

РАЗДЕЛ VII

УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

Людмила Мильтоновна ВОЛОДИНА —
зав. кафедрой уголовного процесса
и криминалистики, доктор юридических наук,
профессор

УДК 343.13:347.963

**СЛЕДОВАТЕЛЬ И ПРОКУРОР В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ
В СВЕТЕ ПОСЛЕДНИХ ИЗМЕНЕНИЙ ЗАКОНА**

АННОТАЦИЯ. В статье рассматриваются проблемы изменения статуса следователя и прокурора в уголовном процессе.

The article under consideration deals with the issue of investigator's and prosecutor's status in criminal procedure.

Проблемы статуса следователя и процессуального положения прокурора в уголовном процессе, взаимоотношения этих властных субъектов уголовно-процессуального права, вопросы разграничения и разделения функций обвинения (уголовного преследования) и прокурорского надзора, освобождения прокурора от осуществления функции процессуального руководства расследованием — предмет постоянных дискуссий. В рамках этих дискуссий обсуждаются вопросы понятия и содержания названных функций, взаимосвязи и отграничения их от смежных понятий.

В ходе продолжаемой реформы уголовного судопроизводства (а она представляется бесконечной) 5 июня 2007 г. был принят Федеральный закон «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации», связанных с созданием Следственного комитета при прокуратуре Российской Федерации. Юридическая общественность вновь немало удивлена своеобразием «логики» законодателя: надежды на конструктивное решение проблемы статуса следователя и прокурора в уголовном процессе не оправдались.

В соответствии со ст. 38 УПК РФ следователь является должностным лицом (участником уголовного процесса), уполномоченным в пределах компетенции, предусмотренной законом, осуществлять предварительное следствие по уголовному делу. Общеизвестным считается положение, в силу которого следователь — процессуально независимое должностное лицо, наделенное властными полномочиями.

Следователь ныне наделен правом самостоятельно принимать решение о возбуждении уголовного дела: Федеральным законом «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 5 июня 2007 г. отменено требование УПК о необходимости получения на это согласия прокурора. Следователь принимает уголовное дело к своему производству или передает его руководителю следственного органа для направления по подследственности.

Он вправе самостоятельно направлять ход расследования, принимать решения о производстве следственных и иных процессуальных действий, за исключением случаев, когда в соответствии с УПК требуется получение судебного решения или согласие руководителя следственного органа.

Следователь может давать обязательные для исполнения письменные поручения органу дознания о проведении оперативно-розыскных мероприятий, производстве отдельных следственных действий, об исполнении постановлений о задержании, приводе, об аресте, о производстве иных процессуальных действий, а также получать содействие при их осуществлении.

Какова сущность деятельности следователя, что означает уголовное преследование, осуществляемое следователем в рамках предоставленных ему законом полномочий? Осуществляет ли следователь единственную функцию или род его деятельности предполагает выполнение нескольких функций?

На протяжении длительного пути становления и развития уголовно-процессуального законодательства статус следователя менялся бесчисленное количество раз. Вспомним историю, не беря во внимание порядок уголовного судопроизводства, существовавший до реформ 60-х гг. XIX столетия. Предварительное следствие делилось на дознание, осуществляемое полицией, и предварительное следствие, вверенное судебной власти в лице судебных следователей. Судебные следователи — лица, имевшие судейское звание, состояли при окружных судах. При этом судебные следователи находились под наблюдением прокуратуры, окружного суда и судебной палаты. Судебные следователи могли требовать помощи от полиции, но не имели права поручать ей производство следственных действий. Последующие изменения института судебных следователей И.Я. Фойницкий связывает с тем, что «должность следователя становилась в большую зависимость от прокуратуры, аттестации которой получали для следователей импонирующее значение» [1]. Не правда ли, как это знакомо?

Действуя в рамках современного закона, возбуждая уголовное дело, следователь осуществляет систему действий, направленных на установление лица, подозреваемого в совершении преступления. Обнаружение лица дает следователю возможность целенаправленно собирать доказательства его причастности к совершению преступления для привлечения его в качестве обвиняемого. Окончательным актом, которым следователь завершает уголовное преследование, является обвинительное заключение.

