



УЧАСТНИКИ ПОЛУЧЕНИЯ ИНФОРМАЦИИ О СОЕДИНЕНИЯХ МЕЖДУ АБОНЕНТАМИ И (ИЛИ) АБОНЕНТСКИМИ УСТРОЙСТВАМИ

Аннотация. Идеей статьи является систематизация представлений о процессуальном статусе участников получения информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами и обобщение выработанных в практической деятельности правил, которые не закреплены законодательно. Анализируя компетенцию следователя, автор отмечает, что в соответствии с нормами УПК РФ назначить следственное действие вправе только следователь, в производстве которого находится уголовное дело, а в случае его расследования следственной группой — только руководитель группы. В то же время принимать участие в судебных заседаниях могут любые следователи, включенные в состав такой группы. Рассматривая полномочия руководителя следственного органа, автор приходит к выводу, что давать согласие на возбуждение перед судом ходатайства о проведении следственного действия вправе только непосредственный, а не вышестоящий руководитель. Автор полагает, что рассматривать ходатайства о даче разрешения на получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами правомочны только федеральные судьи районных и приравненных к ним судов, но не мировые судьи и не судьи областных и приравненных к ним судов. Кроме того, автор полагает и аргументирует, что нет необходимости в наделении особым процессуальным статусом организации, осуществляющей услуги связи, и абонентов. Все данные выводы могут иметь существенное практическое значение с учетом того, что судебно-следственная деятельность при решении названных проблем не имеет однозначных устоявшихся подходов.

Ключевые слова: юриспруденция, информация, соединение, абонент, следователь, руководитель, прокурор, судья, оператор, статус.

В 2010 г. в Уголовно-процессуальный кодекс РФ было введено новое следственное действие — получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами. Данное следственное действие представляет процессуальный комплекс, который состоит из трех состоящих в единстве и последовательно производимых действий процессуального характера: самого получения указанной информации, ее осмотра и приобщения к уголовному делу в качестве вещественного доказательства. При этом по своей юридической природе само получение информации является процессуальным действием, ее осмотр — следственным действием, приобщение в качестве вещественного доказательства представляет собой процессуальное решение.

Для уяснения природы данного следственного действия важно определить процессу-

альный статус его участников. Необходимо отметить, что смысл говорить о них имеется только применительно к непосредственному получению информации о соединениях между абонентами и ее осмотру. Решение о приобщении носителя с указанными сведениями принимается единолично следователем.

Осмотр носителей с информацией о соединениях между абонентскими устройствами не имеет каких-либо существенных отличий от других разновидностей осмотра. Вопрос же об участниках данного следственного действия достаточно полно разработан в научной литературе, в связи с чем его подробное рассмотрение в настоящей работе не имеет необходимости.

Участниками самого получения информации о соединениях между абонентами являются: следователь; руководитель следственного органа; прокурор; судья; организация, осуществляющая услуги связи.

© Владимир Юрьевич Стельмах

* Преподаватель кафедры уголовного процесса Уральского юридического института Министерства внутренних дел РФ
[vstelmah@mail.ru]
620057, г. Екатеринбург, ул. Корепина, д. 66

Следователь в соответствии со ст. 186¹ и ч. 1 ст. 165 УПК РФ возбуждает ходатайство перед судом о производстве указанного следственного действия; согласовывает его с руководителем следственного органа; направляет в суд ходатайство с материалами, подтверждающими его обоснованность; принимает участие в судебном заседании для решения вопроса о даче разрешения на производство указанного следственного действия; направляет копию постановления судьи о разрешении производства следственного действия в организацию, осуществляющую услуги связи; получает предоставленную ею информацию о соединениях между абонентами.

Возбудить ходатайство перед судом о даче разрешения на производство следственного действия может только следователь, в производстве которого находится уголовное дело, а если оно расследуется следственной группой, то только ее руководитель, который в этом случае обязан принять уголовное дело к своему производству.

