

ОБВИНЕНИЕ КАК ДВИГАТЕЛЬ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА // Судебная власть в России: закон, теория и практика: Сборник статей по итогам Международной научно-практической конференции. Тюмень, 19-20 ноября 2004 г. – М.: Издательская группа «Юрист», 2005. С. 474-479.

Барабаш А.С.
к.ю.н., доцент кафедры уголовного процесса
Красноярского госуниверситета

Сторонники состязательности считают, что толчок уголовно-процессуальной деятельности дает обвинение, причем это утверждение не связывается с конкретной стадией процесса, что позволяет предположить о распространении подобного понимания и на стадию предварительного расследования. Если это так, то оно, это представление, вступает в противоречие с существующими реалиями. Толчком к уголовно-процессуальной деятельности выступает обнаружение основания для возбуждения уголовного дела. Сравнение основания с целями уголовно-процессуальной деятельности – тот побудительный мотив, который являлся пусковым механизмом уголовно-процессуальной деятельности. Смысл деятельности не в том, чтобы во что бы то ни стало обвинить, а в том, чтобы познать и на основе познанного сформулировать свое отношение к совершенному и к совершившему. Обвинение на предварительном расследовании не может быть двигателем процесса и в силу того, что процесс возникает и определенное время движется без обвиняемого. Но даже появление обвиняемого не снимает с органов государства обязанность реализовать гносеологический принцип всесторонности и объективности исследования обстоятельств уголовного дела, ведь перед ними стоит цель установления обстоятельств, подлежащих доказыванию, среди которых равноправное место занимают обстоятельства, свидетельствующие о невиновности или о меньшей, чем было предъявлено, виновности обвиняемого. Постановка познавательного вопроса, а обстоятельства ст. 73 УПК РФ можно рассматривать и таким образом, формирует мотивацию к деятельно-

сти. Цель, положенная в деятельность, является двигателем процесса. Сдержательное несовпадение того, что известно, и того, что предстоит выяснить, формирует познавательную мотивацию у деятеля, направленную на преодоления дефицита в знаниях.

Решение вопроса о движущей силе процесса в стадии судебного разбирательства теснейшим образом связано с определением процессуального положения прокурора в суде первой инстанции. Положительный или отрицательный ответ на этот вопрос можно дать только в результате анализа познавательной схемы деятельности прокурора на предварительном следствии и в суде. В рамках предварительного расследования, по УПК РФ, прокурор выполняет две функции – надзора и процессуального руководства (уголовного преследования). В литературе ставилась под сомнение возможность одновременного выполнения нескольких функций¹. В случае с прокурором эти сомнения более чем основательны. Сложно, а точнее, невозможно, объективно надзирать за законностью той деятельности, в которую имеешь право вмешиваться, становясь ее соавтором. Заинтересованность прокурора, как процессуального руководителя в результатах предварительного расследования, законодатель в недалеком прошлом попытался преодолеть, наделив суд определенными контрольными полномочиями за предварительным расследованием, и в настоящее время за законностью действий следователя надзирают два органа. В ситуации, когда прокурорский надзор из-за двойственного положения прокурора в рамках предварительного расследования оказался малоэффективным, введение судебного контроля над предварительным расследованием - это мера необходимая, но вряд ли правильная. В данном случае мы разделяем отношение к этому решению, которое было высказано М.К. Свиридовым в одной из своих работ. Он считает существование судебного контроля в рамках уголовного процесса противоречащим характеру применяемого при этом материального права и приводит аргументы, свидетельствующие о несоответствии судебного контроля назначению уголовного процесса. Указывает на существенную опасность того, что осуществление

этого контроля втянет судей в расследование, лишит их объективности, породив обвинительный уклон.² Выход в данной ситуации видится в создании единого следственного комитета, что расставило бы все государственные органы по присущим им местам: суд, не вторгаясь в деятельность органов, осуществляющих предварительное расследование, был бы полностью свободен при осуществлении правосудия, прокурор, лишенный функции процессуального руководства, смог бы стать объективным органом надзора, и тогда бы отпала необходимость в обсуждении предложения о введении новой процессуальной фигуры – следственного судьи, или иначе – «судьи следствия», или «судьи над следствием»³, т.к. предлагаемые ему полномочия – по сути, надзорные полномочия прокурора.

