

ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР ЗА СОБЛЮДЕНИЕМ ПРАВ, СВОБОД И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ЛИЦА ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ОБЫСКА: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

Левин Виталий Игоревич - аспирант кафедры уголовно-правовых дисциплин факультета № 6 Харьковского национального университета внутренних дел

УДК 343.13(477)

В статье исследованы вопросы прокурорского надзора за соблюдением прав, свобод и законных интересов личности при проведении обыска. Определены особенности реализации прокурором своих полномочий по обеспечению прав и свобод личности, относительно которой проводится обыск. Изучение исследуемого вопроса осуществлено с учетом трех основных этапов: предварительного, судебного и выполнения постановления следственного судьи о разрешении на обыск жилища или иного владения.

Ключевые слова: прокурор, уголовное производство, обыск, жилище или иное владение лица, обеспечение прав и свобод.

Articolul examinează aspectele legate de supravegherea de către procuror a respectării drepturilor, libertăților și intereselor legitime ale persoanei în timpul percheziției. Se menționează specificul exercitării de către procuror a competențelor sale de a asigura drepturile și libertățile persoanei în privința căreia se efectuează percheziția.

Studiul problemei investigate a fost realizat ținând cont de trei etape principale: preliminară, judiciară și executarea deciziei judecătorului de instrucție privind permisiunea de a percheziționa o locuință sau altă proprietate.

Cuvinte cheie: procuror, procedură penală, percheziție, locuință sau altă proprietate a unei persoane, asigurarea drepturilor și libertăților.

The article examines the issues of prosecutor's supervision over observance of the rights, freedoms and legal interests of the person during the search. The specifics of the prosecutor's implementation of his powers to ensure the rights and freedoms of the individual, regarding which the search is conducted. The study of the issue under investigation was carried out taking into account three main stages: preliminary, judicial and execution of the decision of the investigating judge on the permission to search a home or other possession.

Key words: prosecutor's office, criminal proceedings, search, dwelling or other possession of a person, maintenance of rights and freedoms.

Актуальность темы. С введением действующего Уголовного процессуального кодекса Украины 2012 года (далее – УПК Украины) [1] в уголовный процесс был внесен ряд новелл, в том числе изменен процессуальный статус прокурора как участника уголовного производства. Как отмечает В.Г. Дрозд, при формировании нового

УПК Украины, принятого в 2012 году, специалисты пытались использовать зарубежный опыт уголовного процессуального законодательства разных стран. Однако считать этот Закон совершенным невозможно. Несмотря на попытки предотвратить возникновение всех проблемных аспектов, возникающих на практике, остался

ряд нерешенных и неурегулированных вопросов [2, с. 159]. Поэтому, учитывая законодательные изменения в правовом регулировании уголовных процессуальных отношений между прокурором и, прежде всего, следователем, возникает потребность в комплексном теоретическом анализе вопросов, связанных с прокурорским надзором за соблюдением прав, свобод и законных интересов лица при проведении обыска. Указанное обусловлено необходимостью формирования четких правовых позиций по данному вопросу, а также качественного выполнения всеми участниками уголовного производства своих функций. Как справедливо отметил В.И. Галаган, изменение процессуальных правоотношений между следователем, прокурором и следственным судьей требует основательного научного анализа для выработки форм их взаимодействия с целью обеспечения наиболее эффективного выполнения возложенных на них полномочий [3, с. 161]. Тем более, учитывая правоограничивающий характер обыска, вопросы осуществления прокурорского надзора за соблюдением прав, свобод и законных интересов лица при его проведении приобретают особое значение и требуют детальнейшего рассмотрения. В данной статье мы попытаемся комплексно изучить этот аспект.

Состояние исследования вопроса. После принятия действующего УПК Украины 2012 года отдельным проблемным аспектам исследуемого вопроса посвятили свои труды такие ученые, как: В. Галаган, И. Канфуи, М. Комарова, О. Комарницкая, И. Литвинова, С. Сорока, О. Швидкова и другие. Однако в практической деятельности правоприменения положений УПК Украины в части процессуальной регламентации проведения обыска возникают определенные проблемные вопросы, связанные с соблюдением прав и свобод человека. В связи с этим возникает необходимость в исследовании вопросов прокурорского надзора за соблюдением прав и свобод человека, относительного которого проводится обыск, поскольку он занимает ведущее место в механизме обеспечения прав и свобод.

