ГРАЖДАНСКОЕ И УГОЛОВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

DOI: 10.14529/pro-prava210318
УДК 343.16 + 347.963

ПП № 3(82)-2021. с. 99—103

Даровских С.М.

ПРОКУРОР КАК СУБЪЕКТ ДОКАЗЫВАНИЯ В ДОСУДЕБНЫХ СТАДИЯХ ПРОЦЕССА: ВОПРОСЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Darovskikh S.M.

PROSECUTOR AS A SUBJECT OF EVIDENCE IN THE PRE-TRIAL STAGES OF THE PROCESS: ISSUES OF LEGISLATIVE REGULATION

В статье рассматривается дискуссионный вопрос, касающийся полномочий прокурора как участника процесса доказывания в уголовном судопроизводстве. Отнесение законодателем прокурора к числу субъектов доказывания не подкреплено конкретными полномочиями, обеспечивающими возможность данному должностному лицу участвовать в формировании доказательств. Автор рассматривает полномочия прокурора, обозначенные в статье 37 УПК РФ, а также проводит сравнительный анализ с полномочиями прокурора по законодательству ряда стран и по УПК РСФСР. В заключении автор приходит к выводу, что изменение полномочий надзирающего прокурора превратило надзорную деятельность в последующий и явно не эффективный надзор. Возврат утраченных полномочий прокурора позволит улучшить положение, сложившееся в стадии предварительного расследования как в отношении законности, так и качества расследования.

Ключевые слова: прокурор, участник, уголовный процесс, доказывание, доказательства.

The article discusses a controversial issue concerning the powers of the prosecutor as a participant in the process of proof in criminal proceedings. The legislator's assignment of the prosecutor to the number of subjects of proof is not supported by specific powers that ensure the opportunity for this official to participate in the formation of evidence. The author examines the powers of the prosecutor specified in Article 37 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, and also conducts a comparative analysis with the powers of the prosecutor under the legislation of a number of countries and under the Code of Criminal Procedure of the RSFSR. In conclusion, the author concludes that the change in the powers of the supervising prosecutor turned supervisory activity into subsequent and clearly ineffective supervision. The return of the lost powers of the prosecutor will improve the situation that has developed during the preliminary investigation, both in terms of the legality and quality of the investigation.

Keywords: prosecutor, participant, criminal procedure, proof, evidence.

Доказывание — это уголовно-процессуальная деятельность, направленная на выявление, установление обстоятельств совершенного преступления, закрепле-

ния их в установленном законом порядке для использования в дальнейшем при решении вопроса о привлечении виновного лица к уголовной ответственности. Дока-

99

Гражданское и уголовное
судопроизводство

зывание, вне зависимости от стадии, в которой оно осуществляется, состоит в собирании или как предлагал С.А. Шейфер, а мы полностью разделяем его мнение, «в формировании доказательств» [13, с. 32-33], а также в их проверке и оценке и эти элементы совокупно должны присутствовать в данной деятельности.

Законодатель в тексте уголовно-процессуального закона в главе 11 «Доказывание» указал всех должностных лиц, которые, по его мнению, вправе и должны осуществлять данную деятельность. В ч.1 ст. 86, в ч.1 ст.87 и в ч.2,3,4 ст.88 УПК РФ к субъектам доказывания он отнес дознавателя, следователя, прокурора и суд, и если в отношении следователя и дознавателя сомнений относительно их участия в доказывании в досудебных стадиях процесса, не возникает, а суд и государственный обвинитель, который появляется в стадии судебного разбирательства, заменяя прокурора, бесспорно осуществляют доказывание в данной стадии процесса, то утверждение о совершении прокурором доказывания в стадии возбуждения уголовного дела и в стадии предварительного расследования вызывает неоднозначную реакцию ученых. Кто-то не считает целесообразным разбираться в данном вопросе, априори принимая установку законодателя безупречной [11, 136-139; 10, с. 9-12], другие включают прокурора в число субъектов доказывания, но уточняя, что присущая ему обязанность доказывания находит свое выражение в его деятельности по изобличению виновных в совершении преступления, т.е. в уголовном преследовании [8, с. 11], воспринимая часть 1 статьи 37 УПК РФ точно в соответствии с её изложением в тексте закона. Ряд авторов, полагая, что у прокурора должна быть обязанность доказывания, отмечают, что в настоящее время она не обеспечена предоставленными ему правами, прокурор лишен возможности собирать, проверять и оценивать доказательства [7, с. 9-12].

Для того чтобы разобраться с данной проблемой необходимо все-таки вернуться к вопросу о том какие функции выполняет прокурор в досудебных стадиях уголовного процесса, а поскольку реализовать определенные направления деятельности можно только через и благодаря полномочиям, необходимо проанализировать какими же полномочиями наделен прокурор в досудебных стадиях и позволяют ли они ему участвовать в процессе доказывания.

