о применении закона о более тяжком преступлении либо о пересмотре приговора ввиду мягкости наказания или по иным основаниям, влекущим за собой ухудшение положения осужденного, либо о пересмотре оправдательного приговора

либо определения или постановления суда о прекращении уголовного дела. При принесении надзорного представления о прекращении уголовного дела в связи с изданием после вступления приговора в законную силу нового закона, устраняющего преступность деяния, вопрос должен ставиться не об отмене состоявшегося по делу судебного решения с прекращением производства по делу за отсутствием в деянии состава преступления, а об освобождении виновного от наказания.

В случае обжалования в порядке надзора судебного решения другой стороной при отсутствии оснований для принесения представления, прокурор должен использовать свои полномочия стороны в процессе и подать возражения.

Время рассмотрения надзорной жалобы, представления или истребованного по надзорной жалобе или представлению уголовного дела в суде надзорной инстанции не учитывается при исчислении годичного срока, в течение которого судебные постановления могут быть обжалованы в суд надзорной инстанции.

Исходя из смысла ст. 405 УПК РФ не могут быть по основаниям, ухудшающим положение осужденного, пересмотрены и отменены в порядке надзора приговор, определение, постановление суда по вопросам, касающимся, в частности:

- применения к осужденному акта амнистии;
- применения отсрочки исполнения приговора или отклонения представления об отмене такой отсрочки;
- исчисления сроков наказаний и зачета наказания;
- освобождения осужденного от отбывания наказания в связи с болезнью;
- применения к осужденному условно-досрочного освобождения от отбывания наказания;
- замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания;
- направления или перевода осужденного для отбывания наказания в исправительное учреждение менее строгого режима;
- снятия судимости.

Если при указанных обстоятельствах принесен протест в порядке надзора, суд надзорной инстанции оставляет его без удовлетворения и направляет дело вместе со всеми материалами прокурору для возбуждения производства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств.

Прокурор должен опротестовывать незаконные постановления суда в порядке надзора, обеспечивая обоснованность и аргументированность протестов, их соответствие закону, особенно имея в виду, что пересмотр вступивших в законную силу приговоров определений и постановлений судов - это исключительная процедура, в основном нарушения и ошибки должны исправляться и устраняться в кассационном порядке. В каких же случаях прокуроры используют возможность опротестования судебных постановлений в порядке надзора?

Прокуроры районов (городов) чаще всего вносят надзорные представления тогда, когда государственный обвинитель не обжаловал неправосудный приговор в кассационном порядке, а помощник прокурора, ответственный за проверку дел в кассационный срок, своевременно не информировал об этом руководителей прокуратуры.

Но и в процессе иной деятельности, например при проведении обобщений или проверок по другим поводам, прокурор может обнаружить факт непринесения кассационного представления государственным обвинителем в том случае, когда такое опротестование было необходимо.

Вместе с тем прокуроры вносят надзорные представления не только по собственной инициативе, но и в результате рассмотрения обращений граждан. Данный вид деятельности характерен для прокуратур субъектов Российской Федерации. Проверка жалоб, пришедших на вступившие в законную силу приговоры определения и постановления судов, должна проводиться с истребованием уголовных дел и составлением мотивированных заключений с учетом их существенных доводов.

Рассматривая обращения граждан во поводу внесения кассационного представления, прокурор должен иметь в виду, что в отличие от обжалования в апелляционном и кассационном порядке закон не предоставляет права обжалования вступивших в законную силу судебных постановлений гражданскому истцу, гражданскому ответчику или их представителям. Поэтому таким заявителям нужно разъяснить положения ст. 402 УПК РФ.

Поскольку в соответствии со ст. 404 УПК РФ к надзорному представлению должны быть приложены копии обжалуемого судебного решения, определения суда кассационной инстанции, постановления суда надзорной инстанции, если оно выносилось по данному делу, постольку прокурору надлежит принимать к производству жалобы с приложенными к ним копиями обжалуемых судебных постановлений.

Пересмотр судебных решений в порядке надзора допускается лишь при наличии оснований, вытекающих из материалов дела. Если же сомнения в законности и обоснованности судебных решений связаны с обстоятельствами, которые не были известны суду и обнаружались после вступления соответствующего приговора, определения или постановления в законную силу, вопрос о пересмотре

таких решений может быть разрешен только в порядке производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств.

Возобновление производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств

Пересмотр вступивших в законную силу судебных постановлений ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств в отличие от упомянутых выше происходит не по представлению прокурора, а по его заключению и предусматривает более сложную процедуру обращения прокурора в суд.

Если в результате проверки обращений граждан и должностных лиц или данных, полученных в ходе предварительного расследования (в том числе и при осуществлении оперативно-розыскной деятельности), судебного рассмотрения уголовных дел, прокурор обнаружит новые или вновь открывшиеся обстоятельства по уже рассмотренному делу, приговор по которому вступил в законную силу, он может возбудить производство ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств.

Статья 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации содержит перечень таких обстоятельств. Однако этот перечень исчерпывающим не является - п. 3 ч. 4 ст. 413 допускает возможность появления иных новых обстоятельств. К иным новым обстоятельствам, которые могут служить основанием для возобновления производства по делу, в частности, относятся:

- совершение преступления другим лицом;
- установление факта, что лицо, признанное убитым, живо;
- установление невменяемости осужденного во время совершения преступления.

Дальнейшие действия прокурора зависят от того, какие именно обстоятельства стали известны.

Прокурор возбуждает производство ввиду вновь открывшихся обстоятельств, истребует копию приговора и справку суда о вступлении приговора в законную силу в том случае, если в сообщениях указывается на вновь открывшиеся обстоятельства, а именно на:

1) установленные вступившим в законную силу приговором суда заведомую ложность показаний потерпевшего или свидетеля, заключения эксперта, а равно подложность вещественных доказательств, протоколов следственных и судебных действий и иных документов или заведомую неправильность перевода, повлекшие за собой постановление незаконного, необоснованного или несправедливого приговора, вынесение незаконного или необоснованного определения или постановления;

2) установленные вступившим в законную силу приговором суда преступные действия дознавателя, следователя или прокурора, повлекшие за собой постановление незаконного, необоснованного или несправедливого приговора, вынесение незаконного или необоснованного определения либо постановления;

3) установленные вступившим в законную силу приговором суда преступные действия судьи, совершенные им при рассмотрении данного уголовного дела.

Если же в сообщении указываются новые обстоятельства (за исключением обстоятельств, указанных в п. 1 и 2 ч. 4 ст. 413 УПК РФ, пересмотр судебных постановлений по которым осуществляется по представлению Председателя Верховного Суда Российской Федерации), прокурор выносит постановление о возбуждении производства ввиду новых обстоятельств и производит расследование этих обстоятельств или дает соответствующее поручение следователю. При этом могут в полном объеме производиться следственные и иные процессуальные действия.