Необходимо отметить, что следственная группа, в соответствии с уголовно-процессуальным законом, создается постановлением руководителя следственного органа, в постановлении указывается полный персональный состав группы и ее руководитель, который после вынесения указанного постановления обязан принять уголовное дело к своему производству (ч. 2 ст. 163 УПК РФ). Теоретически, с процессуальной точки зрения данного постановления достаточно для функционирования следственной группы и возможность расследования ею уголовного дела. Вместе с тем в случае необходимости включения в ее состав следователей, входящих в штат различных следственных подразделений, для их фактического направления в распоряжение руководителя группы, кроме указанного постановления должен быть издан и документ организационно-распорядительного характера — приказ о создании следственной группы. Его вправе издать руководитель правоохранительного органа, имеющий распорядительные полномочия в отношении всех подразделений, сотрудники которых привлекаются в состав следственной группы. Если группа создается из следователей следственных аппаратов различных ведомств (Следственного комитета, Министерства внутренних дел, Федеральной службы безопасности, Федеральной службы по контролю за оборотом наркотиков), издается совместный приказ руководителей тех ведомств, представители которых включаются в состав группы. При этом, как правило, указанный приказ подписывается руководителями одинакового

уровня. Включенные в состав следственной группы следователи уголовное дело к своему производству не принимают.

Участвовать в судебном заседании, проводимом для решения вопроса о разрешении производства следственного действия, может любой из следователей, включенных в состав группы.

Руководитель следственного органа дает следователю согласие на возбуждение перед судом ходатайства о производстве данного следственного действия (п. 4 ч. 1 ст. 39 УПК РФ).

В соответствии с ч. 5 ст. 39 УПК РФ, а также принятой в ее развитие ведомственными нормативными актами Следственного комитета РФ, следственных подразделений МВД, ФСБ и ФСКН, к руководителям следственных подразделений, имеющих право давать согласие на возбуждение ходатайства о производстве следственных действий, в том числе и рассматриваемого, относятся:

- в следственных подразделениях муниципального и межмуниципального уровня — руководители и их заместители;
- в следственных подразделениях уровня субъекта РФ, федерального округа, а также в центральных аппаратах Следственного комитета, МВД, ФСБ и ФСКН — начальники следственных аппаратов, их заместители, а также начальники структурных отделов в составе следственных частей и их заместители.

Теоретически любое должностное лицо, наделенное указанными ведомственными нормативными актами полномочиями руководителя следственного органа, при принятии им уголовного дела к своему производству вправе возбуждать перед судом ходатайства о производстве следственных действий, требующих судебного разрешения, самостоятельно, без получения согласия вышестоящего руководителя следственного органа. Вместе с тем в практической деятельности согласие вышестоящих руководителей получают все должностные лица, наделенные полномочиями руководителей следственных органов, кроме лица, возглавляющего следственное подразделение. Однако случаи личного расследования уголовных дел начальниками следственных аппаратов крайне редки, и о них можно говорить как об исключениях из общего правила.

Таким образом, если уголовное дело находится в производстве должностного лица, которое в силу ведомственных нормативных актов имеет полномочия руководителя следственного органа (кроме начальника следственного подразделения), при возбуждении ходатайства перед судом о разрешении на





получение информации о соединениях между абонентами он должен получить согласие вышестоящего руководителя следственного органа.

Кроме того, нам представляется очевидным, что согласие на возбуждение перед судом ходатайства о разрешении проведения данного следственного действия должен давать уполномоченный представитель руководства того следственного подразделения, в штате которого состоит следователь, возбуждающий ходатайство. Поскольку именно этот руководитель осуществляет процессуальный контроль за деятельностью следователя, ходатайствующего о проведении следственного действия, он и должен оценивать соответствующее решение следователя. Эти правила становятся особенно актуальны в случаях, когда необходимость в производстве следственного действия возникает в момент нахождения следователя в служебной командировке за пределами зоны обслуживания следственного подразделения, в штате которого он состоит. Нам представляется очевидным, что в этой ситуации следователь не вправе обратиться за разрешением на возбуждение ходатайства о проведении следственного действия к руководителю следственного органа в пункте командировки, а соответствующий руководитель следственного органа не вправе давать такое согласие.