Полномочия прокурора, изложенные в статье 37 УПК РФ фактически делятся на

полномочия, обеспечивающие осуществление надзорной функции за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия и полномочия, направленные на уголовное преследование, осуществляемое органами дознания. Законодатель не наделил прокурора возможностью осуществлять уголовное преследование по делам, которые расследуют следователи вне зависимости от их ведомственной подчиненности, в отношении следственного аппарата прокурор осуществляет только надзорную деятельность. Например, он уполномочен проверять исполнение требований федерального закона при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлении, но не наделен правом принимать самостоятельные решения по устранению либо исправлению выявленных им нарушений или ошибок, допущенных органами следствия и тем более принимать решения о возбуждении или об отказе в возбуждении уголовного дела. Если прокурор в ходе надзорной деятельности выявляет признаки преступного деяния, он должен в соответствии с п.2 ч.2 ст.37 УПК РФ передать материалы в следственный орган для решения вопроса об уголовном преследовании и при этом его мнение не будет обязательным для следователя или руководителя следственного органа, принимающего решение по этому вопросу. В рамках своей надзорной деятельности прокурор участвует в судебных заседаниях при рассмотрении вопросов, касающихся меры пресечения заключения под стражу и о проведении иных процессуальных действий, которые допускаются на основании судебного решения. Данное участие нельзя рассматривать как участие в доказывании, поскольку это не деятельность по формированию доказательств, а только получение разрешения на ее осуществление. Таким же образом мы оцениваем его участие в деятельности при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, когда прокурор, рассматривая ходатайство о заключении с подозреваемым, обвиняемым досудебного соглашения, выносит соответствующее постановление об удовлетворении или отказе в удовлетворении данного ходатайства. Это не собирание (формирование) доказательств, а мнение надзирающего прокурора в отношении правомочности постановления указанных вопросов. Аналогичное положение складывается и при утверждении прокурором обвинительного заключения и использования своих полномочий, предусмотренных ст. 221 УПК РФ.

Таким образом законодательное регулирование деятельности прокурора в досудебных стадиях уголовного процесса, не позволяет нам утверждать о том, что прокурор наделен правом формировать доказательства в ходе производства по уголовному делу.

Если обратиться к истории, то в соответствии с УПК РСФСР прокурор в досудебных стадиях процесса одновременно выполнял функции и уголовного преследования, и надзора за осуществлением процессуальной деятельности органами дознания и предварительного следствия. Ученые, разрабатывающие прокурорскую тематику, не оспаривали саму возможность одновременного выполнения разнонаправленных функций, они высказывали разнообразные точки зрения на то в каких случаях прокурор выступает в уголовном судопроизводстве органом надзора, а когда осуществляет уголовное преследование и каким конкретно образом это проявляется. Например, М.С. Строгович считал, что «уголовное преследование есть деятельность следователя (или органа дознания) и прокурора в отношении определенного лица, привлеченного к уголовной ответственности в качестве обвиняемого, направленная на то, чтобы изобличить это лицо в совершении преступления, доказать его виновность» [12, с. 65]. Ц.М. Каз писала о том, что прокурор является опосредованным субъектом доказывания и при этом его участие «связывается не с осуществлением им функции уголовного преследования (обвинения), а с функцией надзора за законностью» [9, с. 10]. В то время такие даже противоположные выводы были вполне логичны, так как в статье 211 УПК РСФСР «Полномочия прокурора по осуществлению надзора за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия» были указаны широкие полномочия прокурора, которые он успешно реализовывал. Прокурор мог требовать от органов дознания и предварительного следствия для проверки уголовные дела, документы, материалы и иные сведения о совершенных преступлениях, ходе дознания, предварительного следствия и установления лиц, совершивших преступления, причем для этого ему не требовалось письменно мотивировать свое требование, по телефонному звонку следователь срочно предоставлял уголовное дело на проверку; прокурор мог отменять незаконные и необоснованные постановления следователей и лиц, производящих дознание, для чего прокурором сразу при проверке в случае необхо-