Сложность принятия прокурором решения о возбуждении производства ввиду вновь открывшихся обстоятельств состоит в оценке того, повлекли ли эти обстоятельства или же могли повлечь постановление незаконного, необоснованного или несправедливого приговора, вынесение незаконного или необоснованного определения, постановления. Представляется, что при оценке этих обстоятельств прокурор должен принимать во внимание те же критерии, которыми руководствуется суд кассационной инстанции.

Надо отметить, что любые преступные злоупотребления судей влекут за собой отмену судебного решения независимо от того, привели ли они к постановлению необоснованного приговора, определения или постановления суда, поскольку злоупотребления всегда дают основания полагать личную, прямую или косвенную, заинтересованность судей в исходе дела, что является обстоятельством, исключающим участие в производстве по уголовному делу.

Факты же оценки доказательств, неправильного применения уголовного или уголовно-процессуального закона или назначения несправедливого наказания, не являющиеся следствием преступного злоупотребления, не могут считаться вновь открывшимися обстоятельствами.

В том случае, если основания для пересмотра судебного решения вытекают из материалов уголовного дела и не требуют предварительной их проверки путем производства следственных действий, дело подлежит пересмотру не ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств, а в порядке

надзора.

Пересмотру дел по указанным основаниям обязательно должно предшествовать их расследование. Заключение прокурора о возобновлении производства по делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств, составленное без расследования этих самых обстоятельств, подлежит отклонению судом.

По окончании проверки или расследования, при наличии основания для возобновления производства по уголовному делу прокурор направляет дело в суд. К делу должны быть приложены:

- заключение прокурора;
- копия приговора;
- материалы проверки.

Заключение о необходимости возобновления производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств направляется прокурором:

- 1) в отношении приговора и постановления мирового судьи - в районный суд;
- 2) в отношении приговора, определения, постановления районного суда - в президиум Верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области и суда автономного округа;
- 3) в отношении приговора, определения, постановления верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области и суда автономного округа - в Судебную коллегия по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации.

Глава 7. Некоторые особенности поддержания государственного обвинения в суде с участием присяжных заседателей

Только что мы закончили разговор о работе прокурора по поддержанию государственного обвинения и его деятельности в стадии пересмотра судебных постановлений. Но для того, чтобы тема участия прокурора в рассмотрении судами уголовных дел была рассмотрена до конца, необходимо вернуться в зал судебного заседания, на этот раз - в связи с участием прокурора в суде присяжных заседателей.

Вводя такой институт, как суд присяжных заседателей, законодатель имел своей целью дать гражданам, обвиненным в особо тяжких преступлениях, дополнительные гарантии от необоснованных репрессий со стороны государства. Уголовное дело, в котором участвует несколько подсудимых, рассматривается судом с участием присяжных заседателей в отношении всех подсудимых, если хотя бы один из них заявляет ходатайство о рассмотрении уголовного дела судом в данном составе.

Однако, что хорошо для обвиняемого, это создает дополнительные трудности прокурору, который осуществляет от имени государства уголовное преследование, но оказывается при этом в зависимости от мнения непрофессиональных лиц. Поэтому поддержание обвинения в суде с участием присяжных следует поручать только опытным государственным обвинителям, которые могут ориентироваться в непредсказуемо меняющейся обстановке в зале судебного заседания.

Участие в формировании коллегии присяжных заседателей

Процедура отбора - первая специфическая стадия судебного разбирательства, в которой оказывается прокурор, поддерживающий государственное обвинение в суде с участием присяжных заседателей.

После удовлетворения самоотводов кандидатов в присяжные заседатели происходит обсуждение каждого кандидата. Обсуждение происходит в последовательности, определенной списком кандидатов.

Председательствующий предоставляет сторонам возможность задать каждому из оставшихся кандидатов в присяжные заседатели вопросы, которые, по их мнению, связаны с выяснением обстоятельств, препятствующих участию лица в качестве присяжного заседателя в рассмотрении данного уголовного дела.

В целях выявления лиц, подлежащих освобождению от выполнения обязанностей присяжных заседателей, государственный обвинитель может задать следующие вопросы каждому из кандидатов:

- Известно ли вам что-либо об обстоятельствах данного дела?
- Если известно, то что именно?
- Знакомы ли вы с судьей, прокурором, потерпевшим, подсудимым, гражданским истцом и ответчиком, законными представителями и представителями, защитниками указанных лиц?
- Если знакомы, то какой характер носит знакомство?

- Работаете или работали вы или кто-либо из ваших близких в правоохранительных органах, были ли присяжным или народным заседателем?
- Находились ли вы или ваши близкие под следствием и судом?
- Если находились, то по каким обвинениям?
- Не оказывалось ли на вас какого-либо воздействия в связи с рассматриваемым уголовным делом?
- Были ли вы или кто-нибудь из ваших близких потерпевшими (жертвами) преступлений?
- Считаете ли вы, что государство не имеет права назначать за подобные преступления суровые меры наказания?
- Не считаете ли вы, что за определенные деяния, предусмотренные уголовным законом, граждане не должны нести уголовную ответственность?

Вообще же количество и характер вопросов зависят как от обстоятельств конкретного дела, так и от состава кандидатов в присяжные заседатели.

Председательствующий опрашивает стороны, имеются ли у них отводы в связи с обстоятельствами, препятствующими в участии лица в качестве присяжного заседателя в рассмотрении уголовного дела. Мотивированные ходатайства об отводах присяжных заседателей передаются председательствующему в письменном виде. Если председательствующим не было удовлетворено ходатайство государственного обвинителя о мотивированном отводе, государственный обвинитель может заявить кандидату в присяжные заседатели немотивированный отвод.

Подлежат освобождению те из присяжных, информированность которых об обстоятельствах дела может повлиять на объективность его рассмотрения, поскольку судом с участием присяжных заседателей рассматриваются такие дела, о которых, как правило, большинству населения известно либо из средств массовой информации, либо от друзей, знакомых, соседей, посторонних лиц ("в очереди"), подобрать состав присяжных заседателей, не имеющих представления о рассматриваемом деле зачастую невозможно. Так, что осведомленность присяжного заседателя может служить основанием для отвода лишь в том случае, если эта осведомленность может помешать присяжному заседателю объективно оценить представленные доказательства.

В маленьких городах большое значение имеет именно характер осведомленности о происшедшем и степень знакомства с участниками судопроизводства, поскольку ожидать полной неосведомленности или незнания участников судопроизводства не приходится. Проблема изначально заключается в конфликте прав и обязанностей гражданина, привлеченного к участию в рассмотрении дела в качестве присяжного заседателя. Как гражданин он имеет право на свое мнение по любому вопросу; являясь же присяжным заседателем, он не должен иметь никакого мнения, пока не будут исследованы все имеющиеся доказательства.

Необходимо установить, насколько осведомленность гражданина может помешать ему непредвзято оценивать происходящее в судебном заседании, т.е. насколько он готов сравнивать известное ему из других источников и ставшее известным в ходе судебного следствия.