В юридической литературе деятельность следователя анализируется с разных позиций, в том числе и с позиции его ролевого, функционального предназначения: при этом не все ученые считают, что следователь является носителем функции обвинения [2]. Часть ученых считает, что следователь одновременно является носителем трех и более функций [3]. Третьи, минуя традиционный расклад функций (обвинение, защита и разрешение дела), представляют свой взгляд на понятие и виды функций, выполняемых следователем [4]. Между тем, едва ли кто станет это отрицать, психология современного следователя — обвинитель. Он целенаправленно ведет процесс к раскрытию преступления и изобличению лица, совершившего преступление. На начальном этапе расследования это, как правило, поиск подозреваемого. Осуществляя уголовное преследование подозреваемого, следователь производит следственные действия, направленные на отыскание доказательств его вины. Убежденность следователя в достаточности доказательств вины дает право следователю предъявить обвинение. В ходе расследования процедура предъявления обвинения, по сути, осуществляется дважды: в первый раз — когда выносится постановление о привлечении лица

в качестве обвиняемого, и во второй — по окончании предварительного расследования с составлением обвинительного заключения. Столь резко осуждаемый в прошлом стиль работы органов расследования, именуемый обвинительным уклоном, ныне прямо закреплен законом: следователь — участник уголовного процесса со стороны обвинения, осуществляющий уголовное преследование.

Однако, осуществляя уголовное преследование, следователь должен собирать и доказательства, оправдывающие обвиняемого, исследовать обстоятельства, смягчающие наказание. Ныне он не является служителем истины, он — обвинитель, но закон (ст. 73 УПК РФ) требует от него исследования всех обстоятельств уголовного дела. И это закономерно: деятельность следователя — поиск, познание обстоятельств реальной действительности, результатом которой является вывод о виновности или невиновности лица, преследуемого в уголовно-правовом порядке.

Мысль об отделении обвинения от следствия, разделении этих функций не нова, она достаточно давно обсуждается в юридической литературе. Вновь обратимся к истории. Говоря об обвинении, И. Я. Фойницкий в свое время писал: «При должностном его типе, усвоенном континентальными государствами Европы, оно должно бы осуществляться исключительно и всецело прокуратурой и органами ее дополняющими. Но ... все законодательства допускают отсюда более или менее значительные изъятия. После прокуратуры к участию в возбуждении уголовного преследования допускаются органы пресечения преступлений, разные административные и фискальные ведомства, частные лица, а иногда и судебная власть. Наиболее обширны эти изъятия по нашему действующему законодательству» [1].

В 1990 г. специально созданной межведомственной рабочей группой специалистов в составе ряда известных практических работников и ученых (Е.А. Щербинского, В.И. Жулева, В.А. Михайлова, Б.И. Коротяева, А.П. Гуляева, Л.М. Карнеевой, Н.А. Якубович и др.) был разработан пакет законопроектов о Следственном комитете РСФСР. В пакет вошли: проекты законов «О Следственном комитете РСФСР»; «О внесении изменений и дополнений в УПК РСФСР»; «Об ответственности за неуважение к следователю и воспрепятствование его деятельности»; проект постановления Совета Министров РСФСР «Об организационно-штатном, финансовом, материально-техническом и научном обеспечении деятельности Следственного комитета» и др. В названных документах содержались расчеты и пояснения, а также разработка механизма формирования вневедомственного, единого и подотчетного непосредственно Верховному Совету РСФСР конституционного Следственного комитета. Одновременно в них был дан серьезный и глубокий анализ кризисной ситуации в сфере правоохранительной деятельности, причин, ее породивших, тщательный анализ исторического развития следственных органов в России с 1860 года.

В документе, содержащем обоснование предлагаемой реорганизации, говорилось, в частности, о том, что «несовершенство нынешней структуры и противоречащая закону ведомственная подчиненность и разобщенность следственного аппарата стали серьезным препятствием для коренного улучшения его деятельности. Высокие психофизиологические перегрузки, неудовлетворительная материально-техническая оснащенность, отсутствие юридических гарантий процессуальной независимости и социальной защищенности следователей, — говорилось в документе, — не позволяют всесторонне, полно и объективно расследовать совершенные преступления, нередко влекут серьезные нарушения конституционных прав и законных интересов граждан» [5]. Создание Следственного комитета в то время не состоялось.