Сказанное выше о процессуальном руководстве, на первый взгляд, может позволить сделать вывод о том, что в случае реализации прокурором этой функции, формируется его позиция как государственного обвинителя. Но не стоит забывать, что и при ее выполнении никто не снимал с прокурора обязанность реализовать принципы процесса. Но самое главное – позиция юриста по определенному вопросу может базироваться только на внутреннем убеждении - чтобы обвинять, нужно сформировать внутреннее убеждение о том, что обвиняемый виновен в совершенном преступлении. Внутреннее убеждение по основным вопросам уголовного дела может быть сформировано только при реализации принципа непосредственности,⁴ который означает, что субъект уголовного процесса при рассмотрении уголовного дела должен был сам исследовать доказательства по уголовному делу. Исходя из смысла закона, можно сказать, что этот принцип в полном объеме реализуется в рамках судебного разбирательства, именно от его реализации во многом зависит законность и обоснованность приговора. Развивая эту мысль, Пленум Верховного Суда РФ в постановлении «О судебном приговоре» от 29 апреля 1996г. обратил внимание судов на то, что в силу ст. 301 УПК РСФСР приговор может быть основан лишь на тех доказательствах, которые в соответствии со ст. 240 УПК РСФСР были непосредственно исследованы в судебном

заседании. Аналогичным образом решен этот вопрос и современным законодателем (ч. 4 ст. 302 УПК РФ). В рамках процессуального руководства, давая следователю обязательные для выполнения указания, прокурор, тем не менее, сам непосредственно не исследовал доказательства. По закону он мог провести любое следственное действие по делу, находящемуся в производстве у поднадзорного следователя, но даже и в этом случае у него не могло сложиться внутреннее убеждение, т.к. основанием его является оценка не одного, а совокупности доказательств.

Совокупность доказательств предстает перед прокурором тогда, когда следователь передаст ему на утверждение дело с обвинительным заключением. Есть авторы, считающие, что с момента «утверждения обвинительного заключения функция обвинения переходит к прокурору».⁵ Полагаем, что и в этом случае, как не было, так и нет основы для формирования у прокурора обвинительной позиции. Решая вопрос об утверждении обвинительного заключения, прокурор, безусловно, оценивает имеющиеся в деле доказательства и при оценке выясняет относимость, допустимость и достаточность доказательств. Письменные материалы позволяют это сделать, но, основываясь на них, нельзя сделать вывод о достоверности доказательств, т.к. последнее предполагает непосредственное исследование доказательств, чего на данном этапе предварительного расследования нет и быть не может. Следовательно, деятельность прокурора при решении вопроса об утверждении обвинительного заключения не формирует из прокурора обвинителя. Оценив с позиций формальной логики информацию, представленную следователем, убедившись, что выводы следователя соответствуют имеющимся в деле доказательствам, прокурор не может остаться безучастным. Ему стало известно о совершенном преступлении и, чтобы разобраться в том, действительно ли было совершено преступление и так ли, как об этом утверждает следователь, прокурор направляет материалы дела в суд и сам идет туда, чтобы в ходе судебного разбирательства при непосредственном исследовании доказательств найти ответ на эти вопросы.

Приведенные аргументы также не позволяют нам согласиться и с утверждением о том, что позиция прокурора выражена в утвержденном им обвинительном заключении и известна всем уже в начале судебного следствия. В отличие от него защитник выражает свою позицию в прениях, в начале судебного следствия у него еще нет позиции, а есть только ее предпосылки.⁶ Полагаем, что как защитник, так и прокурор в начале судебного следствия находятся в равном положении. Выше было показано, что нет оснований говорить о формировании обвинительной позиции у прокурора при утверждении им обвинительного заключения. В обвинительном заключении выражена позиция следователя, который сформировал ее на основе непосредственного исследования большей части доказательств. Прокурор, также как и защитник, не является в большинстве случаев субъектом деятельности по предварительному расследованию, у него, так же как у защитника, нет оснований для формирования позиции. Только в конце предварительного расследования что тот, что другой знакомятся в полном объеме с материалами, добытыми следователем. Почему же тогда формирование позиции защитника происходит во время судебного разбирательства, а у прокурора еще до его начала?