Точно так же, если уголовное дело расследуется в следственном аппарате муниципального уровня, согласие на возбуждение ходатайства должен давать один из руководителей именно этого следственного подразделения, но не вышестоящего (например уровня субъекта РФ). В данном случае необходимо руководствоваться правилами подчиненности, в соответствии с которыми руководитель вышестоящего следственного аппарата непосредственно использует процессуальные полномочия при принятии решений сотрудниками нижестоящих следственных подразделений только в случаях, прямо установленных уголовно-процессуальным законом (например при продлении срока предварительного следствия).

Иной подход обесмыслит суть процессуального контроля за следователями со стороны руководителей следственных органов, частью которого является дача согласия на возбуждение перед судами ходатайств о производстве следственных действий, превратит дачу соответствующего согласия из действенного средства процессуального контроля и гарантии соблюдения прав участников судопроизводства в пустую формальность.

Прокурор участвует в судебном заседании, проводимом для решения вопроса о даче разрешения на производство следственного действия (ч. 3 ст. 165 УПК РФ).

Необходимо отметить, что в соответствии с буквальным прочтением ч. 3 ст. 165 УПК РФ прокурор вправе, но не обязан участвовать в судебных заседаниях, в которых решаются вопросы о получении разрешений на проведение следственных действий.

Вместе с тем, как верно отмечается в научной литературе, «данное положение не надо воспринимать как право прокурора участвовать в судебном заседании по своему усмотрению. Отсутствовать он может только в исключительных случаях, поскольку он ... обязан осуществлять уголовное преследование... Фрагментарное выполнение данной обязанности будет являться нарушением требований уголовно-процессуального законодательства»¹. Мы полагаем, что неучастие прокурора в судебных заседаниях по решению указанных вопросов будет противоречить состязательной природе уголовного процесса.

Требование об обязательности участия прокурора в судебном заседании по рассмотрению вопроса о даче разрешения на получение информации о соединениях между абонентами подчеркивается в п. 1.6 приказа Генерального прокурора РФ от 2 июня 2011 г. № 162 «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия»².

По общему правилу, участвовать в указанных заседаниях должен надзирающий прокурор, то есть уполномоченный сотрудник (прокурор, заместитель или помощник прокурора) того органа прокуратуры, который непосредственно осуществляет надзор за соответствующим следственным подразделением. Как правило, участие указанных должностных лиц прокуратуры в судебных заседаниях осуществляется на основании графика дежурств, утвержденного соответствующим прокурором. Вместе с тем участие не дежурного, а иного сотрудника указанного органа прокуратуры, не представляет никакого нарушения, поскольку определение должностного лица, участвующего в судебном заседании, относится к внутренней компетенции соответствующего органа прокуратуры.

¹ Тушев А. Осуществление прокурором функции уголовного преследования в стадии назначения судебного заседания // Уголовное право. 2006. №1. С. 129.

² Приказ Генерального прокурора РФ от 2 июня 2011 г. №162 «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия» // Информационно-правовой портал «ГАРАНТ». Режим доступа: www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/12086652/. Дата обращения: 22 сентября 2012 г.