Изложение основного текста. Анализируя положения ст. 36 УПК Украины, видим, что деятельность прокурора как самостоятельного

участника уголовного производства направлена на осуществление надзора за соблюдением законов при проведении досудебного расследования в форме процессуального руководства досудебным расследованием. На первый взгляд, достаточно простые для понимания положения уголовного процессуального законодательства все же вызывают оживленную дискуссию среди научного сообщества и практических работников. В общем, касательно правовой природы процессуального статуса прокурора в теории уголовного процесса дискуссии идут уже не один десяток лет. Так, М. Смирнов отмечает, что отечественная юриспруденция относительно правовой природы полномочий прокурора в соотношении понятий надзора и процессуального руководства выделяет несколько позиций, в частности: 1) процессуальное руководство не совместимо с прокурорским надзором; 2) прокурорский надзор и процессуальное руководство – самостоятельные функции прокурора; 3) прокурорский надзор – основная функция, а процессуальное руководство – дополнительная функция; 4) процессуальное руководство выступает формой реализации прокурорского надзора; 5) прокурорский надзор и процессуальное руководство – тождественные понятия. На этом основании автор указывает на то, что такая ситуация приводит к размытости понимания роли прокурора в уголовном процессе [4, с. 108, 110], с чем мы полностью согласны. В продолжение стоит отметить, что определение сущности полномочий прокурора как одного из ключевых участников уголовного процесса является необходимым условием для ответа на вопрос о сути его полномочий по соблюдению прав и свобод личности при проведении обыска. По нашему убеждению, формирование четкой позиции в данном вопросе позволит не только определиться со значением и ролью прокурора, но и вообще определить базис для дальнейших теоретических и практических наработок по вопросу прокурорской деятельности при проведении досудебного расследования.

Обобщая значение соответствующего разделения полномочий прокурора, И. Литвинова указывает на практическую потребность такого разграничения с целью четкого и правильного применения закона в части проведения след-

ственных (розыскных) действий, а также осуществления прокурорского надзора. Свою позицию ученая аргументирует тем, что предметом надзора могут стать как фактические, так и правовые основания проведения конкретного следственного (розыскного) действия [5]. Указанное касается и прокурорского надзора в части соблюдения прав, свобод и законных интересов личности при проведении обыска как следственного (розыскного) действия правоограничивающего характера. Поэтому, по вполне уместным замечаниям ученой, предметом прокурорского надзора является проверка как фактических, так и правовых оснований проведения обыска.

Непосредственно переходя к проблематике прокурорского надзора за соблюдением прав, свобод и законных интересов лица при проведении обыска, стоит отметить, что процесс протекания соответствующих уголовных процессуальных правоотношений условно можно разделить на три основных этапа, а именно: 1) досудебный; 2) судебный и 3) исполнение постановления следственного судьи.

Досудебный этап прокурорского надзора за соблюдением прав, свобод и законных интересов личности при проведении обыска заключается во взаимодействии прокурора со следователем по выяснению наличия фактических оснований для проведения обыска. Для более четкого понимания сути полномочий прокурора и следователя на этом этапе следует разграничить задачи обоих участников уголовной процессуальной деятельности. В данном случае задачей следователя является сбор фактических данных (доказательств) посредством осуществления необходимых процессуальных действий (например, допрос, осмотр), что в дальнейшем может служить основанием для проведения обыска.

В свою очередь, прокурор выполняет двойную задачу, первая из которых заключается в надзоре за соблюдением следователем требований УПК Украины при сборе доказательств, которыми обосновывается ходатайство о проведении обыска. Основное значение этой задачи заключается в обеспечении получения надлежащих и допустимых доказательств, направленных как на непосредственное обоснование ходатайства о проведении обыска, так и на дальнейшее их использование в суде.