Вряд ли большинство опрошенных присяжных утвердительно ответят на вопрос, считают ли они себя предвзято настроенными в отношении подсудимого; для выяснения этого вопроса можно задать присяжному несколько вопросов, напрямую не относящихся к данному делу, например о степени доверия к тем или иным средствам массовой информации (разумеется, прокурор должен знать характер появившихся там публикаций по данному делу).

Представляется правильным отвод тех присяжных, которые были жертвами преступлений, особенно подобных рассматриваемому. Вместе с тем целесообразно предоставить возможность отвести такого присяжного стороне защиты. Другая ситуация складывается тогда, когда среди кандидатов в присяжные заседатели имеются люди, ранее судимые, особенно за аналогичные преступления.

Имеет смысл безмотивно отвести такое лицо, которое выражало нежелание участвовать в судопроизводстве, однако председательствующий не удовлетворил самоотвод.

Что касается предвзятости жюри в связи с национальными чувствами или интересами, то любое предположение о необъективности лица из-за его национальности является по меньшей мере некорректным. Поэтому речь может идти о национальных интересах, которые зачастую являются интересами групповыми. Вместе с тем явное пренебрежение подсудимого к общечеловеческим ценностям, например убийство ребенка, скорее всего, вызовет сильное осуждение со стороны присяжных одной с подсудимым национальности.

То же относится к интересам различных социальных групп. Вряд ли можно ожидать сочувствия к потерпевшему предпринимателю, пострадавшему от руки покупателя или вкладчика, если на скамье присяжных будут находиться социально незащищенные лица.

До приведения присяжных заседателей к присяге стороны вправе заявить, что вследствие особенностей рассматриваемого дела образованная коллегия присяжных заседателей в целом может оказаться неспособной вынести объективный вердикт.

В случае заявления одной из сторон доводов о тенденциозности присяжных заседателей председательствующий обязан выяснить, не имелось ли у присяжных заседателей сведений по делу из других источников, в том числе из средств массовой информации.

Заявление о тенденциозности коллегии присяжных может быть обоснованным в том случае, когда явно нарушен принцип пропорционального представительства населения в коллегии присяжных.

Наиболее очевидно это проявляется в половой принадлежности присяжных заседателей, если дело тем или иным образом связано с взаимоотношениями мужчин и женщин, неважно, будь это дело об изнасиловании или об убийстве супруга.

Немотивированные отводы присяжных заседателей заявляются государственным обвинителем путем вычеркивания из полученного предварительного списка фамилий отводимых кандидатов в присяжные заседатели. Несмотря на то что законодатель предоставляет право на немотивированный отвод присяжного заседателя лишь подсудимому, его защитнику и государственному обвинителю, он, тем не менее, обязывает согласовывать свою позицию по отводу с потерпевшим, гражданским истцом и их представителями. Поскольку обязанность поддержания государственного обвинения возложена на прокурора, то и решение о немотивированном отводе присяжного заседателя принимается им. Вместе с тем имеет смысл прислушаться к мнению указанных лиц в той степени, в которой они обладают информацией о целесообразности отвода, недостаточной для заявления отвода мотивированного.

Несмотря на то что государственный обвинитель не осуществляет контроль за поведением участников судопроизводства, в том случае, если присяжный заседатель высказывает свое мнение по рассматриваемому уголовному делу до обсуждения вопросов при вынесении вердикта, общается с лицами, не входящими в состав суда, по поводу обстоятельств рассматриваемого уголовного дела или собирает сведения по уголовному делу вне судебного заседания, прокурор может заявить ходатайство об отстранении присяжного заседателя от дальнейшего участия в рассмотрении дела.

Надо иметь в виду, что, несмотря на сделанные отводы, добиться беспристрастного отношения всех присяжных заседателей очень трудно. Поэтому к моменту судебных прений государственный обвинитель должен уже определить настроение членов коллегии присяжных - в своей речи прокурору надо будет коснуться всех вопросов, которые могут помешать присяжным вынести обоснованный обвинительный вердикт.

Участие прокурора в судебном следствии

Судебное следствие начинается с вступительных заявлений государственного обвинителя и защитника. Во вступительном заявлении государственный обвинитель излагает существо предъявленного обвинения и предлагает порядок исследования представленных им доказательств.

Существо предъявленного обвинения - это, фактически, резолютивная часть обвинительного заключения. Однако данные о личности обвиняемого не могут быть полностью оглашены перед присяжными заседателями. Данные о личности подсудимого исследуются с участием присяжных заседателей лишь в той мере, в какой необходимы для установления отдельных признаков состава преступления, в совершении которого он обвиняется. Запрещается исследовать факты прежней судимости, признания подсудимого хроническим алкоголиком или наркоманом, а также иные данные, способные вызвать предубеждение присяжных в отношении подсудимого.

Установление наиболее целесообразного порядка исследования доказательств в суде присяжных имеет особо важное значение, поскольку от этого во многом зависит правильное понимание присяжными заседателями существа дела и полноты представленных доказательств. При обычном порядке судебного разбирательства, как уже говорилось выше, правильный порядок исследования доказательств направлен прежде всего на получение от подсудимого, потерпевшего и свидетелей наиболее полных и правдивых показаний. Если в результате допроса этих лиц и исследования материалов дела будут добыты достаточные для постановления законного и обоснованного приговора доказательства, то такой приговор, скорее всего, и будет постановлен.

В суде с участием присяжных заседателей даже полный набор самых веских доказательств совсем не гарантирует вынесение коллегией присяжных правосудного приговора. Необходимо так построить процесс исследования доказательств, чтобы они воспринимались в строгой логической последовательности. И начинать, конечно же, надо с представления доказательств события преступления.

Обычно факт события преступления является наиболее легким для доказывания, практически же - вообще не доказывается государственными обвинителями, как совершенно очевидный. Рапорты сотрудников милиции, протоколы осмотра места происшествия, трупа, заключения судебно-медицинских экспертиз как правило просто перечисляются в ряду других обязательных, но не очень-то значимых для данного конкретного дела доказательств. Действительно, отсутствие самого события преступления

устанавливается, как правило, еще в ходе предварительного расследования.

При рассмотрении уголовного дела судом с участием присяжных заседателей сторона защиты может выдвинуть самые неожиданные, абсурдные версии, если такие утверждения могут воздействовать на присяжных. Поэтому государственный обвинитель должен позаботиться о том, чтобы все, даже самые очевидные положения обвинения были представлены надлежащим образом доказанными.

Кроме того, подробное изложение протоколов осмотра, заключений экспертиз поможет присяжным более четко представить картину происшедшего, заставит их эмоционально воспринять случившееся и сделает более понятной всю систему доказательств.

Вообще, сочувствие присяжных заседателей потерпевшим - один из самых важных факторов, влияющих как на решение ими вопроса о виновности подсудимого, так и мнение по поводу обстоятельств, увеличивающих или уменьшающих степень виновности либо изменяющих ее характер, влекущих освобождение подсудимого от ответственности и признание подсудимого заслуживающим снисхождения. Поскольку люди склонны переживать за других, то пусть их сопереживание будет относиться не только к подсудимому, но и к потерпевшему.