Если уголовное дело находится в производстве следственного подразделения не муниципального, а вышестоящего уровня, в судебном заседании может участвовать либо представитель органа прокуратуры, осуществляющей надзор за данным следственным подразделением, либо представитель органа прокуратуры муниципального звена, на территории обслуживания которой рассматривается ходатайство. В последнем случае вышестоящий прокурор должен направить соответствующему прокурору муниципального уровня письменное поручение с указанием того, по какому уголовному делу и о решении вопроса о разрешении какого следственного действия необходимо принять участие. При этом прокурор, участвующий в судебном заседании, принимает решение о согласии или несогласии с ходатайством следователя по своему внутреннему убеждению, после изучения текста ходатайства и представленных следователем материалов, а также после устного собеседования со следователем.

Действующее уголовно-процессуальное законодательство делает возможным такое состояние, когда позиция следователя и прокурора по различным правовым вопросам, возникающим в ходе расследования, в том числе и по обоснованности ходатайства о производстве рассматриваемого следственного действия, может быть различной. В судебном заседании прокурор может и не поддержать заявленное следователем ходатайство, если сочтет его незаконным или недостаточно обоснованным. Если ранее позиция прокурора главным образом вырабатывалась в результате изучения и анализа материалов уголовного дела до судебного заседания, решение о возбуждении ходатайства того или иного следственного действия принималось, по сути, совместно следователем и прокурором, и в ходе судебного заседания деятельность прокурора априори была направлена на поддержание ходатайства, то в настоящий момент прокурор занимает более отстраненную и нейтральную позицию, оценивая законность и обоснованность следственного действия в основном по формальным признакам.

Судья принимает решение о даче разрешения на производство следственного действия или об отказе в удовлетворении соответствующего ходатайства следователя (чч. 2, 4 ст. 165 УПК РФ).

В соответствии с ч. 2 ст. 165 УПК РФ ходатайство о производстве следственного действия подлежит рассмотрению единолично судьей районного суда или военного суда соответствующего уровня (то есть гарнизонного) по месту производства предварительного

следствия или производства следственного действия. Как следует из этой нормы, такие ходатайства не вправе рассматривать мировые судьи, в том числе и по делам о преступлениях, подсудных им. При расследовании данных дел следователь для получения разрешения о получении информации о соединениях между абонентами должен обратиться не к мировому, а к федеральному судье соответствующего районного суда.

В научной литературе высказано мнение, что «если выдача судом разрешения на производство следственного действия сопряжена с необходимостью обсуждения вопросов, содержащих государственную тайну, то по правилам, содержащимся в п. 3 ч. 3 ст. 31 УПК РФ, ходатайство рассматривается судом субъекта Российской Федерации»³. Думается, что такая позиция сложилась в результате подмены понятий. В ст. 31 УПК РФ закреплены правила подсудности, то есть установлена компетенция судов по рассмотрению уголовных дел по существу. В соответствии с п. 3 ч. 3 ст. 31 УПК РФ рассмотрение уголовных дел, в материалах которых содержатся сведения, содержащие государственную тайну, отнесено к подсудности судов субъектов РФ и равных им военных судов. Вместе с тем судебный надзор представляет собой самостоятельное направление судебной деятельности, в ходе которого рассмотрение дел по существу не производится. Из содержания норм закона отнюдь не следует, что суд, который будет рассматривать уголовное дело по существу, должен осуществлять судебный надзор на стадии предварительного расследования. Следовательно, зафиксированные в ст. 31 УПК РФ правила подсудности не могут распространяться на деятельность по судебному надзору. К тому же в ч. 9 ст. 31 и ч. 2 ст. 165 УПК РФ прямо указано, что разрешение на производство следственных действий дают районные и соответствующие им военные гарнизонные суды. Таким образом, нам представляется очевидным, что во всех случаях разрешение на производство следственных действий, в том числе и получения информации о соединениях между абонентами, дается судьями районных или гарнизонных судов.

В научной литературе высказано мнение, что хотя регламентация взаимоотношений прокурора и следователя не всегда позволяет выработать единую позицию стороны обвинения и консолидированно отстаивать ее в судебном заседании, «позиция прокурора, ко-

³ Судебное производство в уголовном процессе РФ: практическое пособие по применению Уголовно-процессуального кодекса РФ / под общ. ред. А.И. Карпова. М.: Юрайт-Издат, 2008. С. 55.