Относительно второй задачи прокурора стоит заметить, что она в большей степени связана с процессуальным руководством, поскольку, решая вопрос согласования ходатайства следователя о проведении обыска, прокурор исходит из вероятной достаточности полученных доказательств, которые дают достаточные основания для его осуществления. В том случае, когда прокурор не согласен со следователем в вопросе достаточности доказательств, обосновывающих необходимость проведения обыска, он обязан надлежащим образом аргументировать свою правовую позицию и предоставить следователю четкие указания, в частности, что именно необходимо выполнить для достижения признаков достаточности фактических данных, которыми обосновывается необходимость проведения обыска.

В контексте вышеизложенного следует согласиться с научной позицией А.Б. Комарницкой, которая указывает на то, что прокурор при организации и процессуальном руководстве обыском выполняет двойную задачу. Во-первых, это обеспечение соблюдения прав и свобод человека и гражданина. Во-вторых, это достижение поставленной перед досудебным расследованием цели, в частности в вопросе проведения обыска прокурор обеспечивает гармоничный баланс между частным и публичным интересами [6, с. 118].

Одновременно с этим, в соответствии с ч. 3 ст. 234 УПК Украины, прокурор, решая вопрос о согласовании ходатайства следователя о проведении обыска жилища или иного владения лица, обязан проверить наличие требований, которые выдвигает законодатель к такому ходатайству, а именно:

- 1) наименование уголовного производства и его регистрационный номер;
- 2) краткое изложение обстоятельств уголовного преступления, в связи с расследованием которого подается ходатайство;
- 3) правовую квалификацию уголовного преступления с указанием статьи (части статьи) закона Украины об уголовной ответственности;
- 4) жилье или другое владение лица или часть жилища или иного владения лица, где планируется проведение обыска;
- 5) лицо, которому принадлежит жилье или другое владение, и лицо, в фактическом владении которого оно находится;

6) вещи, документы или лица, которых планируется отыскать.

Вместе с тем, на наш взгляд, изложить в ходатайстве о проведении обыска только обстоятельства, обосновывающие проведение обыска, недостаточно. Объясняется это тем, что в соответствии с требованиями УПК Украины стороне обвинения необходимо еще и приложить оригиналы или надлежащим образом заверенные копии документов, а также другие материалы, которыми следователь, прокурор в своем ходатайстве обосновывает необходимость проведения обыска (то есть обосновывает доводы ходатайства). Также прилагается выписка из Единого реестра досудебных расследований относительно уголовного производства, в рамках которого подается ходатайство.

В первую очередь, согласовывая ходатайство следователя, прокурор должен проанализировать доказанность обстоятельств, отсутствие обоснования которых может привести к отказу следственным судьей в удовлетворении ходатайства о проведении обыска. В данном случае речь идет о положении ч. 5 ст. 234 УПК Украины, в соответствии с требованиями которых следственный судья отказывает в удовлетворении ходатайства об обыске, если прокурор, следователь не докажет наличие достаточных оснований полагать, что:

- 1) было совершено уголовное преступление;
- 2) искомые вещи и документы имеют значение для досудебного расследования;
- 3) сведения, содержащиеся в отыскиваемых вещах и документах, могут быть доказательствами в ходе судебного разбирательства;
- 4) искомые вещи, документы или лица находятся в указанном в ходатайстве жилище или ином владении лица.

Считаем, что прокурору, как процессуальному руководителю, особенно следует акцентировать внимание на положениях ч. 5 ст. 234 УПК Украины, поскольку даже при наличии достаточных оснований для проведения обыска, однако ненадлежащем их обосновании следственный судья все равно откажет в удовлетворении ходатайства о проведении обыска.

Таким образом, уместно привести перечень обстоятельств, которые необходимо выяснить прокурору при решении вопроса о проведении

обыска, предложенный А.Б. Комарницкой. В частности, ученая к ним отнесла следующие:

- 1) правовое основание проведения обыска в помещении, жилище или ином владении лица, служебных или производственных помещениях предприятий, учреждений, организаций, местности (огорода, сада, двора, участков леса, поля), личного обыска;
- 2) уполномоченного субъекта на непосредственное проведение обыска;
- 3) границы обыска;
- 4) объекты поиска;
- 5) объект обыска;
- 6) количество проникновений в жилище, помещение на основании одного постановления для проведения обыска [6, с. 118–119].