Создание ныне Следственного комитета при прокуратуре Российской Федерации дает основание считать, что статус следователя определен окончательно. Но не будем спешить с выводами. Попытаемся проанализировать процессуальное положение прокурора, уяснить ныне сложившиеся взаимоотношения следователя и прокурора.

От установления должности «ока государева» и губернских прокуроров и стряпчих в последующем развитии идеи надзора за управлением и наблюдением за деятельностью подчиненных мест до особого органа, имеющего иерархическую систему организации, — таков непростой путь становления и развития прокуратуры в России. И. Я. Фойницкий, высоко оценивая институт губернских прокуроров, писал: «Он сослужил огромную службу для перехода от системы управления по личному усмотрению к системе управления подзаконного. Центральное правительство нашло в нем солидную опору для осуществления своих предначертаний на местах, и идея надзора, которой он служил, никогда не умрет» [1]. Хотелось бы верить.

По действующему УПК РФ прокурор в уголовном процессе был наделен широким кругом полномочий в досудебном производстве. Прокурор в уголовном процессе осуществлял уголовное преследование, функцию надзора за исполнением законов и процессуальное руководство следствием. Ныне полномочия прокурора в уголовном процессе претерпели некоторые изменения.

Прокурор уполномочен проверять исполнение требований федерального закона при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях; выносить мотивированное постановление о направлении материалов в органы предварительного расследования для решения вопроса об уголовном преследовании; требовать от органов дознания и следователя устранения нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе дознания или предварительного следствия. Он полномочен давать дознавателю письменные указания, давать согласие дознавателю на возбуждение перед судом ходатайства об избрании, отмене или изменении меры пресечения либо о производстве иного процессуального действия, которое допускается на основании судебного решения; отстранять дознавателя от дальнейшего производства расследования, если им допущено нарушение требований УПК; утверждать постановление дознавателя о прекращении производства по уголовному делу.

За прокурором сохранено право изымать любое уголовное дело у органа дознания и передавать его следователю; передавать уголовное дело от одного органа предварительного расследования другому; изымать любое уголовное дело у органа предварительного расследования (ныне Следственного комитета при прокуратуре РФ) и передавать его следователю; отменять незаконные или необоснованные постановления нижестоящего прокурора, дознавателя; утверждать обвинительное заключение или обвинительный акт по уголовному делу; возвращать уголовное дело дознавателю, следователю со своими письменными указаниями о производстве дополнительного расследования, об изменении объема обвинения либо квалификации действий обвиняемых или для пересоставления обвинительного заключения или обвинительного акта и устранения выявленных недостатков.

Статья 246 УПК РФ, регламентируя участие прокурора в судебном разбирательстве, практически не претерпела сколько-нибудь серьезных изменений. Прокурор как сторона обвинения, выступая в суде, поддерживает государственное обвинение. Прокурор вправе в порядке и по основаниям, которые установлены частью 7 ст. 246 УПК РФ, отказаться от осуществления уголовного преследования, изложив суду мотивы отказа. Отсюда следует, что поддержание обвинения

в суде охватывается функцией уголовного преследования. Характеристика деятельности прокурора в суде достаточно разноречива. Ряд ученых отмечает, что, помимо функции поддержания обвинения, прокурор осуществляет в суде и правозащитную функцию [6].

Выполняет ли он правозащитную функцию в досудебном производстве? Ответить на этот вопрос достаточно сложно. Осуществляя надзор за исполнением законов органами предварительного расследования, требуя от них устранения допущенных нарушений, прокурор действует как орган надзора. В этом случае, видимо, вопрос об осуществлении правозащитной функции не встает. Но в ходе судебного разбирательства, где функции прокурорского надзора не существует, деятельность прокурора «перерастает» его основную функцию. Кроме того, в соответствии с ч. 6 ст. 246 УПК РФ прокурор вправе предъявлять или поддерживать предъявленный по уголовному делу гражданский иск, если этого требует охрана прав граждан, общественных или государственных интересов. В этом случае прокурор выступает как гарант законности, защищая права человека, т.е. выполняет правозащитную миссию [7].

