

ДБ293  
Г-94

А.П. Гуляев

СЛЕДОВАТЕЛЬ  
В УГОЛОВНОМ  
ПРОЦЕССЕ

Юридическая  
литература

2/32

9. VII 84

4788

49

А.П. Гуляев

# СЛЕДОВАТЕЛЬ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Москва

«Юридическая литература»

1981

к 028.3

Г 84 67.99(2)93  
Г94

Рецензенты:

канд. юрид. наук, Заслуженный  
юрист УССР И. Г. ЦЕСАРЕНКО

Заслуженный юрист РСФСР  
Ю. А. КУКУШКИН

Гуляев А. П.

Г94 Следователь в уголовном процессе.— М.:  
Юрид. лит., 1981.— 192 с.

В книге рассматриваются вопросы о социально-политической роли следователя, его месте в системе государственных органов, призванных вести борьбу с преступностью; показываются процессуальные функции следователя, принципы, формы, средства и условия их осуществления.

Для практических работников органов следствия и прокуратуры. Может быть рекомендована научным работникам и преподавателям юридических вузов.

Г  $\frac{11002-116}{012(01)-81}$  65-81 1203150000

67.99(2)93

© Издательство «Юридическая литература», 1981

Харьковская Юридическая школа  
им. Ф. Ф. Шереметьевского  
ФУНДАМЕНТАЛЬНАЯ БИБЛИОТЕКА

## ВВЕДЕНИЕ

Борьбу с преступностью осуществляют специальные органы государства — суд, прокуратура, Министерство внутренних дел, Комитет государственной безопасности. В составе последних трех ведомств действуют следственные аппараты.

В Отчетном докладе ЦК КПСС XXVI съезду Коммунистической партии Советского Союза отмечена высокая ответственность в укреплении социалистической законности и правопорядка органов юстиции, суда, прокуратуры, милиции. «Профессиональные знания работников этих органов, — сказано в Отчетном докладе, — должны сочетаться с гражданским мужеством, неподкупностью и справедливостью. Только такие люди могут достойно выполнять возложенные на них серьезные обязанности. Советский народ вправе требовать, чтобы их работа была максимально эффективной, чтобы каждое преступление должным образом расследовалось и виновные несли заслуженное наказание»<sup>1</sup>.

Указанные в ст. 2 Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик задачи уголовного судопроизводства являются общими для всех органов государства, осуществляющих производство по уголовным делам. Но роль каждого из этих органов в выполнении общих задач наиболее выпукло выражается в задачах, стоящих непосредственно перед ним. Задачами следователя являются: 1) быстрое и полное раскрытие преступлений и изобличение виновных; 2) обеспечение иных условий для привлечения каждого виновного в совершении преступления к ответственности в соответствии с законом; 3) ограждение граждан от неосновательного обвинения в совершении преступлений; 4) устранение причин и условий, способствующих совершению преступления.

В. И. Ленин подчеркивал: «Важно не то, чтобы за преступление было назначено тяжкое наказание, а то, чтобы *ни один* случай преступления не проходил нераскрытым»<sup>2</sup>. Отсюда вытекает, что успех борьбы с преступлениями во многом зависит от того, насколько быстро и полно будет раскрыто каждое совершенное преступление, изобличены и преданы суду все лица, виновные в его совершении.

Роль органов предварительного расследования возросла в связи с расширением сферы действия моральных факторов в исправлении и перевоспитании правонарушителей и развитием на этой основе института освобождения от уголовной ответственности с применением мер общественного воздействия в отношении лиц, впервые совершивших преступления, не представляющие большой общественной опасности. Закон допускает передачу виновного на поруки, направление материалов дела в товарищеский суд или комиссию по делам несовершеннолетних, прекращение уголовного дела с привлечением лица к административной ответственности.

В правильном решении вопроса о форме ответственности лица, совершившего преступление, весьма важная роль принадлежит органам предварительного расследования и прежде всего следователям. Это придает их деятельности особый общественно-политический аспект и подчеркивает активную роль следователя в выполнении задач правосудия. В связи с этим представляется правильным отказаться от распространенного в уголовно-процессуальной науке взгляда на деятельность следователя лишь как на подготовительную для суда.

Предварительное расследование преступлений осуществляется органами дознания и следователями. При наличии признаков преступления, по которым производство предварительного следствия обязательно, орган дознания возбуждает уголовное дело и производит неотложные следственные действия по установлению и закреплению следов преступления, после чего обязан передать дело следователю. По делам, по которым производство предварительного следствия необязательно, орган дознания возбуждает дело и производит расследование в полном объеме, за исключениями, пере-

численными в ст. 120 УПК\*, причем материалы такого дознания являются основанием для рассмотрения дела в суде, а по отдельным преступлениям производит подготовку материалов для суда в протокольной форме (ст. ст. 414, 415 УПК).

Как известно, предварительное следствие обязательно по всем делам, за исключением небольшого числа малозначительных преступлений, исчерпывающе перечисленных в ч. 1 ст. 126 УПК.

Предварительное следствие производится следователями прокуратуры, органов внутренних дел и государственной безопасности (ст. 28 Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик, ст. 125 УПК). Следует подчеркнуть, что именно следователь (а не следственное отделение, отдел или управление) является органом государства, осуществляющим государственно-правовую функцию расследования преступлений. Следователи учреждены специально для осуществления данной функции, тогда как дознание проводят административные органы, созданные в основном для осуществления иных функций.

Ведомственная принадлежность следователей не подрывает того положения, что органом предварительного следствия является именно следователь, а не органы прокуратуры, внутренних дел или государственной безопасности. Организационное разделение следователей и разграничение их компетенции объясняются, на наш взгляд, историческими условиями формирования следственного аппарата в нашей стране. Однако деятельность следователей едица и специфична по своей юридической природе, задачам, принципам, содержанию и форме. Это дает основание полагать, что дальнейшее развитие следственного аппарата приведет к созданию самостоятельного государственного органа в системе органов уголовной юстиции.

Изложенные обстоятельства приводят к выводу о целесообразности принятия в будущем общесоюзного закона, который закрепил бы правовой статус следователя, как это сделано в отношении суда, арбитража, прокуратуры и адвокатуры, а также более четко опре-

---

\* Здесь, как и в дальнейшем изложении, при ссылках на статьи УПК имеются в виду статьи УПК РСФСР и аналогичные статьи УПК других союзных республик.

делил бы место и роль следственного аппарата в системе правоохранительных органов государства.

Коммунистическая партия и Советское государство уделяют большое внимание совершенствованию деятельности советских следователей. ЦК КПСС и Совет Министров СССР приняли специальное постановление о мерах по улучшению работы следственного аппарата прокуратуры и Министерства внутренних дел (1965 г.)<sup>3</sup>. Партией и государством был принят также ряд других решений, касающихся совершенствования следственной работы: о мерах по усилению борьбы с преступностью и нарушениями общественного порядка (1966 г.)<sup>4</sup>, о мерах по дальнейшему укреплению советской милиции (1968 г.)<sup>5</sup>, о мерах по улучшению работы судебных и прокурорских органов (1970 г.)<sup>6</sup>.

Перечисленные выше задачи следователя в концентрированном виде отражают его социально-политическую роль в обеспечении социалистической законности в жизни нашего общества. Однако наиболее полную роль следователя и сущность его деятельности раскрываются в осуществляемых им процессуальных функциях, правовых принципах и условиях его деятельности. Их рассмотрению и посвящена настоящая книга.

Структура работы определяется внутренней логикой предмета рассмотрения. Прежде всего раскрываются процессуальные функции следователя, т. е. основные направления его деятельности. Они определены задачами, стоящими перед следователем, вытекают из них и выражают собой содержание данной деятельности, ее материальную сущность.

Обозначение функций следователя позволяет перейти к рассмотрению принципов его деятельности. Они вытекают из общих принципов социалистического права и отражают качественные свойства этой деятельности с учетом специфики ее содержания. Рассмотрение принципов деятельности следователя после функций ни в коей мере не умаляет их социально-политической значимости. Такая последовательность изложения обусловлена философским содержанием и соотношением рассматриваемых категорий, в частности соотношением их как содержания и формы (функции выражают содержание, а принципы — форму деятельности). Подобное понимание соотношения функций и принципов получает признание и в законодательной практике Со-

иного) содержится (см. тетрамер, Эзги с прокуратуре СССР, принятый 30 ноября 1979 г.).

Обеспечение процессуальных функций и принципов деятельности государственных органов более углубленно и всесторонне рассмотреть в последующих разделах книги Формы, методы, гарантии и условия реализации правозащитных функций и принципов.

Социально-политическая роль и задачи следователя доктринально мало и слабо осмыслены в приведенной литературе. Поэтому они не подвергнутся в настоящей работе специальной рассмотрению и обозначены лишь на уровне...

## Глава I.

### ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ФУНКЦИИ СЛЕДОВАТЕЛЯ

#### § 1. Понятие процессуальных функций следователя

В теории советского уголовного процесса можно считать утвердившейся концепцию, согласно которой каждый субъект уголовно-процессуальной деятельности выступает носителем конкретных функций, причем функции таких субъектов, как следователь, прокурор, составляют основу уголовного процесса, определяют его структуру и принципы построения. Однако вопрос о понятии процессуальных функций и их видах является едва ли не самым спорным.

Некоторые процессуалисты под функцией понимают круг деятельности одного или нескольких участников уголовного процесса, осуществляемой в силу того положения, которое данный участник занимает в процессе. В данном определении выражением «круг деятельности» охватывается вся деятельность участника процесса. Применительно к следователю это означает, что он осуществляет функцию расследования. Подобную позицию, правда, иногда в своеобразных выражениях и с некоторыми особенностями, занимает ряд советских процессуалистов<sup>1</sup>.

В таком понимании функция позволяет в концентрированном виде отразить место и роль участника процесса в выполнении задач уголовного судопроизводства, а также в системе органов, осуществляющих борьбу с преступностью. В. М. Савицкий правильно отметил, что такой взгляд на функцию скорее соответствует общеправовому пониманию функции в теории государства и права (как государственно-правовой функции)<sup>2</sup>.

Представляется, однако, что рассматриваемое понятие функции недостаточно для полного раскрытия содержания деятельности участника процесса, ее внутрен-

ней структуры, для более углубленного понимания уголовно-процессуальной деятельности в целях повышения ее эффективности.

Назначение и роль следователя, содержание и формы его деятельности могут быть раскрыты во всей их полноте, подвергнуты анализу и правильно поняты лишь при условии проникновения во внутреннюю структуру этой деятельности, изучения всех ее составных частей в отдельности и в органической взаимосвязи между собой. Такой подход представляется вполне возможным и реальным, если использовать в качестве научного инструмента категорию процессуальных функций как определенных направлений, особым образом отграниченных сторон уголовно-процессуальной деятельности, различающихся по своим ближайшим целям и формам осуществления<sup>3</sup>.

А. Р. Ратинов в обозначении в качестве функций определенных направлений (сторон) деятельности следователя усматривает лишь попытки механически расчленить единую по своему характеру деятельность следователя и придать особое значение какой-либо одной стороне его многогранной работы. Полагая, что утверждение о наличии в деятельности следователя разнородных функций неизбежно заводит в тупик, он находит выход из него в том, что в следователе надо видеть исследователя, подобного ученому, а во всех его процессуальных действиях — только поиск истины. Даже предъявление обвинения и избрание меры пресечения он рассматривает лишь как средство испытать «на разрыв» доказательственный материал и в конечном счете выяснить истину<sup>4</sup>. Подобный взгляд на содержание деятельности следователя, по нашему мнению, принижает его роль в выполнении задач уголовного судопроизводства. Являясь представителем власти, следователь не только исследует обстоятельства дела и выясняет истину, но и принимает меры для привлечения виновных к уголовной ответственности, реабилитации неосновательно обвиненных лиц, предупреждения и пресечения преступлений, возмещения материального ущерба, причиненного преступлением, т. е. такие меры, которые никак не охватываются понятиями «исследование» и «выяснение» истины.

Заметим также, что расчленение деятельности следователя на отдельные компоненты (функции) не яв-

ляется просто механическим приемом, поскольку имеет в своей основе специфику содержания того или иного направления рассматриваемой деятельности. В данном случае расчленение используется как один из широко применяемых в науке методов углубленного анализа.

Уголовно-процессуальные функции, вытекая из задач уголовного судопроизводства, самостоятельно закреплены в уголовно-процессуальном праве. Одни из них выражены в законе прямо (например, функции рассмотрения сообщений о преступлении и обеспечения возмещения материального ущерба, причиненного преступлением — ст. ст. 109 и 30 УПК), другие — опосредованно через конкретные правовые институты (например, функция обвинения — ст. ст. 143—144, 148, 205 и другие УПК). Следовательно, процессуальные функции являются не только теоретической, но и правовой категорией<sup>5</sup>.

При определении функций субъекта процессуальной деятельности некоторые ученые исходят из процессуального положения субъекта, предоставленных ему прав и возложенных на него обязанностей<sup>6</sup>. Такой подход нельзя признать правильным с логической и методологической точек зрения: дело в том, что функции участника процесса первичны по отношению к его процессуальному положению. Именно они непосредственно предопределяют правовое положение участника процесса. Служебная роль функций заключается в том, что они позволяют определить наиболее оптимальный правовой статус каждого участника, комплекс его обязанностей и прав. Таким образом, процессуальные функции являются связующим звеном между задачами и правовым положением участника процесса, они предопределяют, в частности, процессуальное положение следователя, его права и обязанности, конкретизируются в отдельных правовых институтах и нормах.

Познание системы процессуальных функций следователя как основных направлений его деятельности позволяет наиболее полно представить роль следователя в выполнении задач уголовного судопроизводства, правильно понять и применять каждый правовой институт и каждую норму, регулирующую его деятельность. П. А. Лупинская правильно отмечает, что юридические знания и навыки, оценочное отношение к праву, пра-

вовые установки и ценностные ориентации проявляются и в правильном понимании лицом, принимающим решение, своих функций в процессе и функций других государственных органов и должностных лиц<sup>7</sup>.

Уяснение процессуальных функций следователя как основных направлений его деятельности имеет большое значение и для совершенствования законодательной регламентации ее, ибо правовое регулирование тем эффективнее, чем лучше упорядочена вся регулирующая система и каждый из ее элементов конструктивно упорядочен в соответствии со своим местом и назначением.

## § 2. Виды и содержание процессуальных функций следователя

К процессуальным функциям следует относить такие виды процессуальной деятельности, от которых зависят возникновение, движение и разрешение уголовного дела<sup>8</sup>. Эта исходная позиция позволяет обоснованно выделить вид процессуальной деятельности в качестве специфичного направления и вместе с тем с необходимой полнотой определить все виды деятельности.

1. Долгое время в советском уголовном процессе выдвигалась и отстаивалась концепция трех основных процессуальных функций: обвинения, защиты и разрешения уголовного дела<sup>9</sup>. Но она так и не получила всеобщего признания, хотя имеет своих приверженцев и в настоящее время. Эта концепция не в полной мере раскрывает содержание процессуальной деятельности, соотношение и взаимосвязь функций, механизм их реализации.

Самым уязвимым в концепции трех функций, в частности применительно к предварительному расследованию, является то, что она не выделяет такую важнейшую процессуальную функцию, как исследование обстоятельств дела. Это ведет к искажению понятия функций обвинения и защиты. Первую определяют обычно как совокупность процессуальных действий, направленных на то, чтобы изобличить в совершении преступления лицо, привлеченное в качестве обвиняемого, обеспечить применение к нему мер заслуженного наказания, либо как деятельность, направленную на изобличение и осуждение виновного в совершении прес-

тупления; вторую — как совокупность процессуальных действий, направленных на опровержение обвинения, на установление невиновности обвиняемого или на смягчение его ответственности.

Такое понимание обвинения и защиты охватывает в большей или меньшей степени и деятельность по исследованию обстоятельств дела, единую по своей направленности и не поддающуюся заранее делению на обвинительную и оправдательную. Следователь довольно часто получает доказательственную информацию, которую в момент получения нельзя определить, направлена ли она на изобличение либо на оправдание. Лишь при оценке и сопоставлении с другими доказательствами можно решить, обвинительная она либо оправдательная.

Обвинение, защита и разрешение дела немыслимы без исследования обстоятельств дела, установления истины по делу. Не случайно в уголовном процессе существуют специальные правовые институты, предназначенные для исследования обстоятельств дела в стадиях предварительного расследования и судебного разбирательства. Реализация функций обвинения, защиты и разрешения дела предопределяется результатами исследования обстоятельств дела, причем общеизвестно, что наибольший удельный вес во всей деятельности следователя приходится именно на исследование обстоятельств дела, установление истины. С учетом изложенного необходимо признать, что исследование обстоятельств дела является одной из процессуальных функций следователя<sup>10</sup>. Функция исследования обстоятельств дела включает в себя как составную часть полное раскрытие преступления. Поэтому нет оснований выделять раскрытие преступления (как деятельность) в самостоятельную процессуальную функцию, как это делают некоторые авторы. Выделение такой функции было бы неоправданным и с методологической точки зрения. Сводить исследование обстоятельств дела только к раскрытию преступления — значит исходить из посылки, будто факт возбуждения уголовного дела обязательно связан с наличием события и состава преступления. Между тем возбуждение уголовного дела — это нередко лишь предположение того или другого, а раскрытие преступления — один из возможных результатов познавательной деятельности

следователя. Другим результатом этой деятельности может быть вывод об отсутствии события или состава преступления.

Приведенные суждения вовсе не подрывают сделанного ранее вывода о том, что одной из задач следователя является быстрое и полное раскрытие преступлений и изобличение виновных лиц. Эта задача как раз и выполняется в процессе осуществления функций исследования обстоятельств дела и обвинения.

Некоторые процессуалисты продолжают отрицать наличие у следователя таких функций, как обвинение и защита. Но нельзя же отрицать, что существует специальный уголовно-процессуальный институт, призванный материализовать вывод следователя о наличии достаточных доказательств для обвинения лица в совершении преступления. Применение этого института и образует функцию обвинения.