Краткий анализ познавательной деятельности прокурора в рамках предварительного расследования позволяет утверждать, что в суд прокурор идет как представитель органа надзора и его позиция в конце судебного разбирательства определяется тем, к какому выводу он придет, участвуя в исследовании доказательств в судебном следствии. Если они убедят его в виновности подсудимого – в судебных прениях он будет выступать с обвинительной речью, если нет – он обязан отказаться от поддержания государственного обвинения и привести доводы, свидетельствующие о правильности такого решения. По сути, в данном случае прокурор выступает с защитительной речью. Но каким бы содержанием не была наполнена речь прокурора, во всех случаях он должен оставаться представителем органа надзора, для кото-

рого безразлично, какой приговор вынесет суд – обвинительный или оправдательный, главное, чтобы он был законным и обоснованным.

Сказанное позволяет утверждать, что движущая сила процесса одна как на предварительном следствии, так и в суде, и определение ее нельзя ставить в зависимость от стадии процесса, и не стоит смешивать ее и с поводом для начала деятельности. Повод – толчок, запускной механизм. Этот механизм сработает только в том случае, если в поводе будет информация, ставящая субъекта процесса перед необходимостью обратиться к выяснению целей уголовно-процессуальной деятельности. Обвинительное заключение – это повод для начала деятельности в суде. Прокурор при наличии оснований инициирует эту деятельность и идет в суд как представитель органа надзора, но ведь в суде он еще и обвинитель, как считают многие авторы и законодатель. В таком случае, осуществление «функции надзора в суде выглядит противоречащим обвинительной деятельности прокурора. ... Прежде всего, потому, что обвинение и надзор - два разнонаправленных вида деятельности, и хотя бы поэтому несовместимых».⁷ Правильно, что две эти функции прокурора в суде, также как предлагаемые ему две функции на предварительном расследовании – надзора и процессуального руководства (уголовного преследования), не могут быть одинаково успешно реализованы. Наделяя «прокурора функциями обвинения и надзора, мы ставим его перед выбором, и он либо выберет лишь одну из них, либо, если в соответствии с законом решится выполнять и надзор, и обвинение, будет и то и другое выполнять плохо».⁸ Верно, но это случится только лишь в том случае, если надзор и обвинение рассматривать как равноценные виды деятельности, но они, как показано выше, таковыми быть не могут, что не исключает их представленности в большинстве случаев в той деятельности, что осуществляет прокурор в суде. Обвинением, зачастую, заканчивается надзорная деятельность прокурора в суде. Выше были приведены аргументы того, что в рамках предварительного расследования у прокурора не может сформироваться внутреннее убеждение по вопросу о виновности обвиняемого в инкриминируемом ему обвинении. О

том, что лицо совершило преступление, прокурор может утверждать только в конце судебного разбирательства, на основе непосредственно исследованных в суде доказательств. В суд он идет как орган надзора, которому стало известно о возможно совершенном преступлении. При подтверждении в суде доказательствами вины лица в совершении преступления прокурор переходит к завершающей части надзорной деятельности в суде – к обвинению. Таким образом, надзор и обвинение связаны между собой и о них можно говорить, как о едином явлении, если в рамках судебных прений прокурор выступает с обвинительной речью. В иных случаях надзор осуществлялся, но завершился он отказом от обвинения.

Утверждение об осуществлении прокурором в суде надзорных функций вызывало и вызывает острое неприятие со стороны сторонников состязательности в российском уголовном процессе.⁹ Они выступали против надзорных полномочий прокурора в суде в силу того, что такие полномочия нарушают равенство сторон состязательного процесса. Неравенство проявлялось, по их мнению, в том, что прокурор давал заключение по возникающим во время судебного разбирательства вопросам, тогда как защитник высказывал только мнение (ст. ст. 248, 249 УПК РСФСР) Это так, но где в законе говорилось о том, что заключение прокурора обязательно для суда? Такой статьи мы не найдем. Хозяином процесса был суд, и для него одинаковое значение имели что заключение прокурора, что мнение защитников. По правовому значению заключение и мнение не отличались, отличие только по названиям, но может ли это само по себе давать преимущества прокурору? Возможно, оно в другом полномочии, на которое указывали в этой связи. В соответствии со ст. 25 УПК РСФСР прокурор был обязан своевременно принимать все предусмотренные законом меры к устранению всяких нарушений закона, от кого бы они ни исходили, будь то суд, защитник или другой участник процесса. Он обязан принимать меры к устранению, но у него не было полномочий своими силами устранить нарушение, как это, допустим, он мог при осуществлении надзора за предварительным расследованием, там он хозяин,