С этой точки зрения необходимо подробно допрашивать потерпевших из числа родственников погибшего, в том числе об обстоятельствах обнаружения или опознания трупа. Однако надо осторожно подходить к допросу этих лиц, если они были знакомы с подсудимым, что часто бывает при так называемых бытовых убийствах. В ответах на вопросы не должны открыто прозвучать такие характеристики подсудимого, которые способны вызвать предубеждение присяжных в отношении подсудимого и явиться причиной отмены обоснованного обвинительного приговора. С этой целью прокурор в самом начале допроса должен попросить потерпевшего или свидетелей давать показания только по существу поставленных вопросов и воздержаться от характеристики подсудимого. В большинстве случаев создавшееся положительное мнение о жертве преступления способно вызвать у присяжных заседателей и соответствующее мнение о подсудимом.

Затем необходимо перейти к исследованию доказательств, описывающих объективную сторону преступления, характер, степень и форму вины подсудимого и т.д. - в зависимости от предполагаемых для постановки вопросов. При определении порядка исследования доказательств прокурор должен иметь в виду не только конкретные обстоятельства рассматриваемого дела, но и позицию стороны защиты - как выявленную на предыдущих этапах судопроизводства, так и предполагаемую. То есть исследоваться должны не только доказательства, подтверждающие обвинение, но и опровергающие иные возможные версии: таким образом инициатива полного и всестороннего исследования обстоятельств дела будет исходить от прокурора и заставит защитника менять тактику допроса потерпевших, свидетелей, экспертов, предлагать для исследования доказательства по уже исследованным обстоятельствам.

Особо важное значение правильный порядок исследования доказательств имеет по тем делам, где обвинение строится прежде всего на косвенных уликах, а также при отсутствии потерпевшего. Преждевременное исследование доказательств может привести к недооценке их значимости присяжными заседателями. Например, не исследовав обстоятельства совершения преступления, присяжные вряд ли смогут понять значение для дела заключений экспертов или уяснить содержание показаний свидетелей о том, какие следы были обнаружены на подсудимом.

По общему правилу первым дает показания подсудимый. Поскольку подсудимый с разрешения председательствующего вправе давать показания в любой момент судебного следствия, государственный обвинитель должен быть готов к его допросу даже в том случае, когда такой допрос нежелателен. Как правило, это относится к случаям отрицания подсудимым своей причастности к рассматриваемому деянию.

Исследование доказательств в некоторых случаях даст наибольший эффект, если они будут представлены в нужный момент, например, в ходе допроса или непосредственно после него. Вряд ли размеры ножа, осмотренного в конце судебного следствия, будут иметь для присяжных заседателей существенное значение, тогда как демонстрация охотничьего ножа после показаний подсудимого об "обычном ножичке" произведет на них соответствующее впечатление.

Осмотр вещественного доказательства может способствовать правильному восприятию присяжными заседателями других материалов дела. Например, если допрошенные свидетели по-разному описывали цвет куртки подсудимого - коричневый, желтый, оранжевый, присяжные могут решить, что свидетели говорят о разных предметах. Демонстрация же запачканной кровью куртки трудноопределимого цвета устраним подобные сомнения. Естественно, что перед тем, как осмотреть то или иное вещественное доказательство, присяжные должны уже знать, для чего это доказательство им предъявляют - где оно было изъято, почему приобщено к делу, какие выводы обвинения подтверждает. Демонстрация же без соответствующих предварительных пояснений, скорее всего, не будет иметь смысла.

Определенные особенности при рассмотрении дела судом присяжных заседателей имеет производство судебной экспертизы и допрос эксперта.

Суд по собственной инициативе или по ходатайству сторон вправе вызвать для допроса эксперта, давшего заключение в ходе предварительного расследования. Делается это в тех случаях, когда данное им заключение требует разъяснения или дополнения. Если заключение эксперта имеет существенное значение для дела, тем более, когда оно может быть неоднозначно истолковано, необходимо ходатайствовать о вызове эксперта в судебное заседание. Присяжные недостаточно сведущи в судебной медицине, криминалистике и других специальных областях даже для того, чтобы в некоторых случаях правильно воспринять изложенное в заключении эксперта. Оглашение заключения, имеющегося в материалах дела, может не произвести на присяжных должного впечатления и ничего не разъяснить им по существу дела. Поэтому даже тогда, когда у государственного обвинителя нет ни малейших оснований сомневаться в выводах экспертизы, он должен использовать возможность допросить эксперта для того, чтобы последний разъяснил свое заключение как можно более понятно для присяжных заседателей.

Кроме того, нельзя быть уверенным, что даже самые простые, на взгляд прокурора, термины будут правильно поняты присяжными заседателями. Если же в коллегии присяжных найдется "специалист", то восприятие присяжными заключения эксперта в ходе последующего обсуждения может оказаться совсем непредсказуемым.

В ходе допроса эксперта государственный обвинитель должен стремиться к тому, чтобы присяжные заседатели поняли не только выводы эксперта, но и значение этих выводов для доказывания определенных обстоятельств. Несколько утрируя, можно сказать так: эксперт должен пояснить не только то, что потерпевшему были нанесены восемь ранений, каждое из которых должно было привести к немедленной смерти, но и то, что потерпевший не мог восемь раз упасть на нож.

С помощью постановки соответствующих вопросов необходимо добиться, чтобы эксперт подтвердил изложенное в заключении как можно более понятно, например, использовал не слово "предплечье", а выражение "часть руки от локтя до кисти".

Ну и конечно же, если имеется хоть малейшая возможность того, что сторона защиты сможет убедительно для присяжных заседателей истолковать заключение эксперта в свою пользу, необходимо принять меры к устранению этой возможности. Чем более настойчивы и бесплодны будут попытки адвоката подвергнуть сомнению верность заключения эксперта, тем более весомы окажутся выводы эксперта для присяжных заседателей.

Как и большинство людей, присяжные склонны доверять скорее убедительному обращению к ним конкретных людей, чем непонятным для них научным исследованиям. В конце концов, они могут просто не поверить, что очевидные для них факты в принципе могут быть опровергнуты с помощью каких-либо исследований. Поэтому в некоторых случаях необходимо попросить эксперта дать пояснения по поводу применявшихся методов исследования, их эффективности, вероятности ошибок. Иначе присяжных заседателей сможет убедить одна лишь фраза защитника: "Как здравомыслящие люди, вы прекрасно понимаете, что никакая экспертиза не способна доказать данное обстоятельство".

Допустимость доказательств

Мы уже говорили о разрешении в стадии досудебного производства и в ходе предварительного слушания вопроса о допустимости доказательств. Однако нам приходится вернуться к данному вопросу, поскольку при рассмотрении дела судом присяжных он имеет особое значение.

Количество доказательств, исключенных при рассмотрении дел, рассматриваемых судом с участием присяжных заседателей, намного больше, чем при рассмотрении дела в обычном порядке.