П. С. Элькинд, отрицая наличие функции обвинения в стадии расследования и признавая ее необходимость в судебных стадиях, исходила из того, что в судебных стадиях эта функция объективно predeterminedлена состязательным построением советского уголовного судопроизводства<sup>11</sup>. Конечно, в стадии расследования нет такого проявления состязательности, какое имеет место в суде. Но это не значит, что состязательность полностью отсутствует в процессе расследования.

Если обратиться к философскому содержанию понятия состязательности, то мы увидим, что в основе его лежит борьба противоположностей — одна из наиболее общих диалектических закономерностей развития любого явления или процесса действительности. Можно ли допустить, что предварительное расследование осуществляется вне действия этой общей закономерности? Конечно нет. Дело в том, что борьба противоположностей проявляется здесь в специфичных формах. На первоначальном этапе расследования эти формы отражают главным образом содержание деятельности следователя. Но они приобретают новые очертания и качественно новое содержание, когда в деле появляется фигура обвиняемого. Здесь борьба противоположностей проявляется главным образом в противостоянии функций обвинения и защиты.

Проанализировав все нормы УПК, так или иначе регламентирующие обвинительную деятельность в уго-

ловном процессе, в том числе и в стадии расследования, П. С. Элькинд правильно отмечала, что во всех случаях речь идет о различных сторонах единого целого — института обвинения (разрядка моя. — А. Г.). Отметив далее, что законодатель прямо говорит об обвинении и в стадии предварительного расследования, она тем не менее утверждала, что система действий следователя, связанных с привлечением лица к уголовной ответственности, не складывается здесь еще в самостоятельную функцию, а составляет необходимый элемент (составную часть) расследования<sup>12</sup>. Получается, с одной стороны, что следователь участвует в осуществлении функции обвинения (как единого института уголовного процесса), с другой стороны — у него нет функции обвинения, а есть соответствующий «необходимый элемент (составная часть) расследования». Противоречивость такой позиции очевидна.

Не может служить аргументом против того, что следователь осуществляет обвинение и защиту, отсутствие в законе прямого указания на эти функции. Известно, что уголовно-процессуальная наука оперирует не только теми понятиями, которые содержатся непосредственно в законе. Многие научные понятия имеют собирательный, обобщенный характер. К примеру, в законе действительно нет прямого указания на то, что «следователь обвиняет». Но есть такие понятия и выражения, как «привлечение в качестве обвиняемого», «обвиняемый», «предъявление обвинения», «обвинительное заключение», «право (обвиняемого) знать, в чем он обвиняется», «объем обвинения», и другие, которые отражают обвинительную сторону деятельности следователя.

А. М. Ларин предпринял попытку сконструировать и обосновать процессуальную функцию уголовного преследования, рассматривая ее как родовое понятие по отношению к понятиям подозрение, обвинение, признание виновным в совершении преступления лица, в отношении которого дело прекращается по нереабилитирующим основаниям. Его исходные соображения таковы: поскольку наряду с обвиняемым и защитником субъектами права на защиту являются подозреваемый и лицо, в отношении которого дело прекращается по нереабилитирующим основаниям (когда обвинение этому лицу не предъявлялось), то существует родовое

понятие защиты более широкого уровня, чем защита обвиняемого; такому уровню понятия защиты соответствует понятие уголовного преследования, включающее в себя все виды обвинительной деятельности.

Эта подкупающая на первый взгляд конструкция все же представляется недостаточно обоснованной. Во-первых, не понятно, почему родовое (широкое) понятие защиты можно обозначать тем же термином, что и защиту в узком смысле (когда субъектом права защиты является обвиняемый или его защитник), а применительно к обвинению в аналогичной ситуации надо подбирать другое выражение. Во-вторых, сами понятия обвинение и преследование выражают разнохарактерные явления. Можно обвинить лицо в совершении преступления, осуществив в отношении его до конца функцию обвинения, и в то же время освободить его от уголовной ответственности по основаниям, указанным в законе, т. е. по существу отказаться от уголовного преследования. Можно обвинить лицо (вынести решение о его виновности) и в то же время прекратить дело за истечением сроков давности или в связи со смертью виновного, то есть вынужденно отказаться от уголовного преследования. В-третьих, было бы нелогично говорить об уголовном преследовании относительно лиц, освобождаемых от уголовной ответственности с применением к ним иных мер воздействия. Наконец, само определение процессуальной функции уголовного преследования по существу сводится к характеристике ее как обвинительной. Она понимается как уголовно-процессуальная деятельность, которая состоит в формулировании и обосновании вывода о совершении определенным лицом конкретного преступления.

Приведенные суждения дают основание считать более правильным обозначение в качестве процессуальной функции именно обвинения, а не уголовного преследования.

Как мы отмечали, в юридической литературе имеются возражения и против выделения в деятельности следователя функции защиты. Причем она даже противопоставляется расследованию<sup>13</sup>. Такое толкование соотношения защиты и расследования искажает суть последнего. Расследование включает в себя институт защиты как неотъемлемую составную часть. Причем этот институт призван служить достижению задач, ко-

торые стоят и перед органами расследования: обеспечению правильного применения закона с тем, чтобы каждый, совершивший преступление, был подвергнут справедливому наказанию и ни один невиновный не был привлечен к уголовной ответственности и осужден. Противопоставление защиты расследованию неизбежно придает последнему обвинительный характер, тогда как сам факт обвинения (подозрения) вовсе не освобождает следователя от обязанности проверить его обоснованность и в случае неподтверждения (или неполного подтверждения) снять обвинение (или изменить его в сторону смягчения). Осуществление этого тоже входит в понятие «расследование», охватывается им. Совершенно очевидно, что защита не противостоит расследованию, а, напротив, предполагает его, причем независимо от того, по чьей инициативе — органа расследования, обвиняемого или защитника — производится проверка обоснованности обвинения и отказ от него.

Нельзя отрываться от действительности и закрывать глаза на то, что случаи необоснованного привлечения в качестве подозреваемого или обвиняемого либо обвинения не в соответствии с содеянным в действительности могут быть и имеют место. Законодатель признает и учитывает это. Именно поэтому в законе есть нормы о том, что если в ходе предварительного следствия предъявленное обвинение в какой-либо части не нашло подтверждения, следователь своим постановлением прекращает дело в этой части, о чем объявляет обвиняемому (ч. 2 ст. 154 УПК), а также институт прекращения уголовного дела в стадии расследования по реабилитирующим основаниям, в том числе в отношении подозреваемых и обвиняемых (ст.ст. 208, 122<sup>1</sup> УПК и чч. 1—2 ст. 16 Положения о порядке кратковременного задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления).

Конституционный принцип права обвиняемого на защиту накладывает на соответствующие государственные органы обязанность по обеспечению этого права. Надо полагать, что следователь не исключается из числа этих государственных органов. А если признать защиту обвиняемого государственно-правовой функцией, то где же, как не в сфере уголовного судопроизводства и не с участием соответствующих государственных органов

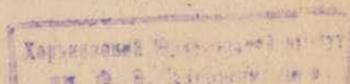
(предварительного расследования, прокуратуры, суда), может быть реализована эта функция?

Участие следователя в осуществлении функции защиты гарантирует обеспечение конституционного права обвиняемого на защиту, а также выполнение одной из задач уголовного судопроизводства, заключающейся в том, чтобы ни один невиновный не был привлечен к уголовной ответственности. Оно имеет поэтому определенный политический смысл, заключающийся в создании прочных гарантий прав граждан. Функция защиты в деятельности следователя заключается в принятии процессуальных решений, в той или иной степени реабилитирующих обвиняемого (подозреваемого) или содержащих вывод о наличии обстоятельств, смягчающих его ответственность, т. е. ограждении граждан от неосновательного обвинения и подозрения в совершении преступления.

Среди ученых, которые признают наличие ряда отдельных функций в деятельности следователя, не вызывает особых возражений выделение функции разрешения уголовного дела<sup>14</sup>. Тем не менее некоторые сомнения относительно этой функции следователя все же существуют. По мнению некоторых процессуалистов, признание за следователем функции разрешения дела неизбежно приводит к выводу о том, что следователю при известных обстоятельствах присущи судебные функции, т. е. он осуществляет правосудие, с чем, конечно, нельзя согласиться<sup>15</sup>. В этом суждении нам представляется ошибочной посылка: всякое разрешение уголовного дела равнозначно осуществлению правосудия.

Правосудие — это разрешение дел судом. При наличии оснований и в порядке, предусмотренном законом, прекратить, а следовательно, разрешить уголовное дело могут также следователь и прокурор. В ст. 86 УПК постановление о прекращении уголовного дела прямо рассматривается как одна из форм разрешения уголовного дела.

В процессе обсуждения научной состоятельности концепции трех процессуальных функций самым острым и дискуссионным оказался вопрос о допустимости совмещения у следователя функций обвинения, защиты и разрешения дела. Попытаемся же все же найти ответ на данный вопрос.



Функция разрешения дела свойственна следователю в весьма ограниченных пределах: лишь в форме прекращения уголовного дела, причем прекращение уголовного дела по нереабилитирующим основаниям может иметь место только с согласия прокурора.

Что же касается функций обвинения и защиты, то совместимость их на данной стадии процесса становится понятной и объяснимой, если учесть их производный характер от функции исследования обстоятельств дела и осуществление той или иной из них в зависимости от результатов исследования обстоятельств дела. Логика деятельности следователя такова, что, обвиняя лицо и будучи поэтому заинтересованным в том, чтобы это обвинение соответствовало истине, было правильным и не опровергалось в дальнейшем (им самим, обвиняемым, защитником, прокурором, судом), он не может психологически абстрагироваться от всего того, что опровергает либо может опровергнуть или заменить выдвинутое им обвинение. Даже с точки зрения возможности наступления невыгодных для него последствий в результате необоснованного обвинения (подрыв профессионального авторитета, ухудшение показателей работы и т. п.) следователь заинтересован в том, чтобы учесть оправдывающие, а также смягчающие ответственность обстоятельства, и, наоборот, при реализации функции защиты следователь заинтересован в том, чтобы его действия по защите обвиняемого не были расценены как неосновательное выгораживание виновного.

Такова, по нашему убеждению, диалектика психологии следователя при реализации им функций обвинения, защиты и разрешения дела. В свете изложенных соображений совмещение у следователя функций обвинения и защиты, а в известных пределах и разрешения дела — закономерное явление.

2. Как было отмечено, концепция трех процессуальных функций, несмотря на ее положительную роль в развитии теории уголовного процесса, имеет и негативные стороны. Она оставляет за пределами процессуальных функций следователя не только его деятельность по исследованию обстоятельств дела, но и деятельность, связанную с рассмотрением и разрешением заявлений и сообщений о преступлении, обеспечением возмещения материального ущерба и возможной конфискацией

имущества, пресечением и предупреждением преступлений, розыском обвиняемого. Между тем эти направления деятельности следователя вытекают из задач уголовного судопроизводства, прямо закреплены в действующем законодательстве и специфичны по своим ближайшим целям и формам осуществления.

Смысл использования понятия процессуальной функции заключается в том, чтобы выделить и раскрыть все основные стороны процессуальной деятельности, познать ее структуру. Если при этой аналитической операции какое-то направление процессуальной деятельности оказывается за пределами процессуальных функций, то это свидетельствует о том, что система функций определена неверно.

По мнению В. М. Савицкого, о процессуальных функциях имеет смысл говорить применительно к уже возбужденному делу, когда по нему начато и ведется производство<sup>16</sup>. Одновременно он справедливо считает, что процессуальная деятельность начинается с момента получения сигнала о преступлении<sup>17</sup>. Получается, таким образом, что процессуальная деятельность в рассматриваемой стадии процесса осуществляется как бы сама собой и не входит в функции должностных лиц. В действительности это не так. Эта специфическая процессуальная деятельность входит в число функций тех органов, на которые законом возложена обязанность рассматривать заявления и сообщения о преступлении и принимать по ним решения о возбуждении уголовного дела либо отказе в этом.

Положение о неотвратимости ответственности за совершенное преступление, являющееся принципом советской уголовной политики, включает в себя и неотвратимость возмещения виновным причиненного преступлением материального ущерба. Применение в уголовном процессе гражданско-правовых санкций, обеспечение возмещения материального ущерба, причиненного преступлением, имеют своей целью восстановить существовавший до преступления объем материальных благ лица (физического или юридического), пострадавшего от преступления<sup>18</sup>.

Некоторые ученые справедливо высказывались против отнесения этой функции к побочным. В. Н. Шпилев резонно подметил, что этим в какой-то мере принижаются значение и роль охраны имущественных прав

граждан и интересов государственных и общественных предприятий, учреждений, организаций<sup>19</sup>.

В соответствии с законом при наличии достаточных данных о причинении преступлением материального ущерба следователь обязан принять меры обеспечения предъявленного или возможного в будущем гражданского иска (ч. 1 ст. 30 УПК)<sup>20</sup>. Если гражданский иск остался непредъявленным, суд при постановлении приговора вправе по собственной инициативе разрешать вопрос о возмещении материального ущерба<sup>21</sup>. Отсюда следует, что при наличии достаточных данных о причинении преступлением материального ущерба следователь должен принять меры, обеспечивающие возмещение материального ущерба независимо от того, предъявлен ли гражданский иск и просит ли об этом гражданский истец.

В законе принятие мер по возмещению материального ущерба связано только с обеспечением предъявленного или возможного в будущем гражданского иска. Но следует иметь в виду, что своевременно принятые меры обеспечения возмещения материального ущерба и реальное возмещение его в процессе расследования нередко предупреждают и снимают вопрос о гражданском иске. Таким образом, основанием, порождающим обязанность следователя (а равно органа дознания, прокурора, суда) принимать меры по обеспечению возмещения материального ущерба, является наличие достаточных данных о причинении преступлением материального ущерба независимо от того, предъявлен ли гражданский иск. В свете этого было бы точнее предусмотреть в ч. 1 ст. 30 УПК обязанность «принять меры обеспечения возмещения материального ущерба, причиненного преступлением», как это указано в названии данной статьи<sup>22</sup>.

При производстве по уголовному делу о преступлении, за которое может быть применено наказание в виде конфискации имущества, следователь обязан принять меры обеспечения против сокрытия имущества обвиняемого (ч. 2 ст. 30 УПК). Это в принципе самостоятельная функция следователя, поскольку здесь специфично основание применения (возможность наказания в виде конфискации имущества по приговору суда). Но по своему содержанию она настолько близка к функции обеспечения возмещения материального

ущерба, причиненного преступлением, что с полным основанием может быть объединена с ней в одну — функцию обеспечения возмещения материального ущерба, причиненного преступлением, и исполнения приговора в части конфискации имущества.

Возмещение материального ущерба, причиненного преступлением, и конфискация имущества как наказание представляют собой формы ответственности за совершенное преступление. Это первое, что дает основание для объединения рассматриваемых функций в одну. Второе — это то, что предметом действий в обоих случаях является имущество либо деньги и ценные бумаги. И третье — это совпадение способов достижения той и другой цели.

Перечисленные факторы обусловили, кстати, и закрепление рассматриваемой функции как единой в одной статье уголовно-процессуального закона (ст. 30 УПК).

К функции обеспечения приговора в части конфискации имущества относится и обеспечение конфискации имущества, нажитого преступным путем. В соответствии с п. 4 ст. 86 УПК деньги и иные ценности, нажитые преступным путем, по приговору суда подлежат обращению в доход государства<sup>23</sup>. Анализ юридической природы этого вида конфискации не позволяет отнести его к уголовному наказанию. В данном случае, как представляется, в особой уголовно-процессуальной форме реализуется гражданско-правовая санкция, предусмотренная ст. 49 ГК, в соответствии с которой, если сделка совершена с целью, заведомо противной интересам социалистического государства и общества, то в доход государства взыскивается все полученное по сделке. Наличие данного вида конфискации имущества и возможность его реализации несомненно должны обеспечиваться так же, как и конфискация имущества в качестве наказания.

Одной из процессуальных функций следователя является пресечение преступлений и принятие мер к устранению обстоятельств, способствующих совершению преступлений. Эта функция вытекает из общей цели уголовного судопроизводства — способствовать предупреждению и искоренению преступлений. Статья 21 УПК обязывает следователя выявлять причины и условия, способствовавшие совершению преступления,

и принимать меры к их устранению. Выявление указанных причин и условий достигается в процессе исследования обстоятельств дела. Принятие же мер к их устранению составляет непосредственное содержание рассматриваемой функции и предусмотрено рядом норм уголовно-процессуального закона (ст.ст. 89, 112, 114, 140, 153 УПК).

Наличие у следователя данной функции признают многие советские процессуалисты. Однако есть и возражения против выделения ее. Так, В. Н. Шпилев рассматривает предупреждение преступлений как задачу уголовного судопроизводства и на этом основании оспаривает правомерность выделения соответствующей функции, полагая, что при этом происходит отождествление задач и функций<sup>24</sup>. Но ничего подобного на самом деле не происходит. В ст. 2 Основ уголовного судопроизводства предупреждение и искоренение преступлений обозначены как конечная цель, которой должно способствовать все уголовное судопроизводство. Непосредственной же задачей следователя является выявление и устранение причин и условий, способствовавших совершению преступления. И это не только не исключает, а, напротив, предполагает осуществление специальных действий, направленных на выполнение данной задачи. Подобные действия и составляют специфичное направление в процессуальной деятельности, особый вид ее. Они подчеркивают важность общей цели уголовного судопроизводства — содействовать предупреждению и искоренению преступлений — и служат ее достижению, как и осуществление всех других процессуальных функций<sup>25</sup>.

Самостоятельным направлением в деятельности следователя является, наконец, розыск обвиняемого. Эта функция достаточно четко выражена в уголовно-процессуальном законодательстве: при неизвестности места нахождения обвиняемого следователь принимает необходимые меры к его розыску (ч. 1 ст. 196 УПК). Незнание места нахождения обвиняемого препятствует выполнению задач уголовного судопроизводства и является поэтому одним из оснований приостановления уголовного дела (п. 3 ст. 195 УПК). Однако до приостановления предварительного следствия следователь обязан принять все меры к обнаружению обвиняемого (ч. 4 ст. 195 УПК).