В общем, с предложенным перечнем обстоятельств, подлежащих выяснению, можно согласиться, однако такое обстоятельство, как количество проникновений в жилище или другое владение на основании одного постановления для проведения обыска, по нашему мнению, носит дискуссионный характер. По этому вопросу С.А. Сорока отмечает, что решение следственного судьи о проведении обыска предоставляет прокурору, следователю право проникнуть в жилище или другое владение лица только один раз. Если у стороны обвинения по любым причинам возникает повторная необходимость в проведении обыска, следователь и/или прокурор должен повторно обратиться к следственному судье с соответствующим ходатайством. При этом, как отмечает ученый, основания для его проведения не могут быть аналогичными тем же, что и при проведении первичного обыска [7, с. 216–127].

В ракурсе данного вопроса уместную позицию освещает А.В. Швидкова, указывая на тот факт, что иногда завершения следственного действия невозможно достичь по объективным причинам, в частности по причине наступления ночного времени. При этом сомнительным является тот факт, что судья, учитывая указанную проблему, предоставит повторное разрешение на проведение обыска [8].

Следующий этап – судебный, связанный с деятельностью прокурора по доведению перед следственным судьей достаточных оснований, которые необходимы для принятия решения о предоставлении разрешения на проведение обыска. Поскольку решение вопроса о проведении обыска осуществляется в судебном заседа-

нии, следователь или прокурор обязан выработать четкую правовую позицию, которая должна основываться на доказательствах, полученных в порядке, предусмотренном УПК, и которые являются достаточными для проведения обыска.

Таким образом, говоря о роли прокурора в уголовном производстве касательно соблюдения прав, свобод и законных интересов личности при проведении обыска, необходимо указать на то, что, среди прочего, он осуществляет доказывания необходимости правоограничения ряда конституционных прав и свобод личности. Ведь это касается ограничения таких основополагающих прав и свобод каждого человека, как неприкосновенность жилища или иного владения лица, неприкосновенность права собственности, свобода и личная неприкосновенность, тайна общения и др.

Попутно заметим, что допущение прокурором неточностей или ошибок в правовой оценке деятельности следователя в отношении полученных в результате проведения следственных (розыскных) и негласных следственных (розыскных) действий доказательств, которыми обосновано ходатайство о проведении обыска, может привести к отказу следственным судьей в удовлетворении такого ходатайства.

Анализируя вопросы участия прокурора в судебном заседании по рассмотрению ходатайства о проведении обыска, М.В. Комарова отметила, что в уголовном процессуальном законодательстве не предусмотрено последствий неявки следователя, прокурора в судебном заседании. Наряду с этим в ч. 4 ст. 234 УПК Украины законодатель четко закрепляет участие следователя или прокурора в рассмотрении такого ходатайства. Решение данной проблемы автор видит путем отказа следственного судьи в удовлетворении заявленного стороной обвинения ходатайства, поскольку их неявка лишает следственного судью возможности объективно и всесторонне выяснить совокупность обстоятельств, с которыми связывается решение вопроса о предоставлении разрешения на обыск, а, следовательно, является основанием для отказа в удовлетворении ходатайства об обыске [9, с. 225].-

Действительно, в положениях ст. 234 УПК Украины не предусмотрен порядок действий следственного судьи в случае неявки в судебное

заседание следователя или прокурора, что, безусловно, является законодательным пробелом. При этом не можем согласиться с позицией М.В. Комаровой, что в таком случае следственный судья отказывает в удовлетворении ходатайства об обыске, ведь случаи последнего предусмотрены в ч. 5 ст. 234 УПК Украины и не касаются неприбытия стороны обвинения в судебное заседание. Более того, в случае неявки следователя или прокурора в судебное заседание для рассмотрения ходатайства о проведении обыска следственный судья не осуществляет оценку доказательств, которыми обосновывается проведение обыска. Последнее, в свою очередь, делает невозможным выяснение наличия обстоятельств, предусмотренных ч. 5 ст. 234 УПК Украины. По нашему убеждению, следует говорить об оставлении ходатайства без рассмотрения. Принимая во внимание вышеизложенное, предлагаем ч. 4 ст. 234 УПК Украины дополнить следующим положением: «Если в судебное заседание не явился следователь или прокурор, следственный судья оставляет такое ходатайство без рассмотрения, о чем выносит постановление. Вынесение следственным судьей постановления об оставлении ходатайства без рассмотрения не препятствует повторному обращению с новым ходатайством о предоставлении разрешения на проведение обыска».