При обычном порядке судебного разбирательства даже при отсутствии соответствующего ходатайства одной из сторон вопрос о допустимости того или иного доказательства все равно решается после исследования всех материалов дела. Оценка доказательств затем излагается в приговоре.

Присяжные заседатели, в отличие от профессиональных судей, с письменными материалами дела не знакомятся. Поэтому то, что не рассматривалось непосредственно в судебном заседании, никаким образом не может повлиять на их внутреннее убеждение в виновности подсудимого.

Это тем более существенно, что присяжные при вынесении вердикта руководствуются главным образом именно своими субъективными впечатлениями.

Для того чтобы такое положение дел не привело к неполному изучению коллегией присяжных материалов дела и, как следствие, к необоснованному постановлению оправдательного приговора, государственный обвинитель должен принять все предусмотренные законом меры к тому, чтобы заседатели в полной мере изучили доказательства, изобличающие подсудимого. Впрочем, как и доказательства, свидетельствующие о его невиновности.

Поэтому государственный обвинитель должен определить, какие именно доказательства могут иметь для коллегии присяжных заседателей наиболее важное значение. Это можно понять, наблюдая за реакцией присяжных на те или иные моменты судебного следствия.

Необходимо также проанализировать позицию защиты на всех этапах рассмотрения дела начиная со стадии предварительного слушания. Кроме того, из имеющихся в материалах дела ходатайств, заявлений и жалоб стороны защиты также можно получить представление о выбранной тактике защиты и прогнозировать содержание доводов адвоката в ходе судебных прений.

Исходя из вышесказанного можно сделать вывод о том, что перед государственным обвинителем стоят две задачи:

- 1) с наибольшей эффективностью использовать имеющиеся в его распоряжении доказательства, уличающие подсудимого;
- 2) нейтрализовать воздействие на присяжных заседателей доводов адвоката.

Участие прокурора в прениях сторон

После окончания судебного следствия состоятся прения сторон. Прения проводятся лишь в пределах вопросов, подлежащих разрешению присяжными заседателями. Стороны не вправе касаться обстоятельств, которые рассматриваются после вынесения вердикта без участия присяжных заседателей.

Стороны не вправе ссылаться в обоснование своей позиции на доказательства, которые в установленном порядке признаны недопустимыми или не исследовались в судебном заседании.

В отличие от адвоката государственный обвинитель не должен злоупотреблять риторикой. Во-первых, сложные фигуры речи могут помешать присяжным заседателям воспринять представляемые доказательства, а во-вторых, излишнее красноречие может вызвать у присяжных впечатление, что у обвинения отсутствуют веские доказательства виновности подсудимого.

Естественно, все, что сказано государственным обвинителем, должно быть воспринято и оценено присяжными. Особенно тяжело удерживать внимание присяжных заседателей в тех случаях, когда рассматриваются дела по организованным группам с большим количеством участников, причем состав участников в отдельных эпизодах меняется, а сами преступные действия хотя и предусмотрены разными статьями уголовного закона, своей объективной стороной могут быть для присяжных одинаковы (например, грабеж, разбой, вымогательство). В таких случаях имеет смысл составить таблицу или даже несколько таблиц; подлежащими одной таблицы будут подсудимые, другой - отдельные эпизоды, третьей - составы преступления.

Неизбежная длительность речи должна компенсироваться правильным ее построением. Необходимые, но не столь значимые для присяжных заседателей обстоятельства могут перечисляться ровно, спокойно. А то, на что присяжные должны обязательно отреагировать, необходимо интонационно выделять. Причем не стоит сразу переходить от перечисления доказательств к выводам - слушателей необходимо подготовить к тому, что им будет предложено нечто существенное. Поэтому стоит сделать паузу, после чего привлечь внимание присяжных с помощью вводных слов, словосочетаний или предложений ("таким образом", "на основании сказанного", "все это позволяет сделать вывод", "из перечисленного со всей очевидностью следует" и т.п.). Кроме того, такое предисловие должно подчеркнуть, что ранее было сообщено нечто важное. Когда имеется целая цепь рассуждений и выводов, надо останавливаться на каждом промежуточном умозаключении.

Мы говорим о воздействии, пожалуй, даже о влиянии на присяжных заседателей, принимая как само собой разумеющееся то, что государственный обвинитель пытается убедить коллегию присяжных вынести законный и обоснованный вердикт.

Любая речь, по существу, состоит из нескольких частей - вводной, мотивировочной и резолютивной. Поскольку доказыванию подлежат многие обстоятельства, доказывание каждого из обстоятельств также должно состоять из этих этапов. Таким образом, речь прокурора будет состоять из нескольких относительно самостоятельных частей. При этом резолютивная часть одной части может переходить во вводную часть другой (например: "Итак, мы убедились, что данное деяние совершил подсудимый. Теперь нам предстоит выяснить, каким образом он это сделал").

Зачастую защитники в своей речи, что называется, "передергивают" - предлагают присяжным в качестве очевидных, версии, отнюдь не вытекающие из оцениваемых доказательств, неверно трактуют положения закона, заключения экспертов, ссылаются на неисследованные доказательства, делают выводы, которые может сделать только специалист, и т.п. - изложение всех приемов заняло бы слишком много места. Поэтому государственный обвинитель должен внимательно слушать выступление адвоката, делая необходимые записи для того, чтобы в своей реплике указать на эти факты. Такая реплика не только не позволит присяжным заблуждаться, но и может подорвать доверие ко всей

системе доказательств защиты.

Необходимо не просто перечислять доказательства, но и указывать, какое именно обстоятельство подтверждает или опровергает то или иное доказательство ("Что же именно позволяет нам сделать такой вывод", "Сказанное подтверждается следующими доказательствами"). В конечном счете все группы доказательств должны прямо указывать на те ответы, которые должны будут дать присяжные на поставленные перед ними вопросы. Наверное, не стоит и упоминать о том, что примерный перечень вопросов прокурор обязан составить еще при ознакомлении с делом, при определении пределов доказывания.

Речь прокурора должна быть заранее подготовлена и, возможно даже написана; заминки, неуверенное построение предложений рассеивают внимание присяжных заседателей.

Постановка вопросов, подлежащих разрешению присяжными заседателями

Постановка вопросов - один из важнейших этапов рассмотрения уголовного дела с участием присяжных заседателей, поскольку именно от того, насколько правильно будут сформулированы вопросы, во многом будет зависеть принятое присяжными заседателями решение.

Формулирует вопросы, подлежащие разрешению присяжными заседателями, председательствующий судья; однако вопросы зачитываются и передаются сторонам, которые вправе высказать свои замечания по содержанию и формулировке вопросов, внести предложения о постановке новых вопросов.

Вопросы, ставящиеся перед присяжными заседателями, должны отвечать определенным требованиям. Прежде всего, это требование, предъявляемое законодателем: вопросы должны ставиться в понятных присяжным заседателям формулировках. И эти формулировки не должны допускать при каком-либо ответе на них признание подсудимого виновным в совершении деяния, по которому государственный обвинитель не предъявлял ему обвинение либо не поддержал обвинение к моменту постановки вопросов.