Суммируя изложенное, можно констатировать, что следователь осуществляет следующие процессуальные функции:

- 1) рассмотрение заявлений и сообщений о преступлении;
- 2) исследование обстоятельств дела;
- 3) обвинение в совершении преступления;
- 4) ограждение граждан от неосновательного обвинения в совершении преступления;
- 5) обеспечение возмещения материального ущерба, причиненного преступлением, и исполнения приговора в части конфискации имущества;
- 6) пресечение преступлений и принятие мер к устранению обстоятельств, способствующих совершению преступления;
- 7) розыск обвиняемых, место нахождения которых неизвестно;
- 8) разрешение уголовных дел.

3. Существуют и иные взгляды относительно системы функций следователя. Своеобразна, в частности, позиция Н. А. Якубович. Она считает, что следователь осуществляет следующие функции: раскрытия преступлений, уголовного преследования и предупреждения преступлений. Причем основное содержание первых двух функций состоит, по ее мнению, в выявлении данных о готовящихся или совершенных преступлениях, розыске лиц, совершивших их, привлечении этих лиц к уголовной ответственности и доказывании их виновности путем всестороннего, полного и объективного исследования всех обстоятельств дела, в обеспечении возмещения причиненного преступлением вреда<sup>26</sup>.

Такая система функций следователя представляется неполной и односторонней: она раскрывает лишь ту сторону деятельности следователя, посредством которой обеспечивается привлечение виновных к уголовной ответственности, оставляя за пределами функций следователя его деятельность, направленную на ограждение лица от неосновательного обвинения. Характерно, что даже о всестороннем, полном и объективном исследовании обстоятельств дела Н. А. Якубович говорит лишь как о пути доказывания виновности лиц, совершивших преступление. Содержание же функции уголовного преследования составляет, по ее мнению, деятельность, осуществляемая путем применения мер

процессуального принуждения и направленная на доказывание виновности лиц, в отношении которых имеется достаточно данных для предъявления обвинения<sup>27</sup>. Таким образом, деятельность следователя с момента привлечения им лица в качестве обвиняемого представляется односторонне направленной на доказывание его виновности, причем путем применения мер процессуального принуждения. Такая трактовка функций следователя является по меньшей мере спорной.

А. М. Ларин выделяет в качестве самостоятельной процессуальной функции следователя обеспечение участвующим в деле лицам возможности осуществления их прав<sup>28</sup>. На наш взгляд, это не функция, а принцип деятельности следователя (прокурора, суда, лица, производящего дознание), который определяет одно из важнейших условий правильной и успешной реализации процессуальных функций. Этот принцип конкретизируется во многих нормах уголовно-процессуального права и пронизывает всю деятельность органов, осуществляющих производство по уголовному делу, при реализации каждой процессуальной функции, каждого правового института. Он, как и другие принципы, не реализуется вне осуществления процессуальных функций.

Возражения вызывает также выделение в качестве процессуальной функции следователя «процессуального руководства» следствием<sup>29</sup>. Судя по содержанию, которое вкладывает автор в это понятие, речь идет о принципе процессуальной самостоятельности и ответственности следователя за законное и своевременное проведение следственных действий и принятие решений. Этот принцип характеризует образ действий следователя, а не содержание его деятельности.

В настоящее время в теории права признано, что существуют собственно правовые или специально-юридические функции, а также социальные функции, совпадающие в общем с функциями государства. К числу последних справедливо относится и воспитательная функция права. В свете этого можно говорить о воспитательной функции уголовного процесса как отрасли социалистического права, о воспитательном значении отдельных стадий и институтов процесса, о воспитательной роли отдельных участников процесса (следователя, прокурора, суда), но неверно говорить, как

это иногда бывает в юридической литературе, о педагогической или воспитательной функции следователя как об отдельном, самостоятельном направлении его деятельности<sup>30</sup>. Такого специального вида деятельности следователя нет. Она имеет своей конечной целью способствовать воспитанию граждан в духе неуклонного исполнения советских законов и уважения правил социалистического общежития.

### § 3. Соотношение функций следователя.

#### Общие правовые предпосылки их осуществления

1. Процессуальные функции следователя представляют собой взаимосвязанную систему. Эта связь проявляется, во-первых, в определенной обусловленности одних функций результатом реализации других, во-вторых, в одновременном осуществлении некоторых функций.

Взаимосвязь первого порядка проявляется в следующем. В зависимости от результата реализации функции рассмотрения и разрешения заявлений или сообщений о преступлении наступает либо не наступает необходимость продолжать исследование обстоятельств дела\*. Отказ в возбуждении уголовного дела — это отказ и от выполнения иных процессуальных функций. Правда, в этом случае наряду с функцией рассмотрения и разрешения сообщения о преступлении в известных пределах реализуется и функция исследования обстоятельств дела. Это происходит тогда, когда для разрешения сообщения производится проверка, позволяющая ответить на вопрос о наличии или отсутствии признаков преступления.

После возбуждения уголовного дела функция исследования обстоятельств дела осуществляется в обязательном порядке. Даже если реализация ее началась до возбуждения дела, на данном этапе она реализуется в значительно большем объеме и иными процессуальными средствами. Реализация этой функции приводит следователя к выводам либо о достаточности доказательств для предъявления обвинения (и тогда реали-

---

\* Здесь и далее имеется в виду не уголовное дело, а явление или событие, о котором сообщается как о преступлении.

зуется функция обвинения), либо о наличии оснований, в силу которых уголовное дело подлежит прекращению (и тогда реализуется функция разрешения дела). В первом случае исследование обстоятельств дела осуществляется вплоть до окончания следствия. В зависимости от ее результатов может быть окончательно реализована (в рамках предварительного расследования) функция обвинения (когда дело направляется прокурору с обвинительным заключением или с постановлением о направлении дела в суд для рассмотрения вопроса о применении принудительных мер медицинского характера) либо функция разрешения дела (когда дело прекращается).

Если исследование обстоятельств дела показывает неосновательность подозрения или обвинения лица в совершении преступления либо наличие обстоятельств, смягчающих ответственность обвиняемого, следователь принимает предусмотренные законом меры ограждения обвиняемого от неосновательного обвинения.

Когда в процессе осуществления функций рассмотрения и разрешения сообщения о преступлении и исследования обстоятельств дела становится известно, что преступные действия продолжаются или сохранилась возможность их совершения, либо установлены обстоятельства, способствовавшие совершению преступления, следователь принимает меры к пресечению преступления и устранению названных обстоятельств, реализуя таким образом функцию предупреждения преступлений.

Наконец, посредством исследования обстоятельств дела устанавливается наличие либо отсутствие основания для реализации функции обеспечения возмещения материального ущерба, причиненного преступлением, и исполнения приговора в части конфискации имущества.

Анализируя изложенное соотношение процессуальных функций следователя, нетрудно заметить, что основу деятельности следователя составляет функция исследования обстоятельств дела. Результаты ее реализации определяют необходимость или отсутствие оснований для реализации следователем большинства других функций, содержание и пределы реализации их.

Но реализация функции исследования обстоятельств дела в свою очередь зависит от реализации и других функций, в частности обвинения и защиты.

Взаимосвязь процессуальных функций следователя проявляется также в том, что многие из них осуществляются параллельно, а иногда даже в одних и тех же формах. Например, обвинение, пресечение и предупреждение преступлений, обеспечение возмещения материального ущерба и исполнения приговора в части конфискации имущества могут осуществляться параллельно друг с другом, а также с исследованием обстоятельств дела. То же самое можно сказать о функции защиты. Розыск обвиняемого ведется лишь при неизвестности места его нахождения. Без успешного осуществления этой функции не могут быть полностью реализованы многие другие, например обвинение, обеспечение возмещения материального ущерба, разрешение дела, а иногда и такие, как исследование обстоятельств дела, пресечение и предупреждение преступлений.

В. П. Нажимов полагает, что обвинение и защита осуществляются одновременно до тех пор, или пока не сделан выбор между данными функциями, после чего следователь выносит либо постановление о привлечении в качестве обвиняемого (и тогда он становится обвинителем), либо постановление о прекращении дела (и тогда он становится защитником)<sup>31</sup>. Это суждение представляется нам не выдерживающим критики. Непонятно, кого и каким образом следователь одновременно обвиняет и защищает до привлечения лица в качестве обвиняемого или до прекращения дела, по которому никто не привлекался в качестве обвиняемого; на каком основании следователь может это делать, если ни то, ни другое не представляется ему предпочтительным, правильным и обоснованным; не ясно, какую функцию выбирает и реализует следователь, когда прекращает по нереабилитирующему основанию дело, по которому лицо не привлекалось в качестве обвиняемого. Наконец, если признать, что после привлечения лица в качестве обвиняемого следователь осуществляет только функцию обвинения, то не ясно, как расценивать действия следователя, когда он изменяет обвинение в сторону смягчения либо вообще прекращает дело в отношении обвиняемого по реабилитирующему основанию. Очевидно, что указанные действия подпадают под функцию защиты.

Отрицая наличие у следователя функции защиты после привлечения лица в качестве обвиняемого,

В. П. Нажимов исходит из того, что человек, пришедший к тем или иным выводам и открыто высказавший их, в дальнейшем обычно склонен отстаивать эти выводы и недооценивать аргументы противоположного характера. Конечно, нельзя отрицать возможности проявления данного психологического фактора. Но достаточно ли одного этого для утверждения, что после привлечения лица в качестве обвиняемого следователь должен быть совсем избавлен от осуществления функции защиты?

Психологическая склонность к первоначальному решению отнюдь не является абсолютной и непреодолимой, она может действовать лишь в ограниченных пределах и в целом не лишает следователя возможности быть объективным и здраво оценивать противостоящие первоначальному решению аргументы. В противном случае было бы нереально требовать от него всегда оставаться объективным. А ведь в процессе следствия он довольно часто оказывается в ситуации, когда приходится пересматривать свои решения. Что же касается возможности возникновения психологического барьера в виде склонности к первоначально принятому решению о виновности лица, то она компенсируется участием в осуществлении функции защиты самого обвиняемого и его защитника.

Функция разрешения дела тесно связана с другими функциями; связь эта заключается не только в том, что разрешение логически вытекает из реализации других процессуальных функций, но и в том, что функция разрешения представляет как бы кульминацию осуществления функций исследования обстоятельств дела, обвинения и защиты. Постановление о прекращении дела содержит итоговый анализ собранных доказательств, который венчает исследование обстоятельств дела (а следовательно, и реализацию данной функции). В выводах о виновности или невиновности, степени виновности, формах и степени ответственности реализуется функция обвинения, а иногда и защиты.

При прекращении дела по нереабилитирующим основаниям функция обвинения реализуется при формулировании вывода о виновности лица в совершении преступления, а функция защиты — вывода, уменьшающего обвинение или констатирующего наличие обстоятельств, смягчающих ответственность обвиняемого.

При прекращении дела по реабилитирующим основаниям одновременно с функцией разрешения дела реализуется и функция защиты. Но обвинение или защита отнюдь не являются обязательными элементами разрешения дела. В частности, эти функции не осуществляются, когда уголовное дело, по которому нет подозреваемого или обвиняемого, прекращается за отсутствием события преступления, как, впрочем, и другие функции, кроме функций исследования обстоятельств дела и разрешения дела.

2. Следователь осуществляет свои функции, взаимодействуя с другими участниками процесса, роль которых определяется либо их специальным назначением (свидетель, эксперт, специалист, переводчик, понятой, защитник), либо наличием у них самостоятельного процессуального интереса (потерпевший, обвиняемый, гражданский истец, гражданский ответчик). Не вдаваясь в детальное рассмотрение роли перечисленных участников процесса, отметим, что их участие в расследовании имеет производный характер. Они в той или иной форме содействуют установлению обстоятельств дела и его правильному разрешению.

Специфичны, в частности, роли обвиняемого и защитника, которые осуществляют функцию защиты. Причем для обвиняемого функция защиты и функция содействия следователю в установлении обстоятельств дела являются факультативными. Защитник же призван осуществлять только функцию защиты и, лишь действуя в пределах этой функции, может содействовать установлению обстоятельств дела и его правильному разрешению.

В исследовании обстоятельств дела на предварительном следствии могут активно участвовать заинтересованные участники процесса и их представители. Они вправе непосредственно представлять доказательства (ч. 2 ст. 70 УПК), а также ходатайствовать о допросе свидетелей, производстве экспертизы и других следственных действий по собиранию доказательств. Причем следователь не вправе отказать в удовлетворении такого ходатайства, если обстоятельства, об установлении которых они ходатайствуют, могут иметь значение для правильного расследования. О результатах рассмотрения ходатайств сообщается лицу, заявившему ходатайство, а при полном или частичном отказе

в удовлетворении ходатайства следователь обязан вынести постановление с указанием мотивов отказа (ст. 131 УПК).

Закон (ст. ст. 184 и 185 УПК) предусматривает возможность активного участия обвиняемого при производстве экспертизы (право знакомиться с постановлением о назначении экспертизы, представлять дополнительные вопросы для получения по ним заключения эксперта, знакомиться с заключением эксперта, заявить отвод эксперту и т. д.).

УПК некоторых союзных республик (например, Украинской ССР, Молдавской ССР) распространяют такую возможность и на подозреваемых, что, конечно, служит благоприятным условием успешного проведения экспертизы. На практике успешному проведению экспертизы содействуют иногда и иные лица, заинтересованные в исходе дела. Например, если необходимо произвести экспертизу, связанную с исследованием служебной деятельности определенных лиц, может быть признано целесообразным предоставить им возможность предложить дополнительные вопросы эксперту, присутствовать при исследованиях и давать необходимые объяснения. Подобные действия следователя не противоречат закону и, как правильно отмечают авторы, рекомендуящие следователям использовать такую возможность, направлены на более успешное проведение экспертизы, на то, чтобы внести полную ясность в вопрос о роли заинтересованного лица в исследуемых обстоятельствах<sup>32</sup>.

При производстве осмотра следователь вправе привлечь к участию обвиняемого, подозреваемого, потерпевшего, свидетеля (ч. 1 ст. 179 УПК), делая их тем самым активными участниками исследования обстоятельств дела. В законе нет указания о возможности привлечения названных лиц к участию в обыске и выемке. Но исходя из содержания и назначения указанной нормы можно, на наш взгляд, по аналогии привлекать этих участников процесса к производству обыска и выемки.

При выяснении характера и размера материального ущерба можно использовать помощь самого потерпевшего (гражданского истца). Речь идет не о переложении на него обязанности доказывания. Она возложена на следователя. Но поскольку от представления потер-

певшим (гражданским истцом) документов или указания источников доказательств в определенной мере зависит всестороннее, полное, объективное исследование последствий преступления и успешное обеспечение заявленного или возможного гражданского иска, то его участие в доказывании целесообразно. Именно поэтому в ст. 54 УПК говорится, что «гражданский истец обязан по требованию суда представлять имеющиеся в его распоряжении документы, связанные с предъявленным иском». Однако едва ли правильно связывать возникновение такой обязанности лишь с требованием суда. Ведь работа по собиранию доказательств осуществляется главным образом в стадии расследования. В этом отношении более удачным представляется решение вопроса в УПК Украинской ССР (ст. 50), Узбекской ССР (ст. 37) и Молдавской ССР (ст. 48), обязывающих гражданского истца представлять документы не только по требованию суда, но и по требованию прокурора, следователя, лица, производящего дознание.

Важной предпосылкой успешного выполнения следователем его процессуальных функций является возложение на участников предварительного следствия определенных процессуальных обязанностей, соответствующих их роли в уголовном процессе и корреспондирующих задачам и функциям следователя. В данном случае конституционная обязанность граждан быть неприкосновенными к антиобщественным проступкам, всемерно содействовать охране общественного порядка (ст. 65) конкретизируется применительно к специфичной сфере уголовно-процессуального регулирования. Это вызвано и тем, что следователь, осуществляя свои процессуальные функции и вступая в правоотношения с отдельными участниками процесса, не всегда встречает благожелательное отношение. Более того, лица, вовлекаемые в сферу уголовного судопроизводства, порою уклоняются от выполнения своего гражданского долга, а то и прямо противодействуют следователю. Поэтому закон устанавливает определенные процессуальные обязанности каждого участника процесса и специальные меры принуждения его к должному поведению. Например, свидетель и потерпевший обязаны явиться по вызову следователя и дать правдивые показания, сообщить все известное им по делу и ответить на поставленные вопросы. При неявке без уважительной причины

следователь вправе подвергнуть их приводу. За отказ или уклонение от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний свидетель и потерпевший несут уголовную ответственность (ст.ст. 73, 75 УПК)<sup>33</sup>.

Предпосылкой осуществления следователем процессуальных функций является также установленное законом правило о возмещении свидетелям, потерпевшим, экспертам, специалистам и понятым расходов, понесенных ими в связи с участием в уголовном процессе (ст. 106 УПК).

## Глава II.

### ПРИНЦИПЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СЛЕДОВАТЕЛЯ

#### § 1. Сущность и значение принципов деятельности следователя

Под принципами советского уголовного процесса понимаются обусловленные социалистическим общественным и государственным строем и закрепленные советским законодательством основные, исходные положения, определяющие сущность организации и деятельности советских государственных органов по возбуждению, расследованию, рассмотрению и разрешению уголовных дел<sup>1</sup>. В теории уголовного процесса принято выделять принципы применительно ко всему процессу либо ко всему процессу и его отдельным стадиям. С практической и теоретической точек зрения представляется оправданным конструирование принципов применительно к деятельности органов государства, осуществляющих производство по уголовным делам, в частности к деятельности следователя. Такая конкретизация принципов служит совершенствованию правоприменительной деятельности следователя, правильному разрешению многих вопросов, возникающих на практике, углубленному научному исследованию и разрешению проблемных вопросов его деятельности и совершенствованию на этой основе ее правовой регламентации.

Выделение самостоятельных принципов деятельности следователя необходимо еще и потому, что в теории

уголовного процесса нет единой точки зрения относительно правомерности существования принципов предварительного расследования (применительно к стадии процесса) и системы этих принципов. Некоторые ученые выступают против выделения принципов предварительного расследования, полагая, что принципы едины для всего уголовного процесса<sup>2</sup>.