Итак, во время судебного заседания при рассмотрении следственным судьей ходатайства о проведении обыска в жилище или в ином владении лица прокурор выполняет следующие задачи:

- доказывает правовую позицию стороны обвинения о необходимости проведения обыска в жилище или ином владении лица;

- определяет тактику изложения и доказательства следственному судье правовой позиции стороны обвинения о необходимости проведения обыска в жилище или ином владении лица. В частности, речь идет об особенностях логического построения правовой позиции, то есть способа доведения реальных доказательств, что позволит сформировать у следственного судьи внутреннее убеждение о наличии оснований для проведения обыска;

- осуществляет непосредственный процесс доказывания оснований для проведения обыска

ска, то есть представляет следственному судье необходимые доказательства, указывающие на наличие фактических оснований для проведения обыска.

Последний этап связан с непосредственным исполнением постановления следственного судьи о разрешении на обыск жилища или иного владения лица. Данный этап преимущественно характеризуется надзорной деятельностью прокурора за соблюдением законодательства и непосредственно прав, свобод и законных интересов лица, в жилище или ином владении которого производится обыск. Учитывая тот факт, что обыск по своей сути и тактике проведения является одним из наиболее принудительных следственных (розыскных) действий, в ходе проведения которого в 90 % случаев ограничиваются права и свободы человека, на прокурора возлагается надзор за их соблюдением.

Выводы. Реализуя свои полномочия в части надзора за соблюдением прав, свобод и законных интересов личности при проведении обыска, прокурор выполняет двойную задачу. Первая заключается в надзоре за соблюдением следователем требований УПК Украины при сборе доказательств, которыми обосновывается ходатайство о проведении обыска. Прежде всего, это касается обеспечения получения надлежащих и допустимых доказательств, особенно в отношении обоснования осуществления обыска. Вторая задача связана с процессуальным руководством и реализуется при согласовании ходатайства следователя о производстве обыска и предоставлении следователю четких указаний, в частности, что именно необходимо выполнить для достижения признаков достаточности фактических данных, которыми обосновывается ходатайство о проведении обыска. Кроме того, стороне обвинения необходимо еще и приложить оригиналы или надлежащим образом заверенные копии документов, а также другие материалы, которыми следователь, прокурор в своем ходатайстве обосновывает необходимость проведения обыска. Также прилагается выписка из Единого реестра досудебных исследований относительно уголовного производства, в рамках которого подается ходатайство. Особое внимание прокурору следует акцентировать на положениях ч. 5 ст. 234 УПК Украины,

поскольку даже при наличии достаточных оснований для проведения обыска, однако ненадлежащем их обосновании следственный судья все равно откажет в удовлетворении ходатайства о проведении обыска.

Литература

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-17. URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Дрозд В. Г. Напрями удосконалення застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування. *Наука і правоохоронна*. 2016. № 2 (32). С. 158–163.
3. Галаган В. І., Канфуї І. В. Взаємодія слідчого, прокурора та слідчого судді під час вирішення питання проведення обшуку за КПК України. *Криміналістика і судебна експертиза*. 2015. Вып. 60. С. 161–171.
4. Смирнов М. Правова природа та особливості нагляду прокурора у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 4. С. 108–112.
5. Літвінова І. Підстави обмеження права особи на недоторканність житла у ході обшуку. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 10. С. 212–216.
6. Комарницька О. Б. Окремі питання здійснення обшуку житла стороною обвинувачення. *Часопис цивільного і кримінального судочинства*. 2016. № 4 (31). С. 118–129.
7. Сорока С. О. Щодо забезпечення прав і свобод людини під час проведення обшуку. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія «Юридичні науки». 2014. № 810. С. 213–219.
8. Швидкова О. В. Обшук як спосіб збирання доказів. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2014. № 2 (10). URL : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14sovszd.pdf>.
9. Комарова М. В. Прокурорський нагляд і судовий контроль за дотриманням слідчими законів під час проведення обшуку. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 3. С. 224–226.