димости выносилось соответствующее постановление; давать письменные указания о расследовании преступлений, избрании, изменении или отмене меры пресечения, квалификации преступления, производстве отдельных следственных действий и розыска лиц, совершивших преступления. Надо отметить, что в соответствии с действующим в то время приказом Генерального Прокурора, надзирающий прокурор при избрании меры пресечения, либо прокурор - первый руководитель прокуратуры, сам лично всегда допрашивал обвиняемого, что позволяло обоснованно избирать меру пресечения; поручать органам дознания исполнение постановлений о задержании, приводе, заключении под стражу, производстве обыска, выемки, розыска лиц, совершивших преступления, выполнение других следственных действий, а также давать указания о принятии необходимых мер для раскрытия преступлений и обнаружения лиц, их совершивших; он был вправе участвовать в производстве дознания и предварительного следствия и в необходимых случаях лично производит отдельные следственные действия или расследование в полном объеме по любому делу. Это происходило по просьбе следователя, например, в случае возникновения конфликтной ситуации между следователем и обвиняемым, если неопытный следователь просил помощи, если дело приобретало общественный резонанс и требовалась поддержка более опытного специалиста; мог санкционировать производство обыска, наложение ареста на почтово-телеграфную корреспонденцию и ее выемку, отстранение обвиняемого от должности и другие действия следователя и органа дознания в случаях, предусмотренных действующим тогда Законом; он продлевал срок расследования и содержания под стражей в качестве меры пресечения; мог давать указания органам дознания и предварительного следствия о производстве дополнительного расследования; в целях обеспечения наиболее полного и объективного расследования изымали передавал дело от одного органа предварительного следствия другому; мог отстранять лицо, производящее дознание, или следователя от дальнейшего ведения дознания или предварительного следствия, если им допускалось нарушение закона, он мог осуществлять и иные полномочия [1]. Данный широкий круг полномочий прокурора обосновывался закреплением в Конституции СССР и Конституции РСФСР прокурорского надзора как высшего надзора. Надо отметить, что

в тех регионах, где авторитет прокуратуры был достаточно высок, прокуроры весьма успешно реализовывали весь пласт своих полномочий.

Появление УПК РФ в 2001 году и последующие изменения, внесенные в текст закона, существенно повлияло на положение прокурора в досудебных стадиях процесса. Прокурор утратил большую часть ранее используемых полномочий и, хотя в соответствии с действующим законодательством он и остается надзирающим за следствием и дознанием лицом, его возможности весьма серьезно урезаны, в том числе и в отношении участия в доказывании виновности либо невиновности обвиняемого.

Надо отметить, что по уголовно-процессуальному закону многих стран ближнего зарубежья, полномочия прокурора были сохранены в прежнем объеме. Например в соответствии с ч. 1 ст. 34 УПК Республики Армения прокурор так же как и орган дознания, следователь «...может задержать, допросить подозреваемое в преступлении лицо, применить к нему меры процессуального принуждения...», а в п. 2 ч. 1 ст. 53 УПК Республики Армения сказано, что он вправе «...лично рассматривать дело в полном объеме, принимая в ходе предварительного следствия необходимые решения и осуществляя следственные и другие процессуальные действия в соответствии с положениями настоящего Кодекса» [2]. Аналогичные полномочия прокурора зафиксированы в УПК Республик Казахстан [3], Грузии [4], Молдовы [5], Латвии [6], где кроме надзирающего прокурора, который вправе сам проводить следствие, у следователя есть еще и «прямой начальник» как указано в статье 31 УПК Латвии, который также вправе сам проводить следственные дей-

ствия, предварительно проинформировав об этом следователя как лицо, направляющее расследование. Указанные широкие полномочия прокуроры сохранили и по законам ряда других стран.

Изменение объема полномочий надзирающего за следствием прокурора и фактического лишения его средств выявления нарушений, допускаемых следственным аппаратом, превращение прокурорского надзора из текущего и своевременного в последующий надзор, не лучшим образом сказалось на уровне законности в данной сфере правоохранительной деятельности. По данным из официальных источников увеличилось количество нарушений, допускаемых следователями, увеличилось количество отмененных прокурором постановлений о возбуждении уголовных дел, о прекращении уголовных дел или уголовного преследования, о приостановлении предварительного расследования [14]. Причины снижения качества предварительного расследования и в первую очередь при формировании доказательств, мы видим в том числе и в отсутствии незаинтересованного, объективного лица, первоочередная задача которого состоит в обеспечении соблюдения законности и обеспечения качества следственных действий при осуществлении предварительного следствия.

Все это свидетельствует о том, что возврат утраченных полномочий прокурору позволит изменить сложившееся положение в лучшую сторону. Считаем целесообразным предоставить прокурору право, как возбуждать уголовные дела, так и проводить или участвовать в проведении следственных действий по своему решению.