Закон требует, чтобы вопросы ставились в понятных для присяжных формулировках. Это положение вызывает значительные трудности в связи с толкованием того, что же является "понятными формулировками".

Наверное, любой человек, долгое время работающий в той или иной области употребляет какие-то определенные слова, не задумываясь над тем, что, по сути они, являются специальными терминами. "Убийство", "грабеж", "изнасилование", "взятка", "умысел" являются одновременно и общеупотребительными словами, и юридическими терминами, поэтому некоторые судьи и государственные обвинители не считают нужным пояснять их значение.

Однако надо иметь в виду, что человек, не являющийся профессионалом в данной области, вкладывает в них другие понятия, нежели судья или прокурор.

Изучение решений кассационной инстанции показывает, что одной из наиболее распространенных причин отмены приговоров является использование при постановке вопросов присяжным заседателям непонятных для них терминов. Это касается не только юридической, но и другой специальной терминологии.

Некоторые юридические термины являются вместе с тем и общеупотребительными, например "убийство", "кража". Их использование при постановке вопросов присяжным заседателям не вызывает затруднений.

Понимание других терминов, как правило, также не вызывает у присяжных заседателей особых трудностей на быденном уровне (например: "покушение"). Однако юридическое значение этих терминов все же требует пояснения в судебных прениях или в напутственном слове председательствующего. Возможна и замена термина на его определение, данное законодателем.

Сложнее всего приходится в случаях, когда использование того или иного термина представляет проблему даже для юристов, поскольку для этого требуется знание не только закона, но и теории права, судебной практики, руководящих разъяснений Верховного Суда Российской Федерации.

Недопустима постановка вопросов с использованием таких терминов, как "умышленное или неосторожное убийство", "умышленное убийство с особой жестокостью", совершенное "из хулиганских или корыстных побуждений", "в состоянии сильного душевного волнения", "изнасилование", "хулиганство" и т.д.

Поэтому придется ставить вопрос (как правило, несколько вопросов), который был бы понятен для присяжных и в то же время отражал все аспекты, относящиеся к содержанию юридического термина. Например, понятие разбойного нападения включает в себя несколько признаков - нападение с целью завладения имуществом, применение насилия, опасного для жизни и здоровья потерпевшего, угроза применения такого насилия.

Что касается понятий нападения и цели завладения имуществом, то они не должны представлять сложности для присяжных заседателей и, как правило, не требуют особых разъяснений.

Отнесение же повреждений к категории опасных для жизни и здоровья и вовсе относится к компетенции судебно-медицинского эксперта.

По каждому из деяний, в совершении которых обвиняется подсудимый, ставятся три основных вопроса:

- 1) доказано ли, что деяние имело место;
- 2) доказано ли, что это деяние совершил подсудимый;
- 3) виновен ли подсудимый в совершении этого преступления.

В вопросном листе возможна также постановка одного основного вопроса о виновности подсудимого, являющегося соединением всех трех указанных вопросов.

Если отсутствуют обстоятельства, исключающие уголовную ответственность, и не оспаривается событие преступления, то возможна постановка одного главного вопроса о виновности. В таких случаях расчленение вопроса может только помешать присяжным правильно воспринять поставленную перед ними задачу и в некоторых случаях ведет к тому, что даже при отсутствии обстоятельств, исключающих уголовную ответственность подсудимого, присяжные заседатели дают отрицательный ответ на последний вопрос.

Выделение вопроса "имело ли место деяние" всегда обязательно в следующих случаях:

- 1) когда оспаривается само событие преступления;
- 2) когда по делу заявлен гражданский иск и имеются основания для оправдания подсудимого, не исключающие, тем не менее, возможности удовлетворения иска.

Выделение второго вопроса всегда обязательно в том случае, если имеются обстоятельства, исключающие уголовную ответственность даже при доказанности совершения подсудимым запрещенного уголовным законом деяния.

Несмотря на кажущуюся простоту, постановка вопроса о событии преступления имеет некоторые нюансы.

Поскольку первый вопрос касается события преступления, то в соответствии с требованиями ст. 73 УПК РФ доказыванию подлежат время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления. Вместе с тем некоторые из этих обстоятельств относятся к субъективной стороне преступления и соответственно должны разрешаться присяжными при ответе на другие вопросы.

Основными вопросы называются потому, что без ответа на них невозможно вынесение вердикта присяжных о виновности или невиновности подсудимого. И только после основных вопросов о виновности подсудимого могут ставиться частные вопросы о таких обстоятельствах, которые:

- увеличивают или уменьшают степень виновности либо изменяют ее характер;
- влекут за собой освобождение подсудимого от ответственности. В необходимых случаях отдельно ставятся также вопросы:

- о степени осуществления преступного намерения;
- о причинах, в силу которых решение не было доведено до конца;
- о степени и характере соучастия каждого из подсудимых в совершении преступления.

Допустимы вопросы, позволяющие установить виновность подсудимого в совершении менее тяжкого преступления, если этим не ухудшается положение подсудимого и не нарушается его право на защиту.

В случае признания подсудимого виновным ставится вопрос о том, заслуживает ли он снисхождения.

Для того чтобы присяжные заседатели не допустили такой ошибки, как отрицательный ответ на вопрос о вине подсудимого при отсутствии к тому оснований, прокурор в своей речи должен говорить не о том, что подсудимый совершил такое-то деяние, но о том, что он виновен в совершении этого деяния. Тогда для присяжных все три основных вопроса будут взаимосвязаны, и раздельная их постановка не должна будет их запутать.

Поскольку разбирательство дела в суде может производиться только лишь в отношении подсудимых, недопустима постановка в вопросном листе вопросов о виновности иных лиц.

Если подсудимый обвиняется в совершении нескольких преступлений, образующих реальную совокупность, вопрос о том, заслуживает ли он снисхождения или же особого снисхождения, должен быть поставлен в отношении каждого деяния, вменяемого подсудимому.

В том же случае, когда имеется идеальная совокупность преступлений, т.е. одно деяние, в совершении которого обвиняется подсудимый, содержит признаки нескольких преступлений, ставится один вопрос о снисхождении или особом снисхождении.

напутственное слово

Статья 344 УПК РФ устанавливает порядок получения присяжными заседателями от председательствующего дополнительных разъяснений по поставленным вопросам. Согласно части 2 данной статьи председательствующий в присутствии сторон дает необходимые объяснения, либо, выслушав мнение сторон, при необходимости вносит соответствующие уточнения в поставленные вопросы, либо дополняет вопросный лист новыми вопросами.

Поскольку государственный обвинитель вправе высказывать свое мнение по данному вопросу, он должен обратить внимание на то, чтобы при внесении необходимых уточнений в вопросный лист в деле не оказалось фактически второго опросного листа, значительно отличающегося от первого, и соответственно два противоречащих друг другу вердикта.