но не в суде. А каким образом поведет себя защитник, если будут нарушены права и законные интересы его подзащитного, он останется безучастным? Он будет протестовать, не обращая внимание на то, кем допущено нарушение, пусть даже самим судом. Так в чем же было неравенство между прокурором и защитником в этом случае? Его можно обнаружить только в том, что прокурор в силу публичности обязан был реагировать на любое нарушение закона независимо от того, чьи интересы это нарушение затрагивало, защитник – применительно только к законным интересам своего подзащитного. Но это неравенство обусловлено разницей в целях участия в процессе прокурора и защитника. Рассматриваемое полномочие не ставило прокурора над судом, как это принято считать, иначе можно было бы предположить, что в тех случаях, когда против допущенных судом нарушений протестует защитник, суд попадает в зависимость от него. Но это было бы совершенно абсурдное предположение. Наоборот, доведение до логического конца представления о прокуроре, как об обвинителе, ставит суд в такую зависимость от последнего, в какой он никогда не был и не мог оказаться в рамках понимания его роли в суде как органа надзора.¹⁰ Связывание суда позицией прокурора началось с возрождения суда присяжных. Статья 430 УПК РСФСР формулировала правило, что отказ прокурора от обвинения при отсутствии возражения со стороны потерпевшего влечет прекращение дела. С 20 апреля 1999г. это положение распространилось на все суды. Конституционный суд РФ, наряду с другими, признал не соответствующей Конституции РФ ч.4 ст. 248 УПК РСФСР, согласно которой суд был обязан продолжать разбирательство дела и разрешить на общих основаниях вопрос о виновности и невиновности подсудимого в случае отказа прокурора от обвинения.

В ходе судебного следствия внутреннее убеждение по поводу решения основных вопросов уголовного дела формируется не только у прокурора, но и у суда. Во всяком случае, законодатель пока не отказал суду в этом. Из сказанного с несомненностью вытекает утверждение, что свобода оценки судей доказательств – одно из содержательных оснований принципа незави-

симости судей. Что же происходит с этим основанием в том случае, когда прокурор отказывается от поддержания государственного обвинения? Судья может оценивать доказательства иначе, чем прокурор, но это ничего не значит, он обязан прекратить дело, тем самым судья лишается независимости в самом важном моменте процесса и попадает в зависимость от оценки прокурора.¹¹ От правосудия остается только половина, которая реализуется тогда, когда прокурор не отказывается от обвинения. В этом случае судья не связан позицией прокурора по квалификации и по мере наказания. Половина потому, что правосудие - это в том числе решение суда не только по вопросу о виновности, но и о невиновности. Решение суда, а не прокурора.

СНОСКИ

1. Смирнов В.П. Разделение основных функций и равноправие сторон – принципы уголовного процесса//Правоведение. 1999, № 3. С. 173.
2. Свиридов М.К. Соотношение функции разрешения уголовных дел и судебного контроля в деятельности суда//Правовые проблемы укрепления российской государственности. Вып. 7. – Томск. 2001. С. 5-6.
3. Воскресенский В.В., Корневский Ю.В. Состязательность в уголовном процессе//Законность. 1995. № 7. С.4-11; Дроздов Г. Судебный контроль и расследование преступлений//Сов. Юстиция. 1992. № 16. С. 12-13; и др.
4. Громов Н.А., Николайченко В.В. Принципы уголовного процесса, их понятие и система//Государство и право, 1997, № 7. С. 38.
5. Гришин А.И. Состязательность уголовного судопроизводства и предварительное расследование//Правоведение, 1998. № 1. С. 198.
6. Алиев Т.Т., Громов Н.А., Зейналова Л.М., Лукичев Н.А. Состязательность и равноправие сторон в уголовном судопроизводстве: Учебное пособие. – М., 2003. С. 94.

7. Баксалова А.М. Характер деятельности прокурора в судебном разбирательстве//Правовые проблемы укрепления российской государственности. Вып. 7. – Томск, 2001. С. 39.

8. Там же.

9. См., например, Петрухин И.Л. Состязательность и правосудие//Государство и право, 1994, № 10. С. 131-132.

10. См. так же: Васильев О.Л. Состязательность как принцип организации судебного следствия в уголовном процессе//Вестник Московского университета. Сер. 11. Право. 1999. № 5. С.55.

11. См. так же: Балакшин В.С. Доказательства в российском уголовном процессе: понятие сущность, классификация. – Екатеринбург, 2002. с. 88.