тому в дальнейшем предстоит выступать в качестве государственного обвинителя, ... должна быть определяющей при рассмотрении судом ходатайств следователя о производстве следственных действий, ограничивающих конституционные права участников уголовного процесса»⁴.

Думается, что такие утверждения не основаны на законе. Судья, принимая решение о даче разрешения на производство следственного действия, самостоятельно изучает представленные в обоснование заявленного ходатайства материалы и делает вывод об обоснованности или необоснованности соответствующего ходатайства на их основе. Мнение как прокурора, так и следователя принимается к сведению, но не играет определяющей роли при принятии судьей решения. УПК РФ не устанавливает каких-либо требований о приоритетном учете мнения именно прокурора, а не следователя.

В ч. 2 ст. 7 Федерального конституционного закона «О судебной системе РФ»⁵, который, с одной стороны, обладает большей юридической силой, чем УПК РФ, а с другой стороны, являющегося по отношению к УПК законодательным актом более общего характера, нормы которого действуют в полном объеме при отсутствии специальных норм, установлено, что суды не отдают предпочтения каким-либо органам, лицам, участвующим в процессе сторонам по признакам их должностного положения, а равно и по другим не предусмотренным федеральным законом основаниям.

Рассмотрение судьями указанных ходатайств производится, как правило, в соответствии с графиками дежурств, утвержденными председателем соответствующего суда. В некоторых судах данная деятельность возложена на определенного судью (иногда на председателя суда или его заместителя).

Организация, осуществляющая услуги связи, получив постановление судьи об удовлетворении ходатайства следователя о производстве следственного действия, систематизирует информацию о соединениях между абонентами; переносит ее на материальный носитель; упаковывает и печатывает носитель с информацией; представляет указанную

информацию с сопроводительным письмом следователю по мере поступления, но не реже одного раза в неделю.

В качестве таких организаций при осуществлении телефонной, факсимильной, телекодвой, видеотелефонной связи выступают соответствующие компании; при передаче сообщений посредством электронной почты — организации, осуществляющие обслуживание компьютерной сети (интернет-провайдеры либо обслуживающие локальные компьютерные сети).

Процессуальный статус организаций, осуществляющих услуги связи, законодательно не определен. В научной литературе высказано предложение о необходимости их отнесения к «иным» участникам уголовного судопроизводства⁶. Нам представляется, что в наделении указанных организаций особым процессуальным статусом нет необходимости, поскольку данные организации выполняют сугубо техническую работу по фиксации и систематизации информации, сосредоточенной в их базах данных. Их участие в деле является не сквозным, а эпизодическим.

При этом, анализируя конструкцию ст. 186¹ УПК РФ, необходимо обратить внимание на то, что в ней говорится только об организациях, осуществляющих услуги связи, в то время как законодательство о связи называет в качестве участников осуществления подобных услуг операторов связи, к которым относятся как организации, так и индивидуальные предприниматели (п. 12 ст. 2 Федерального закона «О связи»⁷).

Фактически в Российской Федерации в настоящий момент не имеется индивидуальных предпринимателей, действующих в указанной сфере, но мы полагаем, что уголовно-процессуальное законодательство не должно содержать пробелов относительно участников следственного действия. Поэтому нам представляется более правильным указание в ст. 186¹ УПК РФ не организации, осуществляющей услуги связи, а оператора связи.

И, наконец, наиболее спорным является вопрос о необходимости придания отдельного процессуального статуса абоненту, сведения о соединениях которого запрашиваются. Нам представляется, что предоставлять абонентам процессуальный статус нет необходимости, поскольку никакой активной роли

⁴ Буланова Н. Прокурорский надзор за соблюдением прав участников уголовного судопроизводства: состояние, проблемы, перспективы // Уголовное право. 2011. №2. С. 113.