И все-таки, какие кардинальные новшества принес новый закон, что изменилось в статусе следователя и прокурора?

Анализ новой редакции норм уголовно-процессуального права дает основание сделать вывод о том, что ожидаемый результат не достигнут. Получился некий конгломерат законодательно оформленных идей, лишенных логического завершения. К сожалению, четкого разграничения функций обвинения (уголовного преследования) и надзора за исполнением закона органами предварительного расследования не вышло, как, собственно, не удалось окончательно освободить прокурора и от процессуального руководства расследованием уголовных дел. Во-первых, за прокурором сохранено процессуальное руководство дознанием. Во-вторых, как следует понимать полномочия прокурора, предоставляющие ему право возвращать уголовное дело дознавателю, следователю со своими письменными указаниями о производстве дополнительного расследования, об изменении объема обвинения либо квалификации действий обвиняемых или для пересоставления обвинительного заключения или обвинительного акта и устранения выявленных недостатков? Как полномочия, связанные с осуществлением надзора? Но п. 3 ч. 2 ст. 37 УПК говорит о праве прокурора требовать устранения нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе расследования. Дополнительное расследование, изменение объема обвинения — понятия, относящиеся к процедурным вопросам расследования. Требование переквалификации действий обвиняемых, как и пересоставления обвинительного заключения, не всегда связаны с нарушением норм права.

Получил ли следователь полную свободу действий, без которой не может быть процессуальной самостоятельности? Едва ли. Фактически произошла замена прокурора на руководителя следственного органа, которому, по сути, вверены полномочия, которые ранее выполнял прокурор. Уже говорилось о том, что закон сохранил за прокурором право давать следователю письменные указания о производстве дополнительного расследования, об изменении объема обвинения либо квалификации действий обвиняемых, ограничив это право жесткими временными рамками и связав его с моментом окончания предварительного следствия (п. 15 ч. 2 ст. 38 УПК РФ). Но если в прошлом следователь мог приостановить исполнение этих указаний, обратившись к вышестоящему прокурору, то ныне ситуация складывается иначе. Ч. 6 ст. 38 УПК РФ устанавливает правило, в соответствии с которым «в случае несогласия руководителя след-

ственного органа либо следователя с требованиями прокурора об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия, прокурор вправе обратиться с требованием об устранении указанных нарушений к руководителю вышестоящего следственного органа». Далее названная норма содержит указание на длительный ряд подобных обращений незадачливого надзирающего прокурора, лишенного, по сути, своих властных полномочий. В связи с этим возникает вопрос: включают ли «требования прокурора об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия» и перечисленные в п. 15 ч. 2 анализируемой статьи УПК «письменные указания прокурора». Но главное — закон ныне не содержит гарантий той самой процессуальной самостоятельности следователя, которые имели место в прошлой редакции нормы УПК.

Новая редакция ряда положений УПК породила и новые проблемы. Прокурор ныне не вправе возбудить уголовное дело. Смысл, суть деятельности прокурора во все времена заключалась в его властных полномочиях, направленных на немедленную реакцию государства на совершенное противоправное, общественно опасное деяние. В связи с последними изменениями его властных полномочий не вполне понятна позиция законодателя, сохранившего за прокурором субъекта Российской Федерации право возбуждения уголовного дела в отношении члена избирательной комиссии, комиссии референдума с решающим правом голоса (п. 12 ч. 1 ст. 448 УПК).

