

ФОРМИРОВАНИЕ УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКИ И УГОЛОВНОГО ПРАВА В КОНТЕКСТ СОВРЕМЕННЫХ РЕАЛЬНОСТЕЙ ПРАВОВОЙ ЖИЗНИ

УДК 343.1

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ГАРМОНИЗАЦИИ УГОЛОВНОГО ДОСУДЕБНОГО ПРОИЗВОДСТВА РОССИИ

Ю.В. ДЕРЖИШЕВ

Омский юридический институт

e-mail: derjishchev.omsk@mail.ru

В статье исследуются проблемы гармонизации уголовного досудебного производства в России. Затрагиваются проблемы реформирования правоохранительной системы, в том числе – органов, осуществляющих досудебное производство по уголовным делам. Обосновывается необходимость построения целостной системы досудебного производства.

Ключевые слова: уголовный процесс, судебные стадии, досудебное производство, предварительное расследование.

Первые годы нового тысячелетия с очевидностью свидетельствуют о сохранении довольно серьезных деструктивных процессов, происходящих в мировой цивилизации, где Россия, с ее перманентными государственно-правовыми экспериментами и вековыми противоречиями, столкнется с проблемой определения оптимальных путей дальнейшего развития. Поиск русской национальной идеи должен, наконец, опереться на эволюционный путь развития государства и общества при четких ориентирах поступательного движения, в основе которого следует определить преимущественно юридические средства реформирования отношений в социуме. В связи с этим особое значение приобретает проводимая в стране судебно-правовая реформа, которая позволила оценить аксиологично задуманного, но ожидаемых результатов пока не дала, в том числе по причине допущенных стратегических и тактических ошибок. Необходимо признать, что многие ее направления ограничивались лишь накоплением нормативного материала, «техническим», не всегда извешенным преобразованием отдельных государственно-правовых институтов по аналогу западных образцов, что не добавило доверия населения к проводимым реформам и лишь обострило проблему правового нигилизма.

Преступность как объективный критерий современной ситуации в стране в ее транснациональном и национальном проявлении становится главной угрозой современности (борьба с ней небесполезно названа «третьей мировой войной»). В силу



этого позитивные изменения в любой сфере государственной и общественной жизни требуют, прежде всего, минимизации последствий влияния растущего криминала. Реформирование уголовной юстиции во многом приобретает в связи с этим политический характер и требует преобразований во всех сферах социально-политического контроля преступности.

Ослабление данной государственной функции связано как с низким уровнем целедостижения существующей правоохранительной системы, в том числе – органов, осуществляющих досудебное производство по уголовным делам, реальные возможности которых не адекватны масштабам современной криминальной угрозы именно по причине серьезных недостатков их функционально-правового построения, так и с активной, недостаточно продуманной либерализацией и несовершенством действующего законодательства. Данные обстоятельства стимулировали развитие в последние годы проблемы конкуренции эффективности национального уголовного судопроизводства и необходимости обеспечения процессуальных гарантий его участников.

Необходимо также признать, что уголовно-процессуальная политика Российской Федерации последних лет наряду с шагами, серьезно корректирующими «идеологию» российского уголовного судопроизводства (реальное привнесение в него идей разделения властей, состязательности и презумпции невиновности, усиление роли суда на всех этапах производства, приоритет личностных ценностей и т.п.), дала толчок для модернизации некоторых организационных и правовых конструкций, в частности, определяющих строй и порядок досудебного, предварительного производства по уголовным делам. Вместе с тем достаточно очевидно, что обновленное уголовно-процессуальное законодательство подвинуло к соответствию с международными стандартами, в первую очередь, судебные стадии, по сути, кардинально не изменив «старый режим» предварительного производства по уголовным делам и, таким образом, тенденция отставания реформирования досудебного производства от решения судостроительных и судопроизводственных вопросов продолжает сохраняться. Как результат, современное состояние досудебного производства не позволяет оптимально решать поставленные перед ним задачи, что свидетельствует о крайней необходимости его оптимизации.

История свидетельствует, что наиболее существенные изменения в институтах досудебного производства обычно происходили в русле широкомасштабных судебных реформ, которые сами при этом органично вписывались в исторические, экономические, политические и нравственно-самобытные процессы жизне существования России, являлись при этом следствием глобальных исторических процессов, зачастую предшествующих смене общественно-экономических формаций. При этом наибольший эффект проведения государственно-правовых реформ в России достигался в том случае, когда они проводились в комплексе, с учетом опыта прошлого, а также интересов всех правовых сфер и институтов.