Литература

1. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР // Режим доступа: <http://ips.pravo.gov.ru/?docbody=&prevDoc=102057468&backlink=1&nd=102010093>
2. Уголовно-процессуальный закон Республики Армения // Режим доступа: https://www.legislationline.org/download/id/4261/file/Armenia_CPC_am2006_ru.pdf
3. Уголовно-процессуального закона Республики Казахстан // Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852#pos=1093
4. Уголовно-процессуального закона Республики Грузия // Режим доступа: <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/90034?publication=130>
5. Уголовно-процессуального закона Республики Молдова // Режим доступа: http://continent-online.com/Document/?doc_id=30397729#pos=568;-44
6. Уголовно-процессуального закона Республики Латвия // Режим доступа: <https://lawyer-khroulev.com/wp-content/uploads/2019/09/upz-latvii-prava-i-objazannosti-uchastnikov-ugolovnogo-processa-v-latvii.pdf>
7. Авилов А.В. Субъекты обязанности доказывания в уголовном судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Краснодар, 2011. – 25 с.
8. Зверев И.В. Субъекты доказывания в уголовном судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2005. – 21 с.

9. Каз Ц.М. Субъекты доказывания в советском уголовном процессе (государственные органы). – Саратов: СГУ, 1968. – 68 с.
10. Курзинер Е.Э. Актуальные вопросы доказывания в уголовном судопроизводстве Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Челябинск, 2009. – 29 с.
11. Попов К.И. Доказывание в уголовном процессе // Правопорядок: история, теория, практика. – 2014. – № 2 (3). – С. 136-139.
12. Строгович М.С. Уголовное преследование в советском уголовном процессе. – М., 1951. – 191 с.
13. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам. – М.: Изд-во Норма, 2009. – 240 с.
14. Доклад на расширенном заседании коллегии Генеральной прокуратуры Российской Федерации Генерального прокурора по итогам работы ведомства за 2020 год // Режим доступа <http://www.kremlin.ru/events/president/transcripts/65165>

References

1. Uголовno-protsessual'nyy kodeks RSFSR // Rezhim dostupa: <http://ips.pravo.gov.ru/?docbody=&prevDoc=102057468&backlink=1&&nd=102010093>
2. Uголовno-protsessual'nyy zakon Respubliki Armeniya // Rezhim dostupa: https://www.legislationline.org/download/id/4261/file/Armenia_CPC_am2006_ru.pdf
3. Uголовno-protsessual'nogo zakona Respubliki Kazakhstan // Rezhim dostupa: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852#pos=1093
4. Uголовno-protsessual'nogo zakona Respubliki Gruzija // Rezhim dostupa: <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/90034?publication=130>
5. Uголовno-protsessual'nogo zakona Respubliki Moldova // Rezhim dostupa: http://continent-online.com/Document/?doc_id=30397729#pos=568;-44
6. Uголовno-protsessual'nogo zakona Respubliki Latvija // Rezhim dostupa: <https://lawyer-khroulev.com/wp-content/uploads/2019/09/upz-latvii-prava-i-objazannosti-uchastnikov-ugolovnogo-processa-v-latvii.pdf>
7. Avilov A.V. Sub"yekty obyazannosti dokazyvaniya v ugovolnom sudoproizvodstve: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. – Krasnodar, 2011. – 25 с.
8. Zverev I.V. Sub"yekty dokazyvaniya v ugovolnom sudoproizvodstve: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. – Volgograd, 2005. – 21 с.
9. Каз Т.С.М. Суб"yekty dokazyvaniya v sovetskom ugovolnom protsesse (gosudarstvennyye organy). – Saratov: SGU, 1968. – 68 с.
10. Курзинер Е.Е. Aktual'nyye voprosy dokazyvaniya v ugovolnom sudoproizvodstve Rossiyskoy Federatsii: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. – Chelyabinsk, 2009. – 29 с.
11. Попов К.И. Dokazyvaniye v ugovolnom protsesse // Pravoporyadok: istoriya, teoriya, praktika. – 2014. – № 2 (3). – С. 136-139.
12. Strogovich M.S. Ugovolnoye presledovaniye v sovetskom ugovolnom protsesse. – М., 1951. – 191 с.
13. Sheyfer S.A. Dokazatel'stva i dokazyvaniye po ugovolnym delam. – М.: Izd-vo Norma, 2009. – 240 с.
14. Doklad na rasshirennom zasedanii kollegii General'noy prokuratury Rossiyskoy Federatsii General'nogo prokurora po itogam raboty vedomstva za 2020 god // Rezhim dostupa <http://www.kremlin.ru/events/president/transcripts/65165>

ДАРОВСКИХ Светлана Михайловна, профессор кафедры уголовного процесса, криминалистики и судебной экспертизы ФГАОУ ВО «Южно-Уральский государственный университет» (НИУ), доктор юридических наук, профессор. 454091, г. Челябинск, ул. Коммуны, д. 149. E-mail: darsvet@mail.ru

DAROVSKIKH Svetlana Mikhailovna, Professor of the Department of Criminal Procedure, Forensic Science and Forensic Expertise, South Ural State University (NRU), Doctor of Law, Professor. 454091, Chelyabinsk, st. Commune, 149. E-mail: darsvet@mail.ru

103

Гражданское и уголовное судопроизводство