Если же нарушается порядок вынесения вердикта, прокурор должен обратить на это внимание председательствующего. Так, если присяжные заседатели совещались менее трех часов, прокурор правомочен выяснить у председательствующего, принято ли решение единогласно. Если решение принято не единогласно, а большинством голосов, государственный обвинитель должен поставить вопрос о продолжении совещания.

В дальнейшем, при ознакомлении с материалами дела государственный обвинитель должен обязательно удостовериться, что в протоколе судебного заседания правильно зафиксировано время удаления присяжных заседателей в совещательную комнату и время их возвращения в зал судебного заседания.

Согласно данным сложившейся на данный момент судебной практики, приговоры, вынесенные с участием присяжных заседателей, чаще всего отменяются судом кассационной инстанции в связи с существенными нарушениями норм уголовно-процессуального закона, регламентирующих специфическую процедуру рассмотрения дел с участием присяжных заседателей.

Вызвано это тем, что суд присяжных начал реально действовать в Российской Федерации сравнительно недавно (причем в отдельных ее субъектах в разное время), количество рассматриваемых им дел невелико, и поэтому государственные обвинители не приобрели достаточного опыта участия в таких делах. Причем речь идет не только о знании закона и судебной практики, но также о наличии такого автоматизма, когда прокурор, даже не задумываясь об этом, чувствует нарушение правильного хода процесса.

Перед удалением коллегии присяжных заседателей в совещательную комнату для вынесения вердикта председательствующий обращается к присяжным заседателям с напутственным словом.

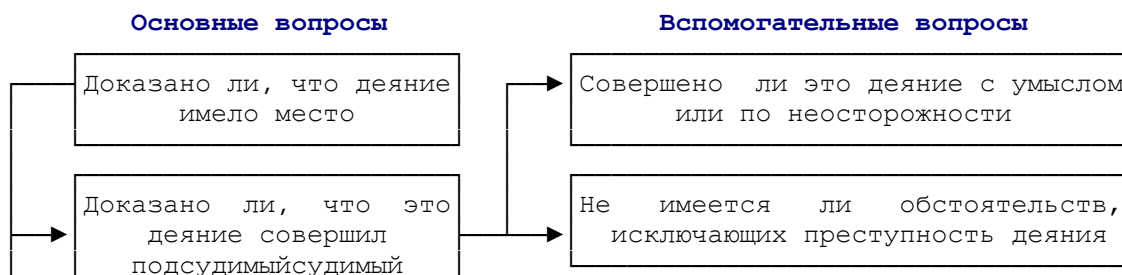
Нарушение председательствующим принципа объективности и беспристрастности при произнесении напутственного слова может являться основанием для отмены приговора.

Под нарушением этого принципа следует понимать не только выражение председательствующим своего мнения в какой-либо форме по вопросам, поставленным перед коллегией присяжных заседателей, но и напоминание присяжным только обвинительных или только оправдывающих доказательств.

В своем напутственном слове председательствующий должен не только привести содержание обвинения, но и сообщить присяжным заседателям содержание уголовного закона, предусматривающего ответственность за совершение деяния, в котором обвиняется подсудимый, в том числе в необходимых случаях разъяснить субъективную сторону состава преступления.

Надо помнить о том, что согласно сложившейся практике кассационная инстанция не пересматривает приговор по мотивам нарушения председательствующим принципа объективности в его напутственном слове, если сторонами не были заявлены возражения непосредственно после произнесения напутственного слова.

Кроме того, государственный обвинитель должен при ознакомлении с материалами дела убедиться в том, что в протоколе судебного заседания напутственное слово председательствующего изложено в полном объеме (или же приобщено в письменном виде к материалам дела) и зафиксировано заявленное возражение.



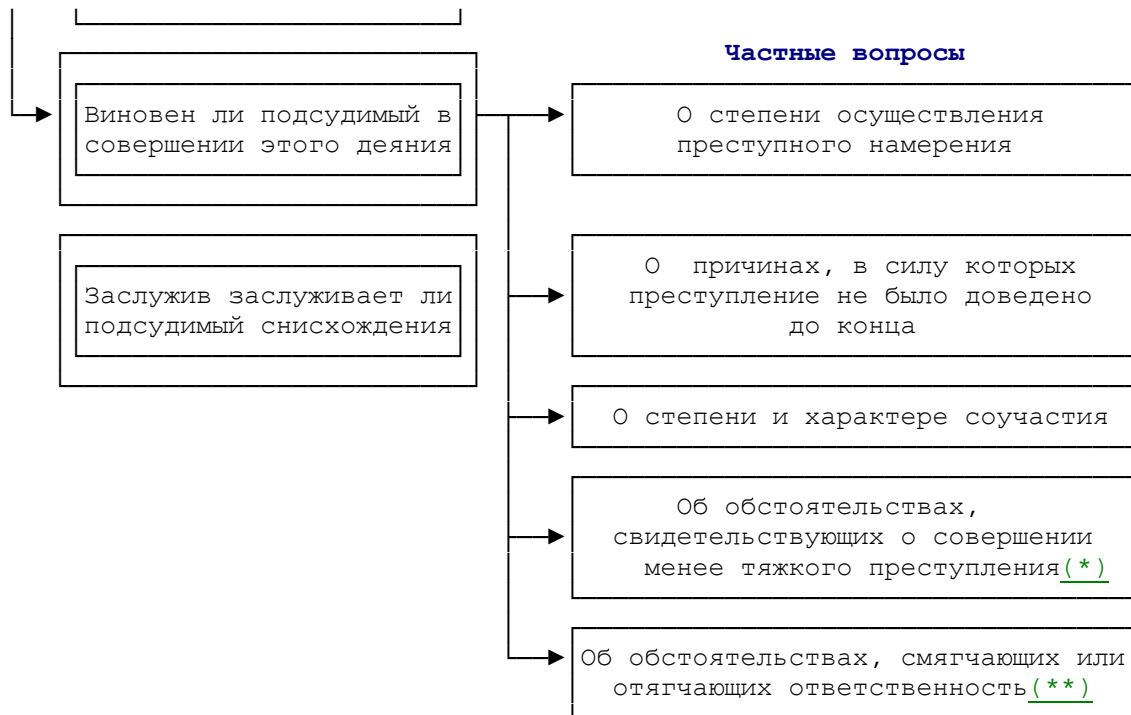


Схема 1

(*) Вопрос задается в случае отрицательного ответа на вопрос о виновности подсудимого в том преступлении, в котором он обвиняется;

(**) Когда эти вопросы требуют решения коллегии присяжных заседателей; Жирными рамками выделены вопросы, постановка которых обязательна в любых случаях.

Разъясняя присяжным заседателям в напутственном слове положение о том, что их вердикт должен быть основан лишь на тех доказательствах, которые непосредственно исследовались в судебном заседании, председательствующий должен напомнить о всех противоречащих закону действиях и высказываниях адвоката.