Единая же система принципов уголовного процесса конструируется главным образом применительно к стадии судебного разбирательства. Это естественно. Но нельзя не признать, что вне этой системы остаются отдельные положения, специфичные и определяющие для стадии предварительного расследования. Хотя по своей значимости они не достигают того уровня, который необходим для признания их принципами уголовного процесса, но есть все основания признать их принципами предварительного расследования. Не вдаваясь в детальное рассмотрение данного вопроса, заметим, что само конструирование принципов применительно к процессу в целом и даже к отдельным его стадиям не позволяет достаточно четко конкретизировать круг тех основных положений, которыми должен руководствоваться всякий, кроме суда, орган государства, осуществляющий производство по уголовному делу, в частности следователь (в стадии расследования, например, имеет силу принцип свободы обжалования действий и решений следователя, но это положение не может рассматриваться в качестве принципа деятельности следователя, хотя оно и влечет определенные юридические последствия). Такая возможность появляется при конструировании принципов применительно к деятельности конкретного государственного органа.

Процессуальная деятельность включает в себя деятельность ряда государственных органов, имеющих особые задачи и функции. Специфичность последних предопределяет и специфичность круга руководящих положений, относящихся к деятельности того или иного органа государства. Это вовсе не означает, что нет общих принципов, имеющих равную силу для всех государственных органов, осуществляющих производство по уголовному делу (например, социалистическая законность, публичность, национальный язык судопроизводства). Но тем не менее некоторые положения существуют для деятельности данного государственного ор-

гана, осуществляющего производство по уголовным делам, либо действуют применительно к нему специфическим образом.

Таким образом, конструирование принципов применительно к деятельности органа государства, в частности к деятельности следователя, имеет определенные достоинства, выгодно отличающие его от конструирования принципов для процесса в целом или для отдельных его стадий.

Принципы деятельности следователя имеют своими истоками общеправовые принципы: социалистический демократизм, социалистический гуманизм, социалистическую законность, равноправие наций, равноправие граждан, гарантированность субъективных прав граждан, свободу обжалования действий должностных лиц. Общеправовые принципы, обусловленные советским общественным и государственным строем, социалистическими общественными отношениями, по-особенному преломляются в каждой из форм государственной деятельности, в том числе в деятельности следователя. Это объясняется задачами и содержанием его деятельности. В результате преломления общеправовых принципов применительно к уголовно-процессуальной деятельности формируются общие начала уголовного процесса (уголовно-процессуальные принципы), а затем частные руководящие положения деятельности органов государства, осуществляющих производство по уголовным делам. Таким образом, правовая природа принципов следователя уходит своими корнями в социалистические общественные отношения и имеет объективный характер. Закон, указывал К. Маркс, «является всеобщим и подлинным выразителем правовой природы вещей. Правовая природа вещей не может поэтому приспособляться к закону — закон, напротив, должен приспособляться к ней»<sup>3</sup>.

Принципы деятельности следователя — не просто научные категории, идеи, взгляды и т. п., это правовые требования, которыми следователь должен не только руководствоваться, но и осуществлять их на практике. Принципы, как правило, формулируются в особых нормах, имеющих относительную самостоятельность в правовой системе. Обладая высокой степенью общности, они представляют собой концентрированный метод

правового регулирования, в данном случае регулирования деятельности следователя.

Но принципы не всегда выражены в законе в обобщенном виде. Иногда название принципа, отражающее суть заключенной в нем идеи, является научной абстракцией, т. е. научной категорией, призванной обозначить содержание принципа в наиболее лаконичной форме. Таковы, например, принципы презумпция невиновности, процессуальная самостоятельность следователя. Этих формулировок нет в уголовно-процессуальном законе, но они обозначают совершенно определенное содержание норм закона и широко употребляются в теории и практике<sup>4</sup>. Поэтому мы солидарны с В. Т. Томиным, который отрицательно относится к позиции авторов, предлагающих конструировать системы принципов в жесткой зависимости от текста действующего отраслевого закона<sup>5</sup>.

Принципы не только формулируются в специальных (общих) нормах закона, они воплощаются в его частных нормах<sup>6</sup>.

Говоря о принципах деятельности следователя, мы имеем в виду все основополагающие начала, которые должны действовать в стадии предварительного расследования.

Принципы имеют одинаковую силу для каждой процессуальной функции следователя. Например, требование обеспечения прав участников процесса действует в равной степени при исследовании обстоятельств дела, обвинении, защите, разрешении дела. Цель системы уголовно-процессуальных принципов — установить наиболее демократический, гуманный и надежный способ реализации процессуальных функций и, в конечном счете, выполнения задач уголовного судопроизводства.

Принципы деятельности следователя — это правовые положения, подлежащие исполнению без каких-либо отступлений и послаблений. Поэтому нельзя согласиться с имеющимися в юридической литературе утверждениями, что в стадии предварительного расследования принципы (имеются в виду общепроцессуальные принципы. — А. Г.) действуют не в полной мере, не развернуто, с известными, иногда весьма существенными, ограничениями и отступлениями<sup>7</sup>. В действительности положения, которые обычно относят к числу принципов уголовного процесса, в стадии предварительного расследования действуют всецело, в полном объеме. Если

какое-то положение, имеющее значение принципа процесса, действует в стадии расследования не в полной мере, с ограничениями и отступлениями, оно не имеет значения принципа на этой стадии. Так, гласность, будучи принципом деятельности суда, не является таковым для деятельности следователя.

Принципы деятельности следователя сами по себе не определяют направлений деятельности следователя. Эти направления, как было отмечено ранее, определяются непосредственными задачами, стоящими перед следователем, и выражаются в его функциях. Принципы определяют характер деятельности, ее основные черты. Но они в известной мере определяют и содержание деятельности следователя. Возьмем в качестве примера институт окончания следствия. Такие действия следователя, как объявление обвиняемому об окончании следствия, разъяснение права ознакомиться с материалами дела самостоятельно или с помощью защитника, предоставление для ознакомления материалов дела и составление соответствующего протокола, обусловлены не функциями следователя, а такими принципами, как обеспечение всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела, обеспечение права обвиняемого на защиту.

Обусловленность процессуальными принципами придает деятельности следователя по реализации функций соответствующий общеправовым принципам характер. Именно поэтому в теории часто подчеркивается, что уголовно-процессуальные принципы пронизывают всю деятельность органов государства, осуществляющих производство по уголовному делу, определяют ее качественную сторону. Очевидно, что принципы имеют большое значение для успешного осуществления задач уголовного судопроизводства. Все сказанное дает основание считать, что принципы деятельности следователя в совокупности с его функциями и вслед за ними определяют сущность его деятельности.

Таким образом, под принципами деятельности следователя мы понимаем выраженные в нормах права и адресованные следователю руководящие положения, отражающие содержание общеправовых и уголовно-процессуальных принципов и определяющие основные свойства этой деятельности, а в совокупности с функциями следователя — и ее сущность.

Принципы являются разновидностью процессуальных гарантий, поскольку призваны обеспечить выполнение задач уголовного судопроизводства, и в частности задач предварительного расследования. Однако понятие «процессуальные гарантии» шире понятия «процессуальные принципы». Последние — составная часть процессуальных гарантий. Причем принципы представляют собой совокупность наиболее общих и важных положений, гарантирующих правильное и успешное осуществление производства по уголовным делам. В свою очередь, ряд частных правовых положений гарантирует реализацию принципов.

Будучи основными, руководящими положениями, принципы деятельности следователя существенно отличаются от условий этой деятельности, назначение которых — создать благоприятные предпосылки для реализации процессуальных функций и принципов. В юридической литературе, к сожалению, не всегда проводится четкое разграничение процессуальных принципов и условий<sup>8</sup>. Однако основополагающее свойство имеют не все положения процесса, а лишь наиболее важные<sup>9</sup>.

Принципы деятельности следователя, как и другие правовые принципы, отличаются статичностью. Они менее, чем какие-либо иные правовые образования, подвержены изменениям. Это не означает, однако, что они вообще не могут быть изменены. Так, ряд положений Конституции СССР 1977 года прямо или косвенно развивает принципы уголовного судопроизводства, в том числе принципы деятельности следователя.

Принципы деятельности следователя имеют большое социально-политическое значение. Они позволяют определить правильный путь достижения задач предварительного следствия. «В социалистическом обществе, — справедливо отметил Ф. Н. Фаткуллин, — допустимо и оправданно достижение целей в той мере и такими средствами, в какой это согласуется с нашей системой социальных ценностей, с принципами социалистического гуманизма»<sup>10</sup>.

Основные руководящие положения, отправные идеи, составляющие содержание принципов, выполняют важную роль в процессе формирования права, регулирующей деятельность следователя. Они оказывают самое непосредственное воздействие на конструирование част-

ных норм и отдельных институтов предварительного следствия.

Велика роль принципов и в формировании правосознания следователей, а через него и правоприменительной практики. Принципы являются как бы ключом для понимания и правильного применения конкретных норм и правовых институтов.

Значение рассматриваемых принципов заключается, наконец, в том, что они оказывают непосредственное регулятивное воздействие на деятельность следователя. Причем это выражается не только в непосредственном регулировании деятельности следователя отдельными принципами, о чем было сказано выше, но и в том, что знание принципов позволяет более точно уяснить смысл закона, правильно истолковать его.

## § 2. Система принципов деятельности следователя

Система принципов позволяет наиболее полно и всесторонне раскрыть основные свойства (черты) рассматриваемой деятельности, ее качественную сторону, установить социальную обусловленность и ценность каждого из принципов, их взаимосвязь и общую направленность.

Деятельности следователя свойственна только ей присущая система принципов. Многие из входящих в эту систему принципов имеют силу и для деятельности других органов государства, ведущих уголовный процесс. Однако совокупность определенных, входящих в рассматриваемую систему принципов, а также наличие в этой совокупности начал, характерных только для деятельности следователя, позволяют считать самостоятельной и саму эту систему.

Система принципов должна отвечать требованиям полноты (т. е. включать все принципиальные положения, относящиеся к регулируемой деятельности), непротиворечивости (т. е. не исключать и не умалять друг друга) и взаимной независимости входящих в нее принципов (т. е. ни один из них не должен выводиться из остальных).

Система рассматриваемых принципов включает часть общепроцессуальных принципов и кроме того свойственное только для деятельности следователя положение,

именуемое в теории процессуальной самостоятельностью и ответственностью следователя. В систему входят следующие руководящие положения:

- 1) социалистическая законность,
- 2) публичность,
- 3) равенство граждан перед законом независимо от происхождения, социального и имущественного положения, расовой и национальной принадлежности, вероисповедания,
- 4) национальный язык расследования,
- 5) неприкосновенность личности, жилища, личной жизни, тайны переписки, телефонных переговоров и телеграфных сообщений,
- 6) всесторонность, полнота и объективность исследования обстоятельств дела,
- 7) обеспечение прав и законных интересов участников предварительного следствия,
- 8) презумпция невиновности,
- 9) быстрота производства предварительного следствия,
- 10) процессуальная самостоятельность и ответственность следователя,
- 11) привлечение общественности к участию в раскрытии и расследовании преступлений.

В теории советского уголовного процесса нет единой точки зрения относительно круга положений, рассматриваемых в качестве принципов как всего уголовного процесса, так и стадии предварительного расследования. Более того, некоторые ученые считают, что в стадии предварительного расследования параллельно с общепроцессуальными действует особая система принципов, каждый из которых специфичен только для этой стадии.

М. С. Строгович относит к числу принципов предварительного следствия объективность, полноту, активность и быстроту<sup>11</sup>. Но все указанные положения имеют одинаковую силу и для судебных стадий. Причем требование полноты и объективности следствия — это всего лишь составная часть общепроцессуального принципа всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела, а требование активности следователя, как и других органов, осуществляющих производство по уголовному делу, вытекает из названного принципа и принципа публичности.

Принцип быстроты выражен в ст. 2 Основ уголовного судопроизводства и, следовательно, тоже является общепроцессуальным. Некоторые процессуалисты не рассматривают требование быстроты производства по уголовным делам в качестве принципа уголовного процесса (М. М. Гродзинский, М. А. Чельцов, С. П. Бекешко). Они исходят из того, что быстрота способствует полноте расследования, но сама по себе не определяет содержания и формы процессуальных стадий, институтов, прав и обязанностей участников процесса и поэтому не может служить принципом процесса, а представляет собой лишь одно из условий судопроизводства.

По нашему мнению, значение быстроты уголовного судопроизводства состоит не только в том, что она служит достижению объективной истины по делу, но также в том, что она способствует охране прав и законных интересов участников процесса, предупреждению преступлений и, наконец, обеспечению быстрого наказания преступника<sup>12</sup>.

От быстроты судопроизводства зависит эффективность применения уголовного закона. Гуманист, прогрессивный итальянский юрист своего времени Ч. Беккариа писал: «Чем скорее следует наказание за преступлением, чем ближе к нему, тем оно справедливее, тем оно полезнее»<sup>13</sup>. Среди многих средств, которыми достигается выполнение этой задачи, является и быстрота уголовного процесса.

Требование быстроты во многом предопределяет построение и проведение процессуальной деятельности. Поэтому оно рассматривается нами как один из основополагающих принципов советского уголовного процесса и именно в таком качестве воздействует на деятельность следователя<sup>14</sup>.

В теории уголовного процесса в качестве самостоятельного принципа обычно выделяется требование обеспечить право обвиняемого на защиту и, напротив, крайне редко обозначается такой принцип, как обеспечение прав участников процесса. На наш взгляд, первое требование полностью охватывается вторым, поэтому его следует рассматривать в рамках этого последнего.

Тот факт, что обеспечение права обвиняемого на защиту нашло самостоятельное выражение в Конституции СССР (ст. 158), Основах уголовного судопроизводства (ст. 13) и УПК союзных республик (ст. 19 УПК

РСФСР), подчеркивает лишь особую общественно-политическую значимость его как проявление подлинного демократизма советского правосудия. В то же время с точки зрения наиболее общих требований обеспечения прав и свобод граждан (ст.ст. 4, 57 Конституции СССР), разъяснения и обеспечения прав участвующим в деле лицам (ст. 27 Основ, ст. 58 УПК РСФСР) обеспечение права обвиняемого на защиту является частным требованием. Поэтому при конструировании системы уголовно-процессуальных принципов оно должно рассматриваться как составная часть принципа обеспечения прав участников судопроизводства.

Некоторые процессуалисты относят к числу принципов свободу обжалования действий и решений должностных лиц, осуществляющих производство по уголовному делу<sup>15</sup>. Следует признать, что идея свободы обжалования выражена в ст. 22 УПК, а также во многих других нормах и по своей значимости безусловно может рассматриваться как принцип (причем не только отраслевой, но и общеправовой). Не случайно это положение, отражающее демократизм нашей государственной системы, закреплено в Конституции СССР (ст. 58).

В свете изложенного может показаться непоследовательным невключение принципа свободы обжалования в систему принципов деятельности следователя. Это объясняется тем, что конструируемая система должна включать лишь такие положения, которые регулируют непосредственно деятельность следователя, предписания, которые адресованы именно следователю и относятся только к его деятельности.

Принцип свободы обжалования не обладает таким свойством. По своему содержанию он является не правообязывающим (какими являются принципы деятельности следователя), а предоставительным, причем свобода обжалования — это не право следователя, а право граждан, так или иначе вовлеченных в сферу уголовно-процессуальных отношений. Обязанность следователя обеспечить свободу реализации этого права на предварительном следствии возникает в силу действия принципа обеспечения прав участников расследования.

В теории уголовного процесса много лет ведутся споры, следует ли считать самостоятельным принципом презумпцию невиновности, суть которой заключается

в том, что обвиняемый считается невиновным в совершении преступления, пока иное не доказано в соответствии с законом. Многие процессуалисты не без основания находят выражение этой идеи в ряде норм Основ уголовного судопроизводства, в частности в ст. ст. 14, 15, 36, 43. Однако некоторые юристы категорически отрицают наличие в действующем законе нормативного выражения презумпции невиновности в том виде, в каком это необходимо для признания ее принципом уголовного процесса<sup>16</sup>. Такая позиция нам представляется следствием неправильной оценки норм действующего закона.

Нельзя не признать, что принцип презумпции невиновности нуждается в более четком юридическом выражении. Но тем не менее есть достаточные основания считать, что в действующем уголовно-процессуальном законодательстве рассматриваемая идея выражена в общих нормах права.

Разные авторы и в разное время считали принципами предварительного следствия прокурорский надзор<sup>17</sup>, недопустимость привлечения в качестве обвиняемого иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом<sup>18</sup>, единоличное ведение следствия<sup>19</sup>, недопустимость разглашения данных предварительного следствия<sup>20</sup>, выявление причин и условий, способствующих совершению преступления<sup>21</sup>, индивидуализация предварительного следствия<sup>22</sup>.

Не умаляя значения каждого из перечисленных положений, мы все же считаем, что нет достаточных оснований относить их к числу принципов.

Прокурорский надзор и недопустимость привлечения в качестве обвиняемого иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом, являются разновидностью гарантий реализации принципа социалистической законности. Конкретизируя и развивая пути реализации данного принципа в уголовном процессе, они сами по себе не придают уголовно-процессуальной деятельности какого-либо свойства, которое не охватывалось бы принципом социалистической законности.

Недопустимость разглашения данных предварительного следствия правильнее, на наш взгляд, рассматривать в качестве условия деятельности следователя. К числу последних относятся те общие положения, которые не достигают уровня основополагающих и вместе

с тем образуют благоприятные предпосылки для успешного осуществления процессуальных функций следователя. Кстати, положение закона о недопустимости разглашения данных предварительного следствия (ст. 139 УПК) является относительным требованием (в отличие от абсолютного и категорического, каким является принцип). Кроме того, оно относится не к следователю, а к иным лицам, которым известны эти данные.

Выяснение причин и условий, способствовавших совершению преступления, и принятие мер к их устранению представляют собой, как было показано выше, составную часть деятельности следователя: выявление причин и условий, способствовавших совершению преступления, входит в функцию исследования обстоятельств дела, а принятие мер к устранению выявленных причин и условий — в функцию предупреждения преступлений.