Вместе с тем для построения полноценной концепции уголовного досудебного производства в правовой доктрине современной России необходимо добиться диалектического единства двух ее составляющих: оптимизации процедур и оптимизации функционально-правового построения, что может (и скорее, должно) стать методологической программой определения путей совершенствования данной фазы отечественного уголовного процесса.

Как представляется, процессуальная наука пока не может выйти на стройную конструкцию досудебного производства, как нет целостного представления по указанным вопросам у разработчиков УПК и практических работников следственного аппарата страны. Подобное стало возможным в условиях отсутствия у государства и процессуальной науки достаточно выверенной концепции *процедурного и организационно-правового (функционального) построения уголовного досудебного производства*.

Основными источниками развития негативных тенденций, снижающих аксиологическое значение уголовного досудебного производства и одновременно выступающих причинами и побуждающими факторами для его реформирования, как представляется, выступают:

– отсутствие достаточно выверенной концепции модельного построения и совершенствования уголовного досудебного производства;



– дисгармония развертывания судебно-правовой реформы в России, в результате которой досудебное производство в своем правовом развитии отстает от преобразования других институтов уголовного судопроизводства;

– преобладание экстенсивного пути совершенствования деятельности органов досудебного производства;

– одностороннее укрепление независимости суда при одновременном игнорировании «полной ведомственной подчиненности» органов предварительного следствия, сохраняющей открытым канал воздействия на судебные решения через доступного для постороннего вмешательства и влияния следователя;

– историческое обезличивание процессуальной фигуры следователя при нарастании тенденции дальнейшего падения авторитета и престижности следственной профессии;

– отставание организационно-правового обеспечения реализации нового законодательства при высокой затратности правоприменения;

– устойчивость правового нигилизма, выражающегося в наличии у должностных лиц и граждан установки на достижение социально значимых результатов при предельно минимальном использовании правовых средств в практической правоприменительной деятельности;

– отсутствие взвешенного компромисса между научным сообществом и государством и, как следствие, недостаточной востребованностью законодателем предложенных в последние годы теоретических наработок по направлениям совершенствования уголовного судопроизводства.

Необходимость в предварительном (*prima facie*) исследовании обстоятельств совершенного преступления присутствует в любом уголовном процессе независимо от модели, однако для российского судопроизводства оно всегда имело (и сохраняет) особое значение: географические, демографические, социально-политические и экономические характеристики страны, и, как следствие, ограниченный доступ к правосудию препятствуют оперативности судебного разбирательства и требуют не только обязательной досудебной подготовки материалов (специальной «консервации» доказательств), но и их предварительного исследования «до суда и для суда», что и определяет аксиологическое значение и положение досудебного производства в системе российского уголовного процесса.

Как известно, этимологическая природа категории «досудебное производство» определяется делением всего уголовного процесса на отдельные этапы (производства), имеющие свое назначение и правовые средства достижения намеченной цели. Идею законодателя на уровне кодификации перейти от традиционной для России модели инквизиционного уголовного процесса континентального типа к «модному» типу состязательного процесса нельзя признать практически (и даже теоретически) реализованной, так как в УПК РФ *de jure* выделено относительно самостоятельное предварительное производство, предшествующее и обеспечивающее судебное разбирательство, и собственно судебное (окончательное) производство, что свидетельствует о сохранении приверженности российского судопроизводства к *смешанному типу* своего построения.

В современном отечественном уголовном процессе предварительное производство реализуется через функцию *досудебного уголовного преследования*, которое возникает при фактическом ограничении прав лица, вовлеченного в уголовно-процессуальные правоотношения в связи с установлением его причастности к совершенному преступлению, и заключается в осуществлении процессуальной подготовки и обоснованию материально-правовой стороны уголовного иска к данному субъекту. Дифференциация процессуальной формы досудебного уголовного преследования предполагает наличие двух процедурных режимов: более квалифицированного производства, именуемого в УПК РФ предварительным следствием, и сокращенного производства – дознания, что свидетельствует о формировании в российском уголовном процессе *прокурорского расследования* (уголовного преследования) по германскому типу. Так, реорганизация следственного аппарата органов прокуратуры и процедурные изменения, касаемые организации прокурорского надзора и ведомственного прокурорского контроля в сфере предварительного расследования в полной мере подтверждают данную тенденцию.