Конечно, диалектические противоречия есть, собственно, предпосылка к развитию: законодатель не может действовать вне рамок диалектических закономерностей развития, это естественный процесс, обусловленный ходом развития. И все же хотелось бы, чтобы законодатель прислушивался к мнению юридической общественности, к суждениям ученых и практиков, которые не раз обращались к той или иной проблеме, к материалам научно-практических конференций, исследованиям по уголовно-процессуальной проблематике. Следовало бы подумать о формировании специальных рабочих групп юристов — представителей разных школ и направлений, которые могли бы активно участвовать в работе над законопроектом. Возможно, меньше будет своеобразных «сюрпризных» вариантов принимаемых законов и их последующих бесконечных изменений и дополнений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. СПб.: АЛЬФА, 1996. С. 450-451.
2. Горский Г. Ф., Кокорев Л. Д., Элькин П. С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. Воронеж, 1978. С. 21-26.
3. Гуляев А. П. Следователь в уголовном процессе. М.: Юрид. лит., 1981. С. 11-31.
4. Якубович Н.Я. Теоретические основы предварительного следствия. М., 1971. С. 57-58; Зинатуллин З.З. Уголовно-процессуальные функции. Ижевск: Изд-во Удм. ун-та, 1994. С. 15-16.
5. О Следственном комитете РСФСР (проекты законодательных и нормативных актов, связанных с реорганизацией органов предварительного следствия). Комитет Верховного Совета РСФСР по вопросам законности, правопорядка и борьбы с преступностью. М., 1990. С. 3.
6. Гущин В. З., Чурилов А. В. Правозащитные функции прокуратуры в постсоциалистическом государстве // Государство и право. 1998. № 5. С. 63; Мельник В. В. Поддержание государственного обвинения в суде с участием присяжных заседателей: Науч.-практич. пособие. М., 2002. С. 14; Кириллова Н. П. Процессуальные функции профессиональных участников состязательного судебного разбирательства уголовных дел. СПб.: ИД С.-Петербур. ун-та, Изд. юридич. ф-та СПбГУ, 2007. С. 68-69 и др.

7. Володина Л. М. Роль и задачи прокурора в уголовном процессе // Вестник Томского гос. университета. Серия «Экономика. Юридические науки». Приложение, № 4. Февраль 2003. С. 29-30.

*Наталья Вячеславовна СИДОРОВА —
доцент кафедры уголовного процесса
и криминалистики, кандидат юридических наук,*

*Андрей Александрович ДАВИДЕНКО —
ассистент кафедры уголовного процесса
и криминалистики*

*Дмитрий Владимирович СИДОРЕНКО —
ассистент кафедры уголовного процесса
и криминалистики*

УДК 347. 943

ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ ПОРЯДОК ВОВЛЕЧЕНИЯ СВИДЕТЕЛЕЙ В ПРОИЗВОДСТВО ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ

АННОТАЦИЯ. Статья посвящена проблемам процессуального порядка закрепления статуса свидетеля и проблемам ответственности за его нарушение.

The article under consideration deals with the issue of witness involving procedure and responsibility for procedural infraction.

Проблема участия свидетелей в уголовном судопроизводстве существует давно и, несмотря на значительные усилия ученых-процессуалистов по ее разрешению, является одной из самых актуальных проблем теории и практики уголовного процесса. Показания свидетелей были и остаются наиболее распространенным видом доказательств, с их помощью могут быть установлены практически любые обстоятельства, подлежащие установлению по уголовному делу (кроме случаев, когда закон устанавливает специальные средства доказывания — ст. 196 УПК РФ). Но по-прежнему многие вопросы вовлечения лиц в уголовной процесс, закрепления их статуса, ответственности граждан за сознательное уклонение от выполнения обязанности являться по вызову компетентного должностного лица или государственного органа для дачи показаний, не урегулированы уголовно-процессуальным законодательством.

Существует имеющий как теоретическое, так и практическое значение вопрос: являются ли свидетелями лица, относительно которых ст. 56 УПК РФ закрепляет запрет на допрос в качестве свидетеля. Принимая во внимание то, что запрет, сформулированный в указанной статье, носит относительный характер (относительный применительно к кругу сведений, который может быть истребован, но абсолютный по возможности использования таких сведений), полагаем, что указанные в ч. 3 ст. 56 УПК лица могут быть вызваны на допрос в качестве свидетеля. Однако вопросы об обстоятельствах, на которые распространяется запрет, категорически недопустимы.