Не существует и такого принципа, как единоличное ведение следствия. Как известно, в уголовно-процессуальном законе нет нормы, которая выражала бы подобную идею, больше того, законодательству известен ряд норм и институтов противоположного характера. Достаточно назвать групповую форму расследования преступлений (ч. 3 ст. 129 УПК), привлечение общественности к участию в раскрытии преступлений (ст. 128 УПК), участие экспертов (ст. 82 УПК), специалистов (ст.ст. 133<sup>1</sup>, 397 УПК), наконец, процессуальный контроль и надзор за деятельностью следователя, и станет ясно, что принципа единоличного ведения следствия не существует. Речь может идти только о самостоятельности следователя в принятии решений (за некоторым исключением) и его полной ответственности за их законное и своевременное проведение.

Едва ли можно признать в качестве принципа и так называемую индивидуализацию предварительного следствия, суть которой, по мысли Н. В. Жогина и Ф. Н. Фаткуллина, заключается в том, что по одному делу могут расследоваться лишь определенные преступные действия, обособленные от остальных преступлений по объективным и субъективным признакам<sup>23</sup>. По общему правилу каждое преступление расследуется самостоятельно. Но это правило отнюдь не является общеобязательным и поэтому не имеет характера принципа. В целях наиболее успешного выполнения задач уго-

ловного судопроизводства закон разрешает соединять в одном уголовном деле материалы по обвинению нескольких лиц в соучастии в совершении нескольких преступлений или по обвинению одного лица в совершении нескольких преступлений, а также в отношении деяний разных лиц, если одним из преступлений является заранее необещанное укрывательство другого преступления либо недонесение о нем (ст. 26 УПК). С учетом этого правило об индивидуализации следствия институт соединения и выделения уголовных дел следует рассматривать в качестве одного из общих условий деятельности следователя (а также суда, прокурора, лица, производящего дознание), способствующих наиболее успешному и рациональному выполнению задач судопроизводства.

В последние годы внимание научных и практических работников заслуженно привлекает проблема научной организации труда следователей. И это естественно. Ведь деятельность следователя — это не комплекс технических операций, не механический, а сложный творческий процесс, который предполагает выбор и использование следователем в каждой конкретной ситуации наиболее рационального (в рамках закона) пути достижения стоящей перед ним задачи, разумного и экономного использования средств, установленных законом. Подобное требование в юридической литературе обозначается иногда как требование процессуальной экономии, под которым понимается необходимость наиболее полного и целесообразного использования установленных законом процессуальных средств и форм для правильного и быстрого разрешения дела<sup>24</sup>.

Однако нельзя согласиться с авторами, возводящими требование процессуальной экономии в ранг процессуального принципа<sup>25</sup>. По нашему мнению, требование процессуальной экономии выводится из принципа быстроты, выраженного в ст. 2 Основ уголовного судопроизводства, и не имеет самостоятельного правового выражения.

Особенность деятельности следователя, как и любого другого субъекта процессуальной деятельности, заключается в том, что она строится в соответствии с принципами процесса. Принципы же научной организации труда имеют значение для всех видов трудовой деятельности. Они распространяются и на процессуальную

деятельность, но не превращаются при этом в процессуальные принципы.

В свете задач уголовного судопроизводства значение требования экономии определяется главным образом его ролью в обеспечении быстроты уголовного судопроизводства. Именно эта сторона имеет процессуальное значение. Другая сторона, чисто экономическая, не входит в содержание принципов судопроизводства.

В теории советского уголовного процесса в качестве самостоятельного принципа рассматривается иногда правило об оценке доказательств судом, прокурором, следователем и лицом, производящим дознание, по их внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном рассмотрении всех обстоятельств дела в их совокупности, руководствуясь законом и социалистическим правосознанием<sup>26</sup>. Это правило по своему значению действительно стоит на уровне важнейших в уголовном процессе. И тем не менее оно не может рассматриваться в качестве самостоятельного принципа, поскольку вытекает из принципа всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела и является одной из гарантий его реализации<sup>27</sup>. Система же принципов, как уже отмечалось, не должна содержать положений, вытекающих одно из другого.

Некоторые ученые полагают, что в стадии расследования действуют и такие принципы, как гласность, устность и непосредственность<sup>28</sup>. Но сторонники этой точки зрения опираются лишь на тот факт, что на предварительном следствии есть элементы гласности, устности и непосредственности, и недооценивают свойственных предварительному следствию особенностей, которые не позволяют считать гласность, устность и непосредственность принципами деятельности следователя. Достаточно сослаться на недопустимость разглашения данных предварительного следствия, когда это диктуется обстоятельствами дела, письменную форму ведения судопроизводства в стадии расследования, производство неотложных следственных действий органом дознания, выполнение следственных действий в порядке отдельных поручений и поручений органу дознания, производство расследования группой следователей и передачу дела от одного следователя другому.

Нет в законе и каких-либо общих норм, предписывающих осуществлять следствие гласно, устно и непосред-

ственно. Да и сами сторонники распространения на деятельность следователя принципов гласности, устности и непосредственности вынуждены оговариваться о частичном и ограниченном действии этих положений в стадии расследования.

Наличие тех или иных свойств процессуальной деятельности само по себе не является достаточным основанием для отнесения их к числу основополагающих для данной стадии. Силой принципа, как уже отмечалось, могут обладать лишь те правовые предписания, которые имеют категорический и обязательный характер. Гласность, устность и непосредственность не обладают такой силой в стадии предварительного расследования. Именно поэтому закон формулирует рассматриваемые принципы только применительно к судебному разбирательству (ст. ст. 12, 37 Основ, ст. ст. 18, 240 УПК)<sup>29</sup>.

Гласность, допустимая и целесообразная в определенных пределах на предварительном следствии, не может быть признана его принципом не только потому, что может помешать установлению истины (осведомленные о ходе следствия разным образом заинтересованные лица могут принять меры к уничтожению и фальсификации доказательств, а преступники — скрыться от следствия и суда) и привести к ущемлению интересов граждан, в том числе потерпевших, подозреваемых, обвиняемых, свидетелей, но и потому, что выводы и решения здесь зачастую носят предварительный и, более того, предположительный характер и их правильность проверяется дальнейшим расследованием и судебным разбирательством. Между тем, как справедливо пишет А. Р. Ратинов, они «могут быть восприняты как бесспорно установленные факты. При этом возникает риск их внушающего влияния на формирование свидетельских показаний и общественного мнения, может быть нанесен незаслуженный ущерб репутации людей»<sup>30</sup>.

В юридической литературе иногда разделяют все процессуальные принципы на конституционные и неконституционные, желая подчеркнуть тем самым большую значимость первых. Такое противопоставление едва ли можно признать оправданным. Закрепление некоторых начал в Конституции СССР означает, что они имеют широкое общественно-политическое значение,

т. е. их значение выходит за рамки уголовного процесса. Положения, закрепленные в качестве принципов только в уголовно-процессуальном законе, вытекают из конституционных положений, представляют собой специфическое преломление их применительно к данному виду правоотношений. Они обеспечивают такое осуществление судопроизводства, которое полностью соответствует демократическим принципам, закрепленным в Конституции СССР. Эти принципы, естественно, имеют силу и значение лишь на уровне уголовного процесса. Но в его рамках значение их ни в коем случае не может расцениваться ниже тех положений, которые прямо сформулированы в Конституции и воспроизведены в уголовно-процессуальном законодательстве. Каждый принцип отражает такую сторону деятельности следователя, без которой невозможно правильное и полное достижение задач уголовного судопроизводства<sup>31</sup>.

### Глава III.

## СОДЕРЖАНИЕ И ПРАВОВЫЕ ГАРАНТИИ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПОВ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СЛЕДОВАТЕЛЯ

### § 1. Принцип социалистической законности

В соответствии с Конституцией СССР все должностные лица обязаны соблюдать советские законы (ст. 4). Это требование распространяется, естественно, и на следователя.

Установленный уголовно-процессуальными законами порядок судопроизводства является единым и обязательным по всем уголовным делам и для всех судов, органов прокуратуры, предварительного следствия и дознания (ч. 4 ст. 1 УПК). В ст. 4 Основ уголовного судопроизводства указано, что никто не может быть привлечен в качестве обвиняемого иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом.

Принцип социалистической законности реализуется следователем в процессе правоприменительной деятельности путем соблюдения и исполнения предписаний уголовного и уголовно-процессуального закона. Каждое

действие и решение следователя должно соответствовать букве и духу закона. Недопустимо отступление от закона по каким бы то ни было соображениям, в том числе по соображениям целесообразности. Руководствоваться соображениями целесообразности следователь может лишь постольку, поскольку они согласуются с законом.

В правоприменительной деятельности недопустимо противопоставление буквы и духа закона. Толкование закона должно строго опираться на букву закона<sup>1</sup>.

Не отличаясь от общеправового по своей сути, принцип социалистической законности в деятельности следователя имеет особо важное значение в силу того, что эта деятельность, во-первых, детальнейшим образом регламентируется законом и, во-вторых, сопряжена с применением мер и принятием решений, затрагивающих права, свободы, честь и достоинство граждан.

Учитывая особую важность законности предварительного расследования, законодатель предусмотрел и гарантии ее обеспечения. Так, законом предусмотрена уголовная ответственность за привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности, заведомо незаконный арест или задержание, принуждение к даче показаний (ст. ст. 176, 178, 179 УК).

Важнейшими процессуальными гарантиями социалистической законности в деятельности следователя являются контроль начальника следственного отдела, прокурорский надзор, свобода обжалования действий и решений следователя, судебный контроль.

Главная задача контроля, писал В. И. Ленин, — «умелое исправление вовремя»<sup>2</sup>. Это тем более справедливо по отношению к сфере уголовного судопроизводства, где ошибочное решение либо нарушение требований закона могут повлечь весьма существенные последствия.

Контроль начальника следственного отдела (ст. 127<sup>1</sup> УПК) за своевременностью действий следователей по раскрытию и предупреждению преступлений предполагает осуществление контроля и за рассмотрением следователями заявлений и сообщений о преступлениях. На практике такой контроль осуществляется. Однако по закону права начальника следственного отдела не распространяются на стадию возбуждения уголовного дела. Закрепление в законе полномочий начальника следственного отдела в указанной стадии способствовало бы укреплению законности<sup>3</sup>.

Высший надзор за точным исполнением законов на всех стадиях уголовного судопроизводства осуществляет Генеральный прокурор СССР и подчиненные ему прокуроры (ст. 20 Основ уголовного судопроизводства). Прокурор обязан следить за тем, чтобы, с одной стороны, ни одно преступление не осталось нераскрытым и ни одно лицо, совершившее преступление, не избежало установленной законом ответственности, с другой стороны, чтобы никто не подвергался незаконному ограничению в правах.

Все это обусловило наделение прокурора широкими властно-распорядительными полномочиями, позволяющими ему оперативно предупреждать, пресекать и устранять нарушения законности в стадии расследования (см. п. 2 ст. 211 УПК).

Следователь может прекратить уголовное дело в связи с изменением обстановки или для применения мер общественного воздействия, либо мер административного взыскания лишь с согласия прокурора (ст. ст. 6—10 УПК), а подвергнуть аресту лицо — не иначе как с санкции прокурора (ст. 11 УПК). Без санкции прокурора следователь не вправе также применить залог в качестве меры пресечения (ст. 89 УПК), отстранить от должности обвиняемого (ст. 153 УПК), произвести выемку документов, содержащих государственную тайну (ст. 167 УПК), произвести обыск, если нет безотлагательной необходимости в нем (ст. 168 УПК), наложить арест на корреспонденцию и произвести ее выемку в почтово-телеграфных учреждениях (ст. 174 УПК), поместить обвиняемого или подозреваемого, не содержащегося под стражей, в лечебно-психиатрическое учреждение для стационарного наблюдения (ст. 188 УПК).

Важными формами обеспечения законности при производстве предварительного расследования служат разрешение прокурором вопросов об освобождении задержанного либо о даче санкции на заключение его под стражу (ч. 3 ст. 122 УПК), об отводе следователя при наличии оснований, предусмотренных законом (ст. 64 УПК), о продлении срока следствия и содержания обвиняемого под стражей (ст. ст. 133, 97 УПК), рассмотрении жалоб участников расследования (ст. 219 УПК).

Эффективной правовой гарантией законности производства расследования является право обжаловать действия и решения следователя гражданами, учреждения-

ми, предприятиями и организациями (ст. 22 УПК). Жалобы на действия следователя подаются прокурору непосредственно либо через следователя, на действия которого приносится жалоба. Если жалоба поступила к следователю (или заявлена ему), он обязан в течение 24 часов направить ее вместе со своими объяснениями прокурору (ст. 218 УПК). Прокурор в течение трех суток по получении жалобы обязан рассмотреть ее и уведомить заявителя о результатах рассмотрения (ст. 219 УПК).

В целях создания благоприятных условий для осуществления прокурором функции надзора за исполнением закона при производстве расследования закон обязывает следователя направлять прокурору копии основных процессуальных документов, а также сообщать прокурору о задержании лица, подозреваемого в совершении преступления (ст. 32 Основ, ст. 122 УПК), и о произведенном без санкции прокурора обыске (ст. 35 Основ, ст. 168 УПК). Во всех перечисленных случаях законом установлен срок выполнения этих действий 24 часа (сутки).

Характерной чертой прокурорского надзора за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия является наличие специального заключительного этапа — проверки соблюдения законов по окончательному расследованию делу. Прокурорский надзор, осуществляемый параллельно с производством расследования, позволяет непосредственно в ходе следствия предупреждать и исправлять противоречащие или несоответствующие закону действия и решения следователя. На заключительном этапе надзора прокурор оценивает законность произведенного расследования и его результаты.

Согласно закону (ст. 199 УПК) предварительное расследование заканчивается составлением обвинительного заключения, либо постановлением о направлении дела в суд для рассмотрения вопроса о применении принудительных мер медицинского характера, либо постановлением о прекращении дела. В первых двух случаях следователь направляет прокурору уголовное дело (ст. ст. 207, 406 УПК), в третьем случае — копию постановления о прекращении дела, а если требуется его согласие на прекращение, — то и само дело. С момента поступления этих материалов к прокурору и начинается заключительная часть прокурорского надзора за исполнением законов органами расследования.

Задачи прокурора по делу, поступившему к нему с обвинительным заключением, детально сформулированы в законе (ст. 213 УПК). Прокурор обязан изучить все материалы уголовного дела, учесть и оценить установленные по делу доказательства в совокупности, проверить полноту, всесторонность и объективность произведенного расследования, соответствие обвинительного заключения материалами дела и требованиям закона, правильность квалификации содеянного, доказанность обвинения, соблюдение всех иных требований закона. Очевидно, что эти задачи отличаются от задач текущего прокурорского надзора. Их осуществлением обеспечивается цельность и завершенность прокурорского надзора за исполнением законов органами следствия.

Утверждая обвинительное заключение, прокурор фиксирует свой вывод о законности проведенного расследования и обоснованности выводов следователя. Если прокурор устанавливает какое-либо нарушение требований закона, он в зависимости от характера нарушения принимает следующие меры: возвращает дело органу дознания или следователю со своими письменными указаниями о производстве дополнительного расследования; прекращает дело, составив о том постановление в соответствии с требованиями закона; возвращает дело органу дознания или следователю для пересоставления обвинительного заключения; составляет новое обвинительное заключение, а ранее составленное из дела изымает и возвращает с указанием обнаруженных неправильностей; изменяет обвинение при утверждении обвинительного заключения; изменяет или избирает вновь меру пресечения обвиняемому (ст. ст. 214, 215, 216 УПК).

Содержанием заключительной части прокурорского надзора за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия является не только рассмотрение уголовных дел, поступивших к прокурору с обвинительным заключением, но и проверка соблюдения требований закона по всем законченным уголовным делам. Так, постановление о направлении дела в суд для рассмотрения вопроса о применении принудительных мер медицинского характера направляется вместе с делом прокурору, который при согласии с постановлением передает дело в суд, а при несогласии возвращает дело для производства дополнительного расследования (ст. 406 УПК). Что касается прекращенных дел, то закон не

требует направления их прокурору и предусматривает лишь направление ему копии постановления о прекращении дела и право прокурора отменить такое постановление следователя (ч. 3 ст. 209, ч. 1 ст. 210 УПК).

Ни в том, ни в другом случае закон не раскрывает объема задач прокурора, как это делается в отношении уголовных дел с обвинительным заключением. Однако нет сомнений, что при рассмотрении прекращенных дел, а также дел, которые закончены составлением постановления о направлении дела в суд для рассмотрения вопроса о применении принудительных мер медицинского характера, прокурор должен в полном объеме проверить соблюдение требований закона (ч. 2 ст. 20 Основ уголовного судопроизводства, п. 2 ст. 29 Закона о прокуратуре СССР).

Одной из важных гарантий реализации принципа социалистической законности в деятельности следователя является судебный контроль, осуществляемый по уголовным делам, направленным в суд. Так, в стадии предания обвиняемого суду подлежат выяснению вопросы соблюдения требований уголовно-процессуального и уголовного закона при возбуждении дела и производстве предварительного следствия (ст. 222 УПК). В случае существенного нарушения уголовно-процессуального закона, а также в иных предусмотренных законом случаях, так или иначе связанных с ненадлежащим исполнением закона, суд в распорядительном заседании возвращает дело для дополнительного расследования (ст. 232 УПК); аналогично поступает суд и во время судебного разбирательства (ст. 258 УПК).

В случае неприятия при производстве расследования мер, обеспечивающих возмещение материального ущерба, причиненного преступлением, и возможную конфискацию имущества, если такие меры не могут быть приняты непосредственно судом, судья или суд в распорядительном заседании обязывает следователя принять необходимые меры обеспечения (ст. 233 УПК).

В стадии предания суду проверяется также, правильно ли избрана мера пресечения в отношении обвиняемого. Причем в случае необходимости мера пресечения может быть отменена или изменена как в стадии предания суду, так и во время судебного разбирательства (ст. ст. 230, 260 УПК).

Суд вправе частным определением обратить внимание соответствующих должностных лиц на нарушения, допущенные при производстве дознания и предварительного следствия (ч. 3 ст. 321, ст. 355 УПК).