Очевидно, что отказ современного законодателя в рамках УПК РФ от досудебного исследования обстоятельств совершенного преступления в пользу уголовного преследования (прокурорского дознания) повлечет за собой снижение качества досудебного производства, а это, при значительном повышении требований законодателя к стандартам доказывания (особенно при разрешении дела в суде с участием присяжных заседателей), может привести к определенному «дисбалансу» всего уголовного судопроизводства. Перерождение предварительного следствия в «прокурорское дознание», а процессуально самостоятельного следователя в зависимого от прокурора «ведомственного дознавателя» (т.е. следователя – только по наименованию) явилось результатом исторического игнорирования правовой природы и предназначения предварительного следствия – предварительного, т.е. досудебного исследования обстоятельств совершенного преступления (чтобы создать в России крепкую судебную власть нельзя ликвидировать власть следственную)¹.

При этом следует учитывать, что современное зарубежное уголовное досудебное производство, не зависимо от типологии, эволюционирует под влиянием тенденции взвешенного утверждения в нем публичных (розыскных) начал, что выражается в повышении роли и эффективности функционирования органов исполнительной власти (чаще всего полиции) в доследственном и сокращенном производстве через увеличение удельного веса действий, проводимых полицией по собственной инициативе и самостоятельно, при стремлении сделать расследование менее формальным и постепенном стирании жестких границ между сутобо процессуальными действиями и оперативно-розыскными мероприятиями. Это соответствует русской дореволюционной модели доследственного производства и может использоваться для его современного и перспективного развития.

В связи с этим (в качестве путей реформирования) уголовное судопроизводство как часть (подсистему) правоохранительной системы государства, необходимо строить на основе принципа разделения властей, не допускающего возложения на один орган различных по характеру функций, а также осуществления одной функции органами различных ветвей власти, что должно найти отражение в разграничении уголовно-процессуальных функций обвинения, защиты, расследования и разрешения дела по существу, и, в свою очередь, при учете отдельных концептуальных положений, обеспечит взвешенную инкорпорацию состязательности в уголовное досудебное производство.

Досудебное производство, как единая (унитарная) фаза уголовного процесса, предшествующая судебному разрешению уголовного дела, должно начинаться осуществляемым в рамках уголовно-процессуального и административного (оперативно-розыскного) законодательства полицейским должным по проверке заявлений и сообщений о противоправных действиях и установлению оснований для начала производства предварительного расследования по уголовному делу², а также по раскрытию преступления, и: либо передачи дела следователю для производства предварительного следствия либо направления дела в суд после проведения сокращенного (ускоренного) расследования, осуществляемого органами дознания.

Основным критерием выбора режима предварительного расследования должно выступать возможность разрешения спора между сторонами при рассмотрении уголовного иска с исследованием обстоятельств дела или без такового: в первом случае обязательно производство предварительного следствия (с элементами состязательности), во втором – допускается сокращенное производство. При этом дифференциация должна предполагать гибкость выбора режимов досудебного производства исходя из особенностей уголовного дела (например, по ходатайству сторон перед судом) при дальнейшем законодательном поиске альтернатив уголовному преследованию.

Как представляется, в этой схеме состязательные начала в досудебное производство допускаются при осуществлении предварительного следствия, но в разумных пределах ограничиваются в ходе доследственного и сокращенного производства по

¹ См.: Деришев Ю.В. Предварительное следствие: исследование или преследование // Рос. юстиция. – 2002. – № 10. – С.34-35.

² См. об этом: Деришев Ю.В. Стадия возбуждения уголовного дела – «реликт социалистической законности» // Рос. юстиция. – 2003. – № 8. – С.34-36.



уголовным делам, не требующим предварительного следствия. При этом субъект уголовного процесса, производящий предварительное следствие – *судебный следователь*, полностью освобождается от обвинительных функций при строгой нормативной регламентации его процессуальной независимости от органов, осуществляющих прокурорский надзор и оперативно-розыскную деятельность. Прокурор в досудебном производстве должен выступать в *разных ролях*: при производстве предварительного следствия – исключительно как сторона обвинения, лишенная надзорных полномочий; в досудебном и сокращенном производствах – как процессуальный руководитель уголовного преследования, совмещающий функцию обвинения и надзора за законностью уголовно-процессуальной и оперативно-розыскной деятельности.

Разделение функций разрешения уголовного дела и осуществления судебного контроля за законностью и обоснованностью производства предварительного следствия, а также минимизация возможного «ведомственного» судебного влияния обеспечивается введением относительно автономной от суда фигуры *следственного судьи* (при судебно-следственных палатах или судебно-следственных коллегиях), выполняющего сформировавшуюся в отечественном уголовном процессе самостоятельную судебно-контрольную функцию³.