⁵ Федеральный конституционный закон «О судебной системе РФ» от 31 декабря 1996 г. №1-ФКЗ // СЗ РФ. 1997. №1. Ст. 1; 2001. №51. Ст. 4825; 2003. №27. Ст. 2698; 2009. №45. Ст. 5262; Рос. газета. 2011. Федеральный выпуск №5654 от 9 декабря 2011 г.; Рос. газета. 2012. Федеральный выпуск №5804 от 9 июня 2012 г.

⁶ Соколов Ю.Н. Электронное наблюдение в уголовном судопроизводстве и оперативно-розыскной деятельности. Екатеринбург: ООО «Оптима Проф», 2006. С. 122.

⁷ Федеральный закон «О связи» от 7 июля 2003 г. №126-ФЗ // СЗ РФ. 2003. №28. Ст. 2895; 2007. №7. Ст. 835; 2010. №7. Ст. 705; №31. Ст. 4190; Рос. газета. 2012. Федеральный выпуск №5845 от 30 июля 2012 г.



в производстве следственного действия они не играют, и в целом его участие в процессе расследования еще более фрагментарно, чем оператора связи. Если абонент является субъектом уголовно-процессуальной деятельности (подозреваемым, обвиняемым, потерпевшим, свидетелем), он реализует те процессуальные права, которыми наделен соответствующий субъект. В противном же случае абонент никаких интересов в деле не имеет, и единственным обстоятельством, затрагивающим его права, является сам по себе факт сбора сведений о такой области

его частной жизни, как ведение переговоров. Однако защитить эти права указанным лицам возможно в рамках обжалования действий и решений следственных органов в порядке, предусмотренном ст. 125 УПК РФ, которая предоставляет такие возможности всем лицам, полагающим, что соответствующие права нарушены, независимо от наличия у этих лиц уголовно-процессуального статуса. Наделение же абонентов отдельным статусом не приведет к улучшению защиты их прав, а лишь неоправданно усложнит процессуальные конструкции.

Библиография:

1. Буланова Н. Прокурорский надзор за соблюдением прав участников уголовного судопроизводства: состояние, проблемы, перспективы // Уголовное право. 2011. № 2. С. 107–113.
2. Соколов Ю.Н. Электронное наблюдение в уголовном судопроизводстве и оперативно-розыскной деятельности. Екатеринбург: ООО «Оптима Проф», 2006. 164 с.
3. Судебное производство в уголовном процессе Российской Федерации: практическое пособие по применению Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации / под общ. ред. А.И. Карпова. М.: Юрайт-Издат, 2008. 736 с.
4. Тушев А. Осуществление прокурором функции уголовного преследования в стадии назначения судебного заседания // Уголовное право. 2006. № 1. С. 127–129.

References (transliteration):

1. Bulanova N. Prokurorskiy nadzor za soblyudeniem prav uchastnikov ugolovno sudoproizvodstva: sostoyanie, problemy, perspektivy // Ugolovnoe pravo. 2011. № 2. S. 107–113.
2. Sokolov Yu. N. Elektronnoe nablyudenie v ugolovnom sudoproizvodstve i operativno-rozysknoy deyatel'nosti. Ekaterinburg: OOO «Optima Prof», 2006. 164 s.
3. Sudebnoe proizvodstvo v ugolovnom protsesse Rossiyskoy Federatsii: prakticheskoe posobie po primeneniyu Ugolovno-protsessual'nogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii / pod obshch. red. A.I. Karpova. M.: Yurayt-Izdat, 2008. 736 s.
4. Tushev A. Osushchestvlenie prokurorom funktsii ugolovno presledovaniya v stadii naznacheniya sudebnogo zasedaniya // Ugolovnoe pravo. 2006. № 1. S. 127–129.

Материал поступил в редакцию 30 сентября 2012 г.