Рассмотренные выше гарантии реализации принципа социалистической законности в деятельности следователя служат одновременно гарантиями реализации и всех других принципов деятельности следователя, поскольку они являются правовыми требованиями и, будучи закреплены в нормах закона, подлежат неукоснительному соблюдению.

## § 2. Принцип публичности

Принцип публичности в деятельности следователя заключается в том, что следователь обязан в пределах своей компетенции возбудить уголовное дело в каждом случае обнаружения признаков преступления и принять предусмотренные законом меры к установлению события преступления, лиц, виновных в его совершении, и привлечению их к ответственности в соответствии с законом (ст. 3 Основ уголовного судопроизводства). Это требование является выражением в деятельности следователя общепроцессуального принципа публичности, суть которого в том, что государство возлагает реагирование на факты совершения преступлений, осуществление уголовно-процессуальной деятельности по этим фактам на такие органы, как суд, прокуратура, следователь, органы дознания. Эти органы действуют в публичных интересах. Так, в силу возложенных законом обязанностей следователь должен при наличии к тому поводов и оснований, указанных в законе, возбудить уголовное дело и провести предварительное следствие независимо от желания лица, пострадавшего от преступления.

Принцип публичности уголовного процесса вытекает из сущности Советского государства, которое, выражая волю народа, призвано охранять от преступных посягательств общественный строй СССР, его политическую и экономическую систему, социально-экономические, политические и личные права и свободы граждан, права и законные интересы государственных предприятий, учреждений и организаций, колхозов, кооперативных и иных общественных организаций. Именно поэтому госу-

дарство берет на себя обеспечение необходимого реагирования на факты преступного поведения. Суть такого реагирования выражена в задачах уголовного судопроизводства и имеет своей конечной целью применение к виновному мер воздействия в соответствии с уголовным законом.

Как было отмечено, в случае совершения преступления должно быть возбуждено уголовное дело и приняты все необходимые меры для выполнения задач уголовного судопроизводства. Но в определенных случаях закон допускает направление материалов в отношении виновных лиц для принятия мер общественного воздействия без возбуждения уголовного дела (ст. 10 УПК). Здесь нет отступления от принципа публичности, поскольку государство, опять-таки по своей инициативе, обеспечивает реагирование на совершенное преступление в соответствии с уголовным законом. Такое реагирование обеспечивается, правда, своеобразным способом, но оно предусмотрено уголовно-процессуальным законом и допускается исключительно лишь в том случае, прямо указанном в законе, когда нет необходимости в применении общего порядка производства по факту преступления.

Закон предусматривает особый порядок возбуждения уголовного дела и производства по нему о преступлениях, предусмотренных ст. 112, ч. 1 ст. 130 и ст. 131 УК. Дела о таких преступлениях возбуждаются не иначе как по жалобе потерпевшего и подлежат прекращению в случае примирения с обвиняемым. По таким преступлениям предварительное расследование по общему правилу не проводится. Оно проводится лишь в тех случаях, когда это признают необходимым суд или прокурор. Дела о преступлениях, предусмотренных ч. 1 ст. 117 и ст. 141 УК, тоже возбуждаются не иначе как по жалобе потерпевшего, но прекращению за примирением потерпевшего с обвиняемым не подлежат. Производство по этим делам ведется в общем порядке.

Своеобразный порядок возбуждения уголовных дел по перечисленным преступлениям предопределен не какими-то субъективными соображениями, идущими вразрез с принципом публичности, а особенностью деяний, о которых идет речь. Такого рода деяния признаются общественно опасными, т. е. приобретают публичный характер, лишь в том случае, если это считает необходимым потерпевший.

Если же дело о таком преступлении имеет особое общественное значение или потерпевший в силу беспомощного состояния, зависимости от обвиняемого или по иным причинам не в состоянии защищать свои права и законные интересы, прокурор вправе возбудить уголовное дело и при отсутствии жалобы потерпевшего. Дело, возбужденное прокурором, направляется для производства предварительного расследования и прекращению за примирением потерпевшего с обвиняемым не подлежит (ч. 3 ст. 27 УПК).

В силу действия принципа публичности следователь при наличии указанных в законе поводов и оснований обязан не только возбудить уголовное дело, но и принять все необходимые меры к установлению события преступления, лиц, виновных в совершении преступления, и привлечению их к ответственности. Таким образом, публичность в деятельности следователя имеет четко выраженную направленность на обеспечение неотвратимости ответственности каждого совершившего преступление, она предполагает проявление следователем инициативы, активности, целеустремленности и решительности при проведении следствия.

Принцип публичности конкретизирован в нормах, обязывающих следователя действовать определенным образом. Для примера назовем нормы, регламентирующие возбуждение уголовного дела (ст. ст. 109, 112, 114, 115), соби́рание и оценку доказательств (ст. ст. 68, 70, 79, 84—86), привлечение лица в качестве обвиняемого (ст. ст. 143, 144, 148), розыск обвиняемого (ст. 196), окончание следствия (ст. ст. 199, 205, 207, 209).

Деятельность следователя не теряет публично-правового характера и тогда, когда она осуществляется в порядке реализации права совершить те или иные действия. Следователь обязан использовать все предусмотренные законом меры для привлечения к ответственности виновных.

Гарантиями реализации принципа публичности в деятельности следователя являются контроль начальника следственного отдела, свобода обжалования решений следователя, и в частности решений об отказе в возбуждении уголовного дела или о прекращении дела, прокурорский надзор, судебный контроль.

В случае неосновательности отказа в возбуждении уголовного дела или его прекращения прокурор отменя-

ет постановление следователя (ч. 3 ст. 116, п. «д» ст. 211 УПК).

Если суд в стадии предания суду обнаружит основания для привлечения к уголовной ответственности по данному делу других лиц, он в распорядительном заседании выделяет материалы о них в отдельное производство и направляет их прокурору, а при невозможности выделить материалы — возвращает все дело для дополнительного расследования (п. 4 ст. 232 УПК).

Установив во время судебного разбирательства обстоятельства, указывающие на совершение подсудимым преступления, по которому обвинение ему ранее не было предъявлено, либо на совершение преступления лицом, не привлеченным к уголовной ответственности, суд возбуждает уголовное дело и направляет его с необходимыми материалами для производства предварительного расследования, а в случае, когда раздельное рассмотрение не представляется возможным, все дело должно быть возвращено для производства дополнительного расследования (ст. ст. 255, 256). Причем данные предписания имеют силу и в том случае, когда в отношении лица имеется неотмененное постановление органа дознания, следователя, прокурора о прекращении дела по тому же обвинению (п. 10 ст. 5 УПК).

### **§ 3. Осуществление предварительного следствия на началах равенства граждан перед законом**

Одной из важнейших черт социалистической демократии является равенство граждан перед законом независимо от происхождения, социального и имущественного положения, расовой и национальной принадлежности, пола, образования, языка, отношения к религии, рода и характера занятий, места жительства и других обстоятельств. Равноправие граждан обеспечивается во всех областях социальной жизни (ст. 34 Конституции СССР), в том числе и при осуществлении судопроизводства.

В Конституции СССР и уголовно-процессуальном законодательстве принцип равноправия граждан конкретизирован применительно к правосудию: правосудие по уголовным делам осуществляется на началах равенства граждан перед законом и судом (ст. 156 Конституции, ст. 8 Основ уголовного судопроизводства, ст. 14 УПК).

В юридической литературе справедливо отмечалось, что подобная формулировка не означает, что возбуждение и предварительное расследование уголовных дел осуществляются на иных началах. Тем не менее представляется недостаточным лишь воспроизведение в отраслевом законодательстве конституционной нормы об осуществлении правосудия на началах равенства граждан перед законом и судом. В целях конкретизации и наиболее полного закрепления этого принципа в уголовном судопроизводстве целесообразно, на наш взгляд, закрепить в числе общих норм Основ уголовного судопроизводства и УПК правило о равенстве граждан перед законом при осуществлении не только правосудия, но и всего производства по уголовным делам.

Установленный нашим законодательством особый порядок привлечения к уголовной ответственности и ареста депутатов Верховного Совета СССР, Верховных Советов союзных и автономных республик, депутатов местных Советов и судей не создает им «каких-либо привилегий, позволяющих безнаказанно нарушать нормы закона. Он представляет только одну из необходимых гарантий осуществления ими своих депутатских или судебных полномочий»<sup>4</sup>.

Не являются отклонением от положения о равноправии граждан перед законом и установленные в уголовно-процессуальном праве некоторые особенности правового положения отдельных участников предварительного расследования (различие объема прав и обязанностей в зависимости от роли и участия в процессе, предоставление некоторым категориям обвиняемых права иметь защитника с момента предъявления обвинения, а не с момента окончания предварительного следствия, право участия в судопроизводстве на национальном языке и др.), поскольку они закономерно вытекают из специфики правоотношений, в которые вовлекаются эти участники процесса, и имеют своей целью не дискриминацию, а, напротив, создание благоприятных предпосылок для обеспечения их законных интересов.

#### § 4. Национальный язык производства

Предварительное расследование, как и все уголовное судопроизводство, ведется на языке союзной или автономной республики, автономной области, автономного

округа или на языке большинства населения данной местности. Участвующим в деле лицам, не владеющим языком, на котором ведется расследование, обеспечивается право делать заявления, давать показания и заявлять ходатайства на родном языке, пользоваться услугами переводчика. Следственные документы вручаются обвиняемому в переводе на его родной язык или на другой язык, которым он владеет (ст. 159 Конституции СССР, ст. 11 Основ, ст. 17 УПК).

Данные положения в совокупности составляют содержание принципа национального языка судопроизводства. Ведущим началом при определении языка, на котором должно вестись производство по делу, является национальная принадлежность большинства населения данной местности (а не национальная принадлежность обвиняемого или потерпевшего). Очевидно, что следователь должен свободно владеть языком, на котором ведется производство. Следователь, не знающий или плохо знающий этот язык, не в состоянии обеспечить последовательное осуществление принципа национального языка судопроизводства. Поэтому знание языка судопроизводства — непереносимое условие осуществления профессиональных обязанностей следователя.

Вступая в процессуальные отношения с участниками предварительного расследования, следователь должен убедиться в том, что каждый из них владеет языком, на котором проводится предварительное следствие или конкретное следственное действие, причем в объеме, позволяющем правильно усвоить смысл и содержание следственного действия или документа, правильно передать следователю сведения, которыми он располагает. Обвиняемый (подозреваемый) должен владеть языком настолько свободно, чтобы суметь составить достаточно четкое представление по всем вопросам, входящим в предмет доказывания, понять предоставленные ему права и пользоваться ими.

Право участвующих в деле лиц делать заявления, давать показания и заявлять ходатайства на родном языке, а также пользоваться помощью переводчика призвано обеспечить законный интерес участника процесса не только понимать сказанное другими участниками, но и быть верно понятым.

Отказ участника предварительного следствия от переводчика сам по себе не снимает со следователя обя-

занности удостовериться, действительно ли свободно он владеет языком, на котором ведется расследование. Если у следователя есть основания сомневаться в обоснованности отказа от переводчика, он должен обеспечить участие переводчика.

Забываясь о реальном обеспечении принципа национального языка судопроизводства, государство берет на себя возмещение расходов, связанных с участием переводчика в уголовном процессе (ст. ст. 106, 107 УПК).

Нарушение требований принципа национального языка судопроизводства представляет существенное нарушение уголовно-процессуального закона и служит основанием для возвращения дела на дополнительное расследование.

По уголовному делу К. и других Военная коллегия Верховного Суда СССР установила, что хотя К. на предварительном следствии и заявил о знании русского языка, однако оно было достаточным лишь для разговора о простых вещах, но не для понимания разъясняемых ему прав, дачи показаний, ознакомления с текстом обвинительного заключения. При таких обстоятельствах вывод суда о недостаточном знании К., грузином по национальности, русского языка и необходимости ознакомления его со всеми материалами дела с участием переводчика Военная коллегия признала правильным<sup>5</sup>.

К числу следственных документов, которые вручаются обвиняемому в переводе на язык, которым он владеет, относится и обвинительное заключение. Хотя следователь сам не вручает обвиняемому обвинительное заключение, но он должен принять меры к его переводу.

Если при производстве допроса или иного следственного действия участвует лицо, не владеющее языком, на котором ведется расследование, следователь обязан пригласить переводчика и разъяснить ему его обязанности (ст. 134 УПК). Следует подчеркнуть, что возможность пользоваться услугами переводчика обеспечивается не только обвиняемому, подозреваемому, потерпевшему, гражданскому истцу и гражданскому ответчику, но и их представителям, защитнику и иным лицам, участвующим в следственных действиях (специалисту, эксперту, свидетелю, опознаваемому, лицу, у которого проводится обыск или наложение ареста на имущество, и т. д.).

Недопустимо выполнение функций переводчика следователем, защитником, родственником участника рас-

следования или иным лицом, которое может быть заинтересовано в исходе дела (ст. ст. 59, 66 УПК).

На предварительном следствии переводчик назначается следователем. О допуске (назначении) переводчика не требуется вынесения специального постановления (исключение составляет УПК Литовской ССР). Решение об этом выражается в самом факте участия переводчика. Следует, однако, подчеркнуть, что следователь должен предварительно выяснить, нет ли оснований для отвода переводчика. Переводчик обязан явиться по вызову и выполнить полно и точно порученный ему перевод. При уклонении лица, назначенного переводчиком, от явки или от исполнения своих обязанностей к нему могут быть применены меры общественного воздействия или на него судом может быть наложено денежное взыскание в размере до десяти рублей (ст. 57 УПК).

В практике бывают случаи, когда свидетели, потерпевшие, обвиняемые и другие участники предварительного следствия не владеют языком, на котором ведется судопроизводство. В подобных случаях следствие может производиться на языке, которым владеют все участники процесса (включая следователя, прокурора, судей). Это не только не влечет какого-либо нарушения прав и интересов участников процесса, но, напротив соответствует их интересам, облегчает установление истины и справедливое разрешение дела.

В законе нет прямого указания на возможность подобной практики, правомерность ее вытекает из самой сути принципа национального языка уголовного судопроизводства.

Следственные действия, выполняемые следователем непосредственно или в порядке отдельного поручения на территории другой союзной или автономной республики, могут быть осуществлены на языке места основного производства по делу, если допрашиваемое лицо или участвующие в производстве иного следственного действия лица знают этот язык. В противном случае должен быть приглашен переводчик.

Принцип национального языка делает уголовное судопроизводство доступным для граждан и обеспечивает тем самым его воспитательный эффект, а участникам процесса, не владеющим языком, на котором он ведется, — реальную возможность осуществлять свои права и защищать свои интересы. Этот принцип, кроме того, со-

действует всестороннему, полному и объективному исследованию обстоятельств дела и правильному разрешению уголовного дела.

### **§ 5. Неприкосновенность личности, жилища, личной жизни, тайны переписки, телефонных переговоров и телеграфных сообщений**

Свобода личности — одно из величайших достояний социалистического общества. Поэтому рассматриваемый принцип имеет политический характер и закреплен в Конституции СССР (ст. ст. 54, 55, 56).

Провозглашая этот принцип в качестве общего правила, законодатель учитывает одновременно неизбежность применения в определенных случаях таких мер принуждения, которые в известной степени затрагивают свободу личности. Такое ограничение допускается лишь в отношении отдельных лиц, грубо нарушающих правила социалистического общежития. Принцип неприкосновенности личности заключается в том, что никто не может быть подвергнут ограничению в осуществлении гарантированных Конституцией свобод иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом. Так, неприкосновенность личности означает, что никто не может быть подвергнут аресту иначе как на основании судебного решения или с санкции прокурора (ст. 54 Конституции СССР, ст. 6 Основ, ст. 11 УПК).

Неприкосновенность жилища гарантируется Конституцией СССР: никто не имеет права без законного основания войти в жилище против воли проживающих в нем лиц (ст. 55 Конституции СССР).

Охраняются законом личная жизнь граждан, тайна переписки, телефонных переговоров и телеграфных сообщений (ст. 56 Конституции СССР).

Рассматриваемый принцип имеет чрезвычайно важное значение не только для граждан, но и для органов государства, уполномоченных применять меры принуждения. Так, следовательно вправе применить меры принуждения лишь на основаниях и в порядке, указанных в законе. Даже при наличии оснований, указанных в законе, для того чтобы применить меру пресечения в виде заключения под стражу, произвести обыск, наложить арест на имущество, на почтово-телеграфную корреспонденцию и

произвести выемку ее в почтовых учреждениях, необходимо вынести мотивированное постановление, которое должно быть санкционировано прокурором.

В случаях, не терпящих отлагательства, следователь вправе задержать лицо, подозреваемое в совершении преступления, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы, а также произвести обыск и без санкции прокурора. Но в этих случаях он обязан в течение 24 часов (при обыске — в течение суток) уведомить прокурора о произведенном задержании либо обыске (ч. 6 ст. 127, ч. 3 ст. 168 УПК).

Законом установлен ряд других гарантий неприкосновенности личности. Так, мера пресечения в виде заключения под стражу может быть, по общему правилу, применена в отношении обвиняемого и лишь в исключительных случаях в отношении подозреваемого, причем в случае применения меры пресечения к подозреваемому обвинение должно быть предъявлено не позднее десяти суток с момента применения меры пресечения. Если в этот срок обвинение не будет предъявлено, мера пресечения отменяется (ст. ст. 89 и 90 УПК).

Заключение под стражу в качестве меры пресечения применяется по делам о преступлениях, за которые законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше одного года. По делам о преступлениях, за которые законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок не свыше одного года, применение указанной меры допускается лишь в исключительных случаях (ст. 34 Основ, ст. 96 УПК).

Помещение в лечебно-психиатрическое учреждение обвиняемого или подозреваемого, не содержащегося под стражей, для стационарного наблюдения в связи с производством судебно-медицинской или судебно-психиатрической экспертизы возможно только с санкции прокурора (ст. 188 УПК).

Незаконное лишение свободы, заведомо незаконный арест или задержание являются уголовно наказуемыми деяниями (ст. ст. 126, 178 УК).