Данные предложения процедурного и организационно-функционального преобразования уголовного досудебного производства должны, в свою очередь, опираться на ряд выводов концептуального характера.

Во-первых, по своей гносеологической, правовой, аксиологической и историко-генетической природе *следственная власть* является производной от власти судебной при полном *тождестве их назначения*, в связи с чем предварительное следствие есть *функция юстиции*, а следователь, соответственно, должен рассматриваться как ее представитель и находиться *при суде*. Любое иное построение следственного аппарата, так или иначе, ставит следователя в полную или частичную зависимость от интересов ведомств, которые он представляет. Принадлежность к судебной власти, а также ее отделение от власти административной обеспечивает не только процессуальную самостоятельность следователя, но является подлинной предпосылкой вынесения законного, объективного и справедливого приговора.

Во-вторых, возвращение в Россию института судебного следователя носит не только юридический, но и идеологический, социально-политический и организационно-технический характер в плане реформирования уголовного досудебного производства. В связи с этим следственный аппарат должен быть организован при судебном ведомстве, в качестве самостоятельного Следственного департамента Верховного Суда Российской Федерации и Следственных департаментов общих судов субъектов федерации.

В-третьих, вопрос о процессуальной независимости следователя должен оставаться актуальным для всех органов, осуществляющих уголовный процесс, и на всех его стадиях. Только его *непрерывность и преемственность* может исключить такое положение, когда зависимость следователя от посторонних влияний в силу ряда причин создает условия для вынесения судом неправосудного приговора. В связи с этим необходимо законодательно (предпочтительнее – на конституционном уровне) закрепить самостоятельность и автономность функции расследования (направления) уголовных дел, наряду с функциями обвинения (уголовного преследования), защиты и рассмотрения дела по существу, а также в качестве принципов досудебного производства – требования о независимости, несмещаемости и неприкосновенности следователей. Более детальная регламентация правового положения следователя должна содержаться в Федеральном законе «Об органах предварительного следствия в Российской Федерации».

Еще одно наблюдение методологического плана. Представляя несколько упрощенно эволюцию отечественной уголовно-процессуальной науки, можно констатировать наличие периодической и в разной степени масштабной реконструкции или «точечного», а порой лишь фасадного ремонта уже ранее возведенного человеческого

³ Подробнее об этом см.: Дернишев Ю.В. Следственный судья в досудебном производстве // Уголовное право. – 2004. – № 3. – С.79-81.



цивилизацией здания правосудия. Необходимо признать, что даже радикальные социальные и иные революции *основные устои уголовного судопроизводства в силу высокой степени его консервативности кардинально изменить не смогли.*

По наблюдениям ученых *кумулятивистскому* (накопительному) подходу в развитии и реконструкции науки противопоставляется, как более современный и приближенный к реальности, *атаккумулятивистский* метод историко-научных исследований, где теоретические концепции постоянно выдвигаются и опровергаются, конкурируют между собой⁴. В истории науки наступает «перерыв постепенности» или научная революция, которая влечет за собой и изменение парадигмы знаний и представлений об объекте исследования.

Можно признать, что введение последнего отечественного УПК и есть попытка сменить на уровне кодификации парадигму уголовного судопроизводства и перейти от традиционной для России модели постинквизиционного смешанного уголовного процесса континентального типа к «ультрасовременному варианту» состязательного процесса⁵. Однако, парадигма возникает на основе допарадигмального накопления знаний при достижении консенсуса между учеными – когда все с ней согласны и исходят из общепринятых положений, принимая их как данность⁶. Подобного, как представляется, российское научное сообщество в данный момент не имеет. На момент принятия УПК РФ сложилась парадоксальная ситуация – процессуальная наука «отстала» от убежавшего вперед, очень радикально настроенного законодателя!

По мнению ученых, с компаративистской позиции «многострадальный» УПК РФ по степени радикальности и амбициозности замысла сопоставим, по крайней мере, в рамках европейских реформ разве что с напугавшей итальянской кодификацией 80-х гг. XX в.⁷ Вместе с тем, замыслы законодателя не были достаточно выверены в тактическом и тем более в стратегическом плане. На отсутствие четкой концепции уголовно-процессуальной реформы указывают не только быстро наступившие контрреформы, но в большей степени непосредственное содержание законодательных корректив. Если не точкой в этом процессе, то достаточно серьезным аргументом в пользу данных выводов явились июньские (2007 г.) изменения отечественного уголовно-процессуального законодательства.