Это очень важный момент, учитывая особенности восприятия присяжными заседателями обстоятельств дела - вся работа государственного обвинителя может оказаться напрасной из-за недобросовестности защиты. Закон предоставляет право заявить в судебном заседании возражения в связи с содержанием напутственного слова председательствующего по мотивам нарушения им принципа объективности и беспристрастности. Вместе с тем напутственное слово председательствующего может не соответствовать и другим требованиям, предъявляемым к его содержанию ст. 340 УПК РФ, поэтому в таком случае государственный обвинитель может в осуществление указанного права сообщить председательствующему судье о допущенном нарушении.

Основания отмены приговора

Оправдательный приговор, постановленный на основании оправдательного вердикта присяжных заседателей, может быть отменен при наличии таких нарушений уголовно-процессуального закона, которые повлияли на содержание поставленных перед присяжными заседателями вопросов и ответов на них.

Приговор может быть отменен как постановленный с нарушением закона вследствие неясности вердикта присяжных заседателей из-за неправильной постановки вопросов.

Например, присяжными заседателями на один вопрос были даны два ответа из-за того, что в вопросе, касающемся одного состава преступления, упоминается совершение действий, относящихся к другому составу.

На вопрос о виновности подсудимого в совершении преступления присяжные дали отрицательный ответ, а на вопрос, заслуживает ли он снисхождения, если на этот вопрос дан положительный ответ, присяжные заседатели записали: "Да, заслуживает".

На поставленный перед присяжными заседателями вопрос о виновности подсудимого они ответили: "Да, виновен", однако сделали это с оговорками, записав в опросном листе "особое мнение", по смыслу которого следовало, что присяжные заседатели не установили факта совершения преступления именно этим подсудимым. Председательствующий должен возратить присяжных в совещательную комнату, обратив внимание на недопустимость таких противоречий. Если же присяжные не аннулируют эту запись путем зачеркивания или оговорок, вердикт будет признан неясным.

В ситуации, когда старшина присяжных заседателей не выполняет указание судьи об удалении в совещательную комнату для устранения противоречий в вопросном листе, государственный обвинитель может дать старшине отвод.

Зачастую отмена постановленного на основании вердикта присяжных заседателей приговора происходит из-за нарушения процесса председательствующим.

В большинстве случаев государственный обвинитель может воспрепятствовать такому развитию событий, своевременно заявляя необходимые ходатайства.

Если участник прений сторон упоминает об обстоятельствах, которые рассматриваются после вынесения вердикта без участия присяжных заседателей, или ссылается в обоснование своей позиции на доказательства, которые в установленном порядке признаны недопустимыми или не исследовались в судебном заседании, председательствующий должен прервать такое выступление и разъяснить присяжным заседателям, что они не должны принимать данные обстоятельства во внимание при вынесении вердикта.

Нарушение процесса председательствующим может выразиться в том, что председательствующий не прерывает выступление стороны защиты, которая после оглашения в судебном заседании показаний лиц, допрошенных в ходе предварительного расследования, ставит под сомнение их допустимость или в присутствии присяжных заседателей выясняет законность проведения следственных действий, в результате которых собраны доказательства по делу.

Стороны не имеют права давать субъективный комментарий или свою интерпретацию доказательств с целью навязывания своего мнения, чтобы изменить объективное отношение присяжных заседателей и повлиять на вынесение ими справедливого, законного вердикта. Если председательствующий не принял всех необходимых мер, в том числе не отложил слушание уголовного дела для обеспечения порядка в судебном заседании, ограничиваясь каждый раз замечаниями в адрес адвоката, это может явиться основанием для отмены приговора.

Нарушение председательствующим принципа объективности и беспристрастности при произнесении напутственного слова может также являться основанием для отмены приговора.

Запрет на присутствие в совещательной комнате иных лиц, за исключением коллегии присяжных заседателей, распространяется также и на запасных присяжных заседателей.

После провозглашения вердикта присяжных заседателей судебное разбирательство продолжается с участием только сторон. Теперь прокурор может касаться любых вопросов, подлежащих разрешению при постановлении обвинительного приговора, за исключением тех, которые уже разрешены вердиктом. При вынесении же присяжными заседателями оправдательного приговора исследуются и обсуждаются лишь вопросы, связанные с разрешением гражданского иска, распределением судебных издержек, судьбой вещественных доказательств.

Сторонам запрещается в своих выступлениях ставить под сомнение вердикт присяжных заседателей. Вместе с тем даже при наличии обвинительного вердикта председательствующий может оправдать подсудимого за отсутствием в его действиях состава преступления. Например, при установлении присяжными заседателями обвинения в получении взятки выяснится, что подсудимый в силу своего должностного положения не может являться субъектом данного преступления.

В прениях, продолжающихся после вынесения коллегией присяжных заседателей, государственный обвинитель должен высказать свое мнение по следующим вопросам.

1. Содержит ли деяние, в совершении которого подсудимый признан виновным, состав преступления; какой конкретно нормой уголовного закона предусмотрена ответственность.

2. Подлежит ли подсудимый наказанию.

3. Какое именно наказание должно быть назначено.

4. Подлежит ли назначенное наказание отбытию.

5. Должно ли быть признано совершенное преступление рецидивом, опасным рецидивом либо особо опасным рецидивом.

6. Какой вид исправительного учреждения должен быть назначен лицу, осуждаемому к лишению свободы.

7. Разрешение вопроса о мере пресечения.

8. Разрешение вопроса о судебных издержках.

9. Судьба вещественных доказательств.

10. Вопрос об удовлетворении гражданского иска.

11. Вопрос о возмещении материального ущерба при отсутствии гражданского иска.

На этом мы заканчиваем рассмотрение деятельности прокурора в суде присяжных заседателей. Дальнейшая разработка темы вышла бы за пределы объема и задач нашего справочника - она вполне заслуживает отдельного труда.

К слову, завершая эту работу, автор отдает себе отчет о некоторой ограниченности поставленной перед ним задачи - попытаться соединить в справочнике разрозненные части работы прокуратуры на разных направлениях надзора. Но если все же ему (автору) удалось хотя бы в общих чертах представить перед читателем картину прокурорского надзора, книга удалась.

*(1) Статья 129 Конституции Российской Федерации в отношении определения полномочий, организации и порядка деятельности прокуратуры Российской Федерации отсылает к федеральному закону.

*(2) Организация прокурорского надзора за этим направлением не рассматривается в настоящем справочнике в силу особенностей как поставленных задач, так и деятельности органов федеральной службы безопасности, государственной охраны, пограничной службы, службы внешней разведки Российской Федерации.

*(3) Обращаем внимание на то, что если прокурор специализированной прокуратуры не поддерживает обвинение по делу, за которым он осуществлял надзор, то он должен уведомить о направлении дела в суд территориального прокурора и передать ему надзорное производство.

*(4) Законодатель предусмотрел также возможность пересмотра вступивших в законную силу приговора, определения и постановления суда ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств, о чем будет сказано ниже.