Следователь обязан принимать меры к тому, чтобы не были оглашены выявленные при обыске и выемке обстоятельства интимной жизни лица, занимающего помещение, или других лиц (ч. 5 ст. 170 УПК). Эта норма закона служит важной правовой гарантией охраны личной жизни граждан. В юридической литературе справед-

ливо отмечалось, что обстоятельства интимной жизни граждан могут быть выявлены не только при обыске и выемке, но и при производстве других следственных действий<sup>6</sup>. Естественно, что следователь и в этих случаях должен принимать меры, обеспечивающие неразглашение указанных обстоятельств. Более того, конституционному положению о том, что личная жизнь охраняется законом, в большей степени соответствовала бы обязанность следвателя принимать меры к тому, чтобы не были оглашены любые обстоятельства личной жизни, выявленные при производстве следственных действий (а не только интимные), если они не являются предметом расследования и их оглашение не является необходимым.

### § 6. Всестороннее, полное и объективное исследование обстоятельств дела

В соответствии со ст. 14 Основ уголовного судопроизводства (ст. 20 УПК) следователь обязан принять все предусмотренные законом меры для всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела, выявить как уличающие, так и оправдывающие обвиняемого, а также отягчающие и смягчающие его вину обстоятельства.

Принцип всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела обеспечивает истинное и достоверное знание об обстоятельствах совершения преступления, позволяющее правильно разрешить уголовное дело. Любое отклонение от данного принципа оставляет исследователя на уровне вероятного знания и, следовательно, не гарантирует правильного разрешения уголовного дела.

В качестве принципа в теории уголовного процесса иногда рассматривается требование установления объективной истины. Но объективная истина — это конечная цель функции исследования обстоятельств дела. Понятие «объективная истина» характеризует определенное явление, а именно: соответствие достигнутого знания объективной действительности. Но оно не характеризует способ достижения данной цели, образ действий исследователя. Между тем принципы процесса характеризуют способ действий. Поэтому правильнее, на наш взгляд,

рассматривать в качестве принципа требование всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств дела.

Соотношение рассматриваемых понятий — это соотношение цели и путей ее достижения. Подчеркивая, что «не только результат исследования, но и ведущий к нему путь должен быть истинным», К. Маркс четко проводит различие между этими понятиями<sup>7</sup>.

Из приведенных слов К. Маркса вытекает, что взаимосвязь между рассматриваемыми понятиями ни в коей мере не дает оснований для смешения их, подмены одного другим: цель не может рассматриваться в качестве принципа (пути достижения), а принцип действия — в качестве цели. На это обращал внимание и В. И. Ленин. «Основные положения и цели, — указывал он, — две разные вещи...»<sup>8</sup>

Полнота исследования обстоятельств дела предполагает исследование всех обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения, всесторонность — тщательную проверку всех возможных в данном случае предположений относительно каждого обстоятельства.

Предварительное следствие является односторонним или неполным, когда остаются невыясненными такие обстоятельства, установление которых могло иметь существенное значение для разрешения дела. Оно во всяком случае не может быть признано всесторонним и полным, когда по делу не были допрошены лица, чьи показания имеют существенное значение для дела, не была проведена экспертиза, когда ее проведение по закону является обязательным, не были истребованы документы или вещественные доказательства, имеющие существенное значение, не были исследованы обстоятельства, указанные в определении суда, передавшего дело для дополнительного расследования, не установлены с достаточной полнотой данные о личности обвиняемого (ст. 343 УПК).

Объективность исследования обстоятельств дела — это беспристрастные, лишенные какого бы то ни было предубеждения и предвзятости исследование и оценка всех обстоятельств, имеющих значение для дела, тщательное выяснение и проверка обстоятельств как уличающих лицо или отягчающих его ответственность, так и оправдывающих или смягчающих его ответственность.

Объективность обязывает следователя руководствоваться только интересами установления истины по делу, не допускать предвзятости, «натяжек», обвинительного уклона при оценке доказательств и принятии процессуальных решений.

Все собранные по делу доказательства подлежат тщательной, всесторонней и объективной проверке со стороны следователя. Никакие доказательства не имеют для него заранее установленной силы. Он оценивает их по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном рассмотрении всех обстоятельств дела в их совокупности, руководствуясь законом и социалистическим правосознанием.

Показания обвиняемого, как и любое иное доказательство, оцениваются в сопоставлении с другими доказательствами. Тщательной проверке подлежит как отрицание, так и признание обвиняемым своей вины. По закону (ч. 2 ст. 77 УПК) признание обвиняемым своей вины может быть положено в основу обвинения лишь в том случае, если оно нашло подтверждение совокупностью имеющихся по делу доказательств.

В ст. 14 Основ содержится требование объективного исследования обстоятельств дела. Но следователь, а равно суд, прокурор, лицо, производящее дознание, не только исследуют обстоятельства дела, но и принимают важные решения, в том числе по вопросам виновности и ответственности. Естественно, что от объективности лица (органа), принимающего решение, во многом зависит выполнение задач уголовного судопроизводства. Поэтому закон (ст. 17 Основ), предписывая суду, прокурору, следователю и лицу, производящему дознание, оценивать доказательства по своему внутреннему убеждению, обязывает их основывать его на всестороннем, полном и объективном рассмотрении всех обстоятельств дела в их совокупности и руководствоваться законом и социалистическим правосознанием. Именно в этой норме в наиболее общем виде выражено требование объективности в деятельности лица (органа), осуществляющего производство по уголовному делу, в том числе следователя.

Требование объективности в относительно широком плане выражено также в ч. 2 ст. 26 УПК, где сказано об «объективности исследования и разрешения дела».

Всесторонность, полнота и объективность исследования обстоятельств дела — одинаково важные и взаимо-

связанные элементы данного принципа. Только в их единстве раскрывается полностью содержание этого принципа и обеспечивается установление объективной истины.

Действующее уголовно-процессуальное законодательство содержит систему правовых гарантий этого принципа. В качестве таковых следует рассматривать и большинство принципов деятельности следователя, и такие общие гарантии их реализации, как процессуальный контроль, прокурорский надзор, судебный контроль, институты защиты, обжалования и др. Однако в законе имеются и другие установления, специально призванные обеспечить всесторонность, полноту и объективность исследования обстоятельств дела. Назовем наиболее важные из них.

Следователь не может принимать участия в производстве по уголовному делу и подлежит отводу, если он лично, прямо или косвенно, заинтересован в этом деле (ст. 23 УПК). При наличии указанных в законе (ст. 59 УПК) оснований для отвода следователь обязан устраниваться от участия в деле. По этим же основаниям ему может быть заявлен отвод заинтересованным участником расследования или его представителем, в том числе и защитником. Вопрос об отводе следователя разрешается прокурором (ст. ст. 64, 130 УПК). Закон предусматривает также основания и порядок отвода переводчика, специалиста, эксперта (ст. ст. 66—67 УПК); запрещает домогаться показаний обвиняемого путем насилия, угроз и иных незаконных мер (ч. 3 ст. 20 УПК). При допросе запрещается задавать наводящие вопросы (ч. 5 ст. 158 УПК).

Закон запрещает допрашивать в качестве свидетеля лицо, которое в силу своих физических или психических недостатков не способно правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для дела, и давать о них правильные показания (ч. 2 ст. 72 УПК). Это правило обязывает следователя при наличии к тому оснований критически оценить способность свидетеля правильно воспринимать обстановку и давать показания. В случае необходимости для выяснения этого вопроса может быть назначена судебно-медицинская экспертиза.

Важной гарантией реализации принципа всесторонности, полноты и объективности исследования обстоя-

тельств дела является обязательное участие не менее двух понятых при проведении большинства следственных действий, направленных на обнаружение и закрепление доказательств, осмотра, обыска, выемки, освидетельствования, предъявления для опознания, следственного эксперимента, причем в качестве понятых могут быть вызваны любые незаинтересованные в деле граждане (ст. 135 УПК). Присутствие понятых служит определенной гарантией против возможных ошибок следователя при восприятии предметов или явлений, нарушений порядка проведения следственного действия, неправильного отражения в протоколе содержания и результатов такого действия и необоснованных заявлений заинтересованных лиц относительно хода и результатов его. В случае необходимости понятые могут быть допрошены на предварительном следствии и в суде относительно порядка, содержания и результатов следственного действия, в котором они участвовали.

Законом предписывается производить обыск и выемку в присутствии заинтересованных лиц. При этом им предоставляется право (оно должно быть им разъяснено следователем) присутствовать при всех действиях следователя и делать заявления по поводу этих действий, подлежащих занесению в протокол (чч. 2—4 ст. 169 УПК).

Правовыми гарантиями всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств дела служат также правила о применении к обвиняемому меры пресечения, чтобы помешать ему воспрепятствовать установлению истины (ст. 89 УПК); обязанности удовлетворения ходатайств, имеющих значение для уголовного дела (ст. 131 УПК); возможности производства предварительного следствия не только по месту совершения преступления, но и по месту обнаружения его, а также по месту нахождения подозреваемого, обвиняемого или большинства свидетелей в целях обеспечения наибольшей объективности и полноты расследования (ч. 1 ст. 132 УПК); возможности продления срока следствия (ст. 133 УПК); протоколировании всех следственных действий (ст. ст. 141, 151 УПК); вынесении постановлений при принятии решений по основным вопросам следствия и обязательности их мотивирования (ст. ст. 112, 113, 136, 137, 138, 143, 153, 167, 168, 174, 175 и др. УПК).

При задержании лица, подозреваемого в совершении тяжкого преступления, уведомление семьи производится только в том случае, если это не будет препятствовать установлению истины по уголовному делу (это правило не распространяется на несовершеннолетних). Лица, задержанные по подозрению в совершении одного и того же преступления, по письменному указанию следователя содержатся раздельно (ст. ст. 5, 9 Положения о порядке кратковременного задержания).

Свидания с родственниками и иными лицами предоставляются задержанным по подозрению в совершении преступления только с письменного разрешения следователя, в производстве которого находятся материалы о задержании. Жалобы и заявления задержанных, содержащие сведения, сообщение которых может помешать установлению истины по уголовному делу, по решению следователя не направляются по принадлежности (ст. ст. 12, 13 Положения о порядке кратковременного задержания).

Если обвиняемый (подозреваемый) содержится под стражей, следователь вправе запретить свидания с родственниками, передачу и получение корреспонденции, привлечение его к труду, совместное содержание с другими арестованными (ст. ст. 7, 8 12, 13 Положения о предварительном заключении под стражу).

Выделение материалов из уголовного дела допускается только в случаях, вызываемых необходимостью, если это не отразится — подчеркивает законодатель — на всесторонности, полноте и объективности исследования и разрешения дела (ст. 26 УПК).

В обвинительном заключении следователь обязан указать доказательства, которые подтверждают наличие преступления и виновность обвиняемого, обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность обвиняемого, доводы, приводимые обвиняемым в свою защиту, и результаты проверки этих доводов (ч. 2 ст. 205 УПК).

К сожалению, действующее законодательство не содержит подобного указания относительно постановления о прекращении уголовного дела по нереабилитирующему основанию. Общее правило составлять о прекращении дела мотивированное постановление, в котором излагается сущность дела и основания прекращения (ч. 1 ст. 209 УПК), хотя его можно толковать именно в соответствии с изложенным тре-

бованием ст. 205 УПК, не является достаточно четким и не в полной мере ориентирует следователя на полное и объективное изложение в постановлении существенных обстоятельств дела, в том числе данных, характеризующих личность обвиняемого.

Следователь не вправе прекратить дело за истечением сроков давности, вследствие акта амнистии либо ввиду помилования, если обвиняемый против этого возражает (ч. 3 ст. 5 УПК).

В случае несоблюдения следователем требований закона о всесторонности, полноте и объективности исследования обстоятельств дела прокурор или суд возвращают дело для дополнительного расследования, а если оно прекращено, то прокурор отменяет постановление следователя о прекращении дела (п. 3 ст. 213, п. 2 ст. 214, ч. 1 ст. 210, ст. ст. 232, 258 УПК). Односторонность, неполнота или необъективность предварительного следствия служат одним из оснований к отмене или изменению приговора в кассационном порядке (ст. 342 УПК).

Проведенное выборочное изучение уголовных дел, возвращенных прокурором или судом для дополнительного расследования, а также уголовных дел, по которым прокурором были отменены постановления о прекращении уголовных дел, показало, что в подавляющем большинстве случаев это было связано с неполнотой следствия<sup>9</sup>. Неполнота предварительного следствия выражалась преимущественно в том, что не выяснялись обстоятельства, существенные для квалификации преступления (по 30,5% дел), не проверялись все возможные версии об обстоятельствах преступления (26%), не установлены все преступные действия обвиняемого (22,4%), неполно проверены доводы обвиняемого о невинности или другие существенные обстоятельства, смягчающие его ответственность (20,7%). Изучение уголовных дел о хищении государственного или общественного имущества, возвращенных для дополнительного расследования, показало, что по 77% дел причиной (или одной из причин) возвращения на дополнительное расследование была неполнота следствия, в том числе исследованы не все эпизоды хищения (52,9%), не выявлены причины образования недостачи или излишков (35,6%).

Иногда следователи недостаточно объективны при оценке доказательств и принятии решений по делу. Характерно, например, что по делам, направляемым в суд,

чаще допускается необоснованное усиление обвинения (из числа изученных дел, возвращенных для дополнительного расследования, по 14% дел отмечено неосновательное отягчение вины, а по 5% — смягчение ее), тогда как по делам, прекращенным следователями, наблюдается необоснованное смягчение вины (по 38% изученных дел).

Обращает на себя внимание тот факт, что 25% изученных дел, по которым постановления о прекращении были отменены, после дополнительного расследования направлены в суд с обвинительным заключением; по некоторым делам фабула обвинения изменена в сторону отягчения либо в сторону смягчения ответственности (25%), выявлены новые участники преступления либо иная роль в совершении преступления, получены новые доказательства по делу (36%).

Приведенные данные свидетельствуют об известной распространенности случаев преждевременного и необоснованного прекращения дел в стадии предварительного расследования. Кроме того, они прямо указывают на то, что односторонность, неполнота и необъективность при производстве расследования ведут к другим нарушениям законности, выражающимся в необоснованном прекращении дел, неосновательном отягчении либо смягчении вины, неполном раскрытии преступлений, неустановлении всех обстоятельств совершения преступления. Показательны в этом отношении результаты дополнительного расследования дел, направленных прокурору с обвинительным заключением. Из числа изученных уголовных дел, возвращенных судом и прокурором для дополнительного расследования, 11% прекращены по различным основаниям, по 4,5% прекращено уголовное преследование в отношении отдельных обвиняемых, по 2,6% — дела прекращены в части отдельных эпизодов, по 22,7% — фабула обвинения изменена в сторону отягчения ответственности, а по 10% дел — в сторону смягчения ее, по 6,1% дел выявлены новые участники преступления, по 7,1% дел выявлена иная роль участников преступления, по 16% дел квалификация действий обвиняемого изменилась на более тяжкую, а по 39% — на менее тяжкую, по 46,7% дел получены новые доказательства.

## § 7. Обеспечение прав и законных интересов участников предварительного следствия

Конституция СССР провозглашает, что уважение личности, охрана прав и свобод граждан — обязанность всех государственных органов, общественных организаций и должностных лиц (ст. 57). В уголовно-процессуальном законодательстве эта обязанность конкретизирована в ряде общих и частных требований.

Статья 27 Основ уголовного судопроизводства (ст. 58 УПК) гласит: суд, прокурор, следователь и лицо, производящее дознание, обязаны разъяснить участвующим в деле лицам их права и обеспечить возможность осуществления этих прав.

Рассматриваемый принцип действует в отношении всех лиц, участвующих в уголовном процессе (в том числе свидетелей, понятых, переводчиков, специалистов, экспертов, лиц, у которых проводится обыск, лиц, предъявляемых для опознания или участвующих в нем, и т. д.).

Уголовно-процессуальное законодательство предусматривает ряд правовых гарантий, направленных на обеспечение прав и законных интересов участников процесса. В обобщенной форме их можно представить в виде групп нормативных предписаний, обязывающих следователя: 1) обозначить положение (роль) лица в уголовном процессе; 2) информировать его об этом и разъяснить ему процессуальные права и обязанности; 3) применять меры принуждения и производить следственные действия, которые затрагивают права и законные интересы граждан, лишь при наличии предпосылок для этого и соблюдении условий, установленных законом; 4) принимать определенные меры по обеспечению прав и законных интересов участников расследования при применении мер принуждения и производстве следственных действий; 5) выполнять определенные процессуальные действия по обеспечению прав и законных интересов участников расследования на различных этапах его производства.

Рассмотрим каждую из перечисленных групп отдельно.

1. Необходимой предпосылкой реализации рассматриваемого принципа является четкое обозначение следователем процессуального положения каждого лица,

участвующего в уголовном деле. Во многих случаях закон не устанавливает для этого специальной формы, и решение следователя о вовлечении лица в процесс выражается в самом факте участия этого лица в процессуальном действии с последующим отражением этого факта в протоколе. Так вовлекаются в процесс свидетели, понятые, специалисты, переводчики, защитники, лица, у которых производится обыск или выемка, у которых отбираются образцы для сравнительного исследования, которые предъявляются для опознания, и некоторые другие. Вовлечению лица в судопроизводство по делу могут предшествовать определенные процессуальные действия, такие, например, как вызов повесткой для допроса в качестве свидетеля, участие в качестве специалиста либо переводчика, вынесение постановления о производстве обыска и т. д. Процессуальные права предоставляются с момента фактического вовлечения лица в процесс. С этого момента, естественно, возникает и обязанность следователя обеспечить возможность осуществления названных прав.

В ряде случаев, когда акт вовлечения лица в уголовный процесс имеет особо важное значение, закон устанавливает специальную форму — вынесение мотивированного постановления. Так вовлекаются в процесс потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик, обвиняемый и эксперт (соответственно ст. ст. 136—138, 143, 184 УПК), защитник, когда он допускается по постановлению прокурора с момента предъявления обвинения (ст. 47 УПК).

Специфичным по действующему закону является вовлечение лица в процесс в качестве подозреваемого. Как это вытекает из ст. 52 УПК, подозреваемый появляется в деле в результате либо задержания по подозрению в совершении преступления, либо применения меры пресечения до предъявления обвинения. Юридически это оформляется протоколом задержания (ст. 122 УПК) либо постановлением о применении меры пресечения в отношении лица, подозреваемого в совершении преступления (ст. 90 УПК).