Согласно Федеральным законам от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ и 6 июня 2007 г. № 90-ФЗ в УПК РФ и другие федеральные законы внесены существенные (кардинальные, «контрреформенные») коррективы, серьезно изменившие организацию предварительного следствия и положение прокурора в досудебном производстве, фактически возвращающие дознание, приближающееся по процессуальному режиму к предварительному следствию. Уже сам факт реорганизации исследовательского аппарата Российской Федерации после принятия процедурного законодательства (а не в унисон с этими процессами) свидетельствует об отсутствии единого представления реформаторов о концепции досудебного производства по уголовным делам. Об этом же свидетельствует изменение режима возбуждения уголовного дела, «отмена» формализованных бланков процессуальных документов и другие изменения УПК РФ.

Как представляется, современная уголовно-процессуальная политика России должна строиться на основе выработанной в рамках общей юридической доктрины *собственной теоретической концепции*, которая в качестве обязательных базовых положений должна отразить: адекватную оценку сложившейся в современном российском обществе социальной, политической, экономической, духовной и правовой ситуации; реальные возможности права адекватно противостоять преступности; ключевые проблемы и противоречия развития социума и государства; стратегические и тактические цели и ориентиры дальнейшего развития законодательства; наиболее эффективные (оптимальные) средства и методы их достижения.

⁴ «Если наука строит свое здание, то это кузнякамера ошибок в той же степени, что и музей достижений». Мартишина Н.И. Введение в гносеологию. – Омск, 1997. – С.62.

⁵ Головкин Л.В. Новый УПК Российской Федерации в контексте сравнительного уголовного-процессуального права // Государство и право. – 2002. – № 5. – С. 51-54.

⁶ См., напр. Кун Т. Структура научных революций. Перевод с англ. – М., 1975.

⁷ Головкин Л.В. Новый УПК Российской Федерации в контексте сравнительного уголовного-процессуального права // Государство и право. – 2002. – № 5. – С. 51-54.



При этом оптимальный выбор наилучших вариантов построения системы досудебного производства и придание ему национального характера требует от законодателя учета не только интересов государства и общества, но также и господствующей в России *антропологической модели*, объединяющей менталитет народа и исторически сформировавшиеся представления социума о механизме сдерживания преступности: необходим учет отечественного и зарубежного, исторического и современного опыта функционирования данного правового образования при формировании «защитного пояса» от проникновения в российское уголовное судопроизводство несвойственных ему функционально-правовых форм и механизмов.

В заключении необходимо отметить два обстоятельства:

– концептуально дальнейшую эволюцию российского уголовного процесса следует связывать с постепенным переходом на рельсы *постсостязательной (публично-состязательной смешанной) модели* судопроизводства, где состязательные начала активно допускаются и при производстве предварительного следствия (при полном их сохранении в судебном производстве) в той степени, в которой они не позволят «заблокировать» назначение уголовного процесса – установление юридической истины по уголовному делу.

– объективным критерием демократичности и гуманности любого существующего политического режима, а с ним и господствующей модели уголовного процесса, является достижение усилиями государства *ювелирной гармонизации* создаваемого эффективного судопроизводства и неукоснительного обеспечения правовых гарантий и законные интересы лиц, в него вовлекаемых.

Список литературы

1. Дерисhev Ю.В. Предварительное следствие: исследование или преследование // Рос. юстиция. – 2002. – № 10
2. Дерисhev Ю.В. Стадия возбуждения уголовного дела – «реликт социалистической законности» // Рос. юстиция. – 2003. – № 8.
3. Дерисhev Ю.В. Следственный судья в досудебном производстве // Уголовное право. – 2004. – № 3.
4. Мартишина Н.И. Введение в гносеологию. – Омск, 1997.
5. Головки Л.В. Новый УПК Российской Федерации в контексте сравнительного уголовно-процессуального права // Государство и право. – 2002. – № 5.
6. Кун Т. Структура научных революций. Перевод с англ. – М., 1975.

ACTUAL PROBLEMS OF HARMONISATION OF THE CRIMINAL PRE-JUDICIAL MANUFACTURE OF RUSSIA

I.V. DERISHEV

The Omsk legal institute

e-mail: derishev.omsk@mail.ru

In article problems of harmonization of criminal pre-judicial manufacture in Russia are investigated. Problems of reforming of law-enforcement system, including – the bodies which are carrying out pre-judicial manufacture on criminal cases are mentioned. Necessity of construction of complete system of pre-judicial manufacture is proved.

Key words: criminal trial, judicial stages, pre-judicial manufacture, preliminary investigation.