Закон не требует обязательного вынесения постановления о применении задержания. Решение органа расследования косвенно выражается в факте применения данной меры и в протоколе задержания. Но в ряде случаев орган дознания, следователь или прокурор мо-

гут вынести постановление о задержании лица. Такой вывод следует из ч. 2 ст. 3 Положения о порядке кратковременного задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления<sup>10</sup>.

2. Важной гарантией обеспечения прав и законных интересов участников расследования является обязанность следователя информировать их о вовлечении в процесс и о предоставленных законом правах. Закон предписывает следователю делать это в отношении одних участников процесса путем непосредственного разъяснения перед выполнением следственного действия (понятых, переводчиков, обвиняемых, специалистов, педагогов, экспертов, законных представителей несовершеннолетнего свидетеля, потерпевшего, обвиняемого), в отношении других — путем уведомления их (или их представителей) о признании участником процесса с последующим разъяснением прав при допросе или явке (потерпевших, гражданских истцов), в отношении третьих — путем объявления соответствующего постановления с одновременным разъяснением прав (гражданских ответчиков или их представителей, обвиняемых).

Подозреваемый узнает о своем положении в деле из объявляемого ему протокола о задержании либо постановления о применении меры пресечения до предъявления обвинения. Права подозреваемому разъясняются: в случае его задержания — при задержании (ч. 3 ст. 10 Положения о порядке кратковременного задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления), а в случае применения меры пресечения — перед допросом, причем если избрана мера пресечения в виде заключения под стражу, то допрос производится немедленно. Если же произвести допрос немедленно не представляется возможным, подозреваемый должен быть допрошен не позднее 24 часов с момента задержания (чч. 2 и 3 ст. 123 УПК).

На следователя не возлагается каких-либо обязанностей в части обеспечения законных интересов свидетелей. Объясняется это недостаточной правовой урегулированностью прав и обязанностей свидетеля, на что справедливо обращали внимание участники состоявшейся в юридической печати дискуссии о правовом положении свидетелей<sup>11</sup>. В ходе дискуссии были выдвинуты ценные предложения по данному вопросу. Заслуживает, в частности, поддержки предложение предусмотреть в

УПК обязанность лица, производящего дознание, следователя, прокурора, суда в случае необходимости и с согласия самого свидетеля принимать меры, направленные на предотвращение возможного покушения на его жизнь, здоровье и ограждающие его имущество<sup>12</sup>. Не исключает возможности принятия таких мер и действующее законодательство.

3. Важную группу правовых гарантий обеспечения следователем прав и законных интересов участников расследования составляют нормы закона, устанавливающие основания и условия применения мер принуждения и выполнения следственных действий, затрагивающих в той или иной мере права и законные интересы граждан. Соблюдение этих норм позволяет следователю избежать неосновательного стеснения прав граждан.

Законом установлены, в частности, основания применения мер пресечения, задержания, привода, оговорены условия освобождения обвиняемого от должности, а также выполнения таких действий, как предъявление для опознания, выемка, обыск, наложение ареста на имущество, наложение ареста на почтово-телеграфную корреспонденцию, освидетельствование, следственный эксперимент, получение образцов, экспертиза, помещение обвиняемого или подозреваемого в медицинское учреждение.

В ряде случаев закон устанавливает и определенные этические условия проведения тех или иных следственных действий. Так, допрос обвиняемого не может производиться в ночное время, кроме случаев, не терпящих отлагательства (ч. 2 ст. 150 УПК). Вызов в качестве свидетеля лица, не достигшего 16 лет, производится через его родителей или иных законных представителей (ст. 156 УПК). При производстве обыска и выемки следователь должен избегать не вызываемого необходимостью повреждения запоров, дверей и других предметов. Он обязан принимать меры к тому, чтобы не были оглашены выявленные при обыске и выемке обстоятельства интимной жизни лица, занимающего данное помещение, или других лиц (чч. 4, 5 ст. 170 УПК). При производстве обыска и выемки следователь должен строго ограничиваться изъятием предметов и документов, могущих иметь отношение к делу (ч. 1 ст. 171). Личный обыск может производиться только лицом одного пола с обыскиваемым и в присутствии понятых того же пола (ч. 3

ст. 172). Арест не может быть наложен на предметы, необходимые для самого обвиняемого и лиц, находящихся на его иждивении (ч. 4 ст. 175 УПК). Освидетельствование в тех случаях, когда оно сопровождается обнажением освидетельствуемого лица, производится в присутствии понятых того же пола. В подобных случаях следователь не присутствует при освидетельствовании лица другого пола. Кроме того, при освидетельствовании не допускаются действия, унижающие достоинство или опасные для здоровья освидетельствуемого лица (чч. 4—6 ст. 181 УПК). Производство следственного эксперимента допускается при условии, если при этом не унижается достоинство и честь участвующих в нем лиц и окружающих и не создается опасности для их здоровья (ч. 2 ст. 183 УПК). При допросе запрещается помогать показаниям обвиняемого путем насилия, угроз и иных незаконных мер (ч. 3 ст. 20 УПК).

Нетрудно заметить, что многие из перечисленных правил с полным основанием могли бы служить общими правилами производства следственных действий<sup>13</sup>.

4. Большую группу правовых гарантий реализации рассматриваемого принципа деятельности следователя составляют нормы закона, направленные на обеспечение прав и законных интересов участников расследования при применении мер процессуального принуждения.

При задержании лица, подозреваемого в совершении преступления, следователь обязан составить протокол, в котором указывает не только основания и мотивы задержания, но также время и место задержания, объяснения задержанного и время составления протокола. Причем срок задержания предписывается исчислять с момента доставления лица в орган дознания или к следователю, а если задержание произведено на основании постановления о задержании, то с момента фактического задержания лица (ст. 3 Положения о порядке кратковременного задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления).

О произведенном задержании следователь обязан уведомить семью задержанного (ст. ст. 4, 5 Положения).

При задержании по подозрению в совершении тяжкого преступления уведомление семьи производится, если это не будет препятствовать установлению истины по уголовному делу. Однако о задержании несовершенно-

летнего обязательно уведомляются его родители или лица, их заменяющие.

Освобождение задержанного производится по постановлению лица, в производстве которого находится уголовное дело, или прокурора. Если такого постановления либо постановления о применении к задержанному меры пресечения в виде заключения под стражу в установленный законом срок не поступило по месту содержания задержанных, то начальник этого учреждения освобождает данное лицо и направляет уведомление о его освобождении прокурору и следователю.

Как правило, освобождение задержанного должно производиться по постановлению лица, производящего дознание, или следователя. Причем в случае неподтверждения подозрения в совершении преступления основание освобождения, как реабилитирующее задержанного, должно быть четко изложено в постановлении об освобождении. Последнее диктуется интересами охраны прав, чести и достоинства личности, интересами престижа государственного органа, задержавшего гражданина. Это необходимо и потому, что освобождение лица от задержания само по себе не выводит его из положения подозреваемого. Коль скоро лицу было официально заявлено, что его подозревают в совершении преступления, то оно вправе знать, отпали в отношении его подозрения или нет. Ответ на этот вопрос должен содержаться в постановлении об освобождении задержанного, причем постановление должно быть объявлено подозреваемому. Если постановлением не снимается подозрение, то он, естественно, не должен лишаться процессуальных прав, предоставленных ему для защиты, и остается в положении подозреваемого до предъявления ему обвинения или до вынесения в отношении его реабилитирующего постановления (в пределах установленных законом сроков). Аналогично, на наш взгляд, должен решаться вопрос и при освобождении лица от меры пресечения, примененной до предъявления обвинения.

Как показало изучение, в практике не всегда придается должное значение выполнению требований закона. Так, в 60% случаев было указано более позднее по сравнению с моментом фактического задержания время задержания; в 38% протоколов допроса подозреваемых указано время допроса, предшествовавшее времени задержания, указанного в протоколе задержания.

Решение об освобождении задержанного далеко не всегда облекается в форму постановления (35%). В тех случаях, когда постановление выносится, в нем не всегда указывается основание освобождения (25%), постановление не всегда объявляется подозреваемому (50%)<sup>14</sup>.

При заключении лица под стражу следователь обязан принять меры попечения о детях и охраны имущества заключенного под стражу (ст. 98 УПК). УПК большинства союзных республик содержат также требования, обязывающие лицо, производящее дознание, следователя, прокурора и суд сообщать об аресте подозреваемого и обвиняемого близким родственникам арестованного, а также по месту его работы. УПК Узбекской ССР (ст. 78) и Туркменской ССР (ст. 100) предусматривают лишь уведомление близких родственников (семьи) арестованного, а УПК РСФСР, Таджикской ССР, Армянской ССР и Молдавской ССР вообще не предусматривают такой существенной процессуальной гарантии прав и законных интересов личности.

Если обвиняемому избрана мера пресечения в виде заключения под стражу и по делу допущен защитник, то следователь обязан направить письменное подтверждение о допуске защитника администрации места предварительного заключения, которое необходимо для предоставления обвиняемому свидания с защитником (ст. 12 Положения о предварительном заключении под стражу).

К числу мер по обеспечению прав и законных интересов участников расследования, которые следователь обязан принять, относятся такие, как объявление подозреваемому перед его допросом, в совершении какого преступления он подозревается; немедленный допрос подозреваемого, который задержан или в отношении которого избрана мера пресечения в виде заключения под стражу (чч. 2, 3 ст. 123 УПК); предъявление обвинения не позднее двух суток с момента вынесения постановления о привлечении в качестве обвиняемого; разъяснение обвиняемому, после объявления постановления о привлечении в качестве обвиняемого, сущности предъявленного обвинения; немедленный допрос обвиняемого после предъявления ему обвинения (чч. 1, 3 ст. 148, ч. 1 ст. 150 УПК); прочтение протокола следственного действия всем лицам, участвующим в его производстве, и разъяснения им права делать замечания, подлежащие занесе-

нию в протокол (ч. 2 ст. 141, ч. 3 ст. 151, ч. 3 ст. 160 УПК); уведомление допрашиваемого о решении применить звукозапись, полное воспроизведение допрашиваемому звукозаписи по окончании допроса, занесение на фонограмму дополнений к звукозаписи показаний, сделанных допрашиваемым (чч. 2, 4 ст. 141<sup>1</sup> УПК); предоставление возможности для собственноручной записи своих показаний допрашиваемым (ст. ст. 123, 152, ч. 4 ст. 160, ст. 161 УПК); предоставление лицу, участвовавшему в следственном действии и отказавшемуся подписать протокол, возможности дать объяснение о причинах отказа и занесении его в протокол (ч. 2 ст. 142 УПК); вручение копии протокола лицу, у которого были произведены выемка, обыск, наложение ареста на имущество, а если указанные действия производились в помещении, принадлежащем учреждению, предприятию, организации, то соответствующему должностному лицу (ст. 177 УПК).

Существенные гарантии обеспечения прав обвиняемого и подозреваемого предусмотрены в законе относительно производства экспертизы. Следователь обязан ознакомить обвиняемого с постановлением о назначении экспертизы и разъяснить его права (ч. 3 ст. 184 УПК).

В случае удовлетворения ходатайства обвиняемого, заявленного в связи с назначением экспертизы (по кругу вопросов, перечисленных в ч. 1 ст. 185 УПК), следователь соответственно изменяет или дополняет свое постановление о назначении экспертизы, а в случае отказа выносит постановление, которое объявляется обвиняемому (чч. 2 и 3 ст. 185 УПК).

Как показало изучение<sup>15</sup>, следователи не всегда знакомят обвиняемых с постановлением о назначении экспертизы (40%), в частности потому, что экспертиза назначается и проводится до появления в деле обвиняемого. Закон не содержит каких-либо указаний о том, как должен поступать следователь в подобных ситуациях. В практике нет единства в решении этого вопроса. Представляется, что в целях охраны законных интересов обвиняемого следовало бы в законодательном порядке обязать следователя знакомить обвиняемого с постановлением о назначении экспертизы в тех случаях, когда ее проведение не закончено. Если же экспертиза полностью проведена до появления в деле обвиняемого, то доста-

точно ознакомить обвиняемого с заключением эксперта.

Действующие УПК союзных республик возлагают на следователя обязанность ознакомить с постановлением о назначении экспертизы лишь обвиняемого. Но изучение практики показывает, что во многих случаях предметом экспертизы являются вопросы, связанные с действиями или бездействием лица, не привлеченного в качестве обвиняемого. Такое положение наблюдается чаще всего по делам о нарушении правил движения, хищениях государственного или общественного имущества, совершенных путем присвоения или растраты либо путем злоупотребления служебным положением, по делам о злоупотреблениях властью или служебным положением, халатности, приписках и других искажениях отчетности о выполнении планов. Как видно, речь идет не о каких-то редких случаях в следственной практике, а об относительно широком явлении.

По указанным делам лица, в отношении действий или бездействия которых возбуждено уголовное дело и проводится предварительное следствие, по существу находятся в положении бесправных подозреваемых (в материальном смысле этого слова): Более того, даже применение к ним задержания или меры пресечения, т. е. признание их в процессуальном смысле подозреваемыми, ничего не меняет в смысле обеспечения их законного интереса способствовать установлению истины при проведении экспертизы.

Отрицательные последствия указанного явления заключаются не только в том, что в подобных случаях ущемляется право гражданина на защиту своих интересов. Они проявляются нередко и в том, что после привлечения этих лиц в качестве обвиняемых следователю приходится проводить дополнительную или повторную экспертизу, проверять или перепроверять те или иные версии либо доказательства, вновь вызывать и допрашивать свидетелей, что связано с затяжкой предварительного следствия и увеличением судебных издержек. Негативными последствиями проведения экспертизы без участия заинтересованного лица являются иногда необоснованное привлечение этого лица в качестве обвиняемого, неосновательное избрание в отношении его меры пресечения или отстранение от должности, неосновательное направление дела в суд и последующее возвращение дела для дополнительного расследования.

Понимая целесообразность своевременного ознакомления непосредственно заинтересованного лица с постановлением о назначении экспертизы, некоторые следователи, особенно по делам о должностных хищениях, злоупотреблениях, халатности и приписках, практикуют ознакомление названных лиц с постановлением о назначении экспертизы. По изученным уголовным делам, по которым экспертиза проводилась при наличии подозреваемого, в 14% случаев следователи знакомили подозреваемого с постановлением о назначении экспертизы и ему предоставлялась возможность заявлять ходатайства в связи с назначением экспертизы, в том числе и о постановке дополнительных вопросов перед экспертом. Однако такова практика немногих следователей, как правило, следователей с высоким профессиональным уровнем и богатым опытом работы. Вероятно, для ее распространения было бы недостаточно давать соответствующие рекомендации. То, что соответствует интересам обеспечения прав личности, выполнению задач судопроизводства в целом и вместе с тем поддается правовому регулированию, должно найти выражение в виде правовых гарантий. Поэтому в уголовно-процессуальных кодексах следовало бы, как представляется, предусмотреть обязанность следователя предложить лицу, непосредственно заинтересованному в исходе дела, действия (или бездействие) которого будут предметом экспертного исследования, ознакомиться с постановлением о назначении экспертизы для выяснения необходимости постановки перед экспертом дополнительных вопросов.

УПК Украинской ССР (ст. 197) и Молдавской ССР (ст. 167) предоставляют подозреваемому в связи с назначением экспертизы такие же права, как и обвиняемому. Но эти в общем-то хорошие по замыслу нормы мало «работают» в силу весьма узкого определения понятия подозреваемого действующим законодательством.

В случае необходимости стационарного наблюдения при проведении судебно-медицинской или судебно-психиатрической экспертизы следователь может поместить в соответствующее учреждение подозреваемого (если он не содержится под стражей, то с санкции прокурора). Помещение подозреваемого в медицинское учреждение не освобождает следователя от необходимости выполнения требования закона (ст. 90 УПК) о предъявлении подозреваемому обвинения в установленный срок<sup>16</sup>.

Нахождение обвиняемого на стационарной экспертизе вовсе не лишает его права на защиту. Но эффективно осуществлять это право он может только тогда, когда знает сущность выдвинутого против него обвинения и те процессуальные средства, которые закон предоставляет ему для обеспечения его права на защиту. Задержка предъявления обвинения влечет и задержку разъяснения обвиняемому его процессуальных прав, поскольку эти действия производятся одновременно (ст. 149 УПК), допроса обвиняемого, одного из важнейших средств его защиты, а также возможности воспользоваться помощью защитника с момента предъявления обвинения. Получается, с одной стороны, что лицо поставлено в положение обвиняемого, к нему применяют меры принуждения, но, с другой стороны, это лицо лишено возможности защищаться. Нет нужды доказывать, что такое положение противоречит одному из основных положений советского уголовного процесса — требованию обеспечения обвиняемому права на защиту.

Законодатель последовательно стоит на позиции реального обеспечения этого требования. Примечательно, что в случае направления подозреваемого в судебно-медицинское учреждение для производства экспертизы закон предоставляет ему права, установленные для обвиняемого при назначении и производстве экспертизы (ч. 4 ст. 188 УПК).

Л. М. Карнеева пришла к выводу, что в УПК всех союзных республик целесообразно предусмотреть возможность с санкции прокурора помещать в медицинское учреждение для судебно-психиатрической экспертизы не только обвиняемого, подозреваемого, но и лицо, подлежащее привлечению к уголовной ответственности, чему препятствует отсутствие сведений о его вменяемости<sup>17</sup>.

Но это предложение вызывает серьезные возражения. Во-первых, оно построено на неверной посылке о том, что отсутствие сведений о вменяемости лица во всех случаях препятствует привлечению его в качестве обвиняемого. В законе нет оснований для такой посылки. Некоторые положения закона косвенно приводят к выводу лишь о том, что в отдельных случаях предъявление обвинения может быть отложено, поскольку состояние здоровья обвиняемого делает невозможным

выполнение данного действия. Этот вывод следует, в частности, из следующих норм закона: постановление о назначении судебно-психиатрической экспертизы и заключение экспертов не объявляются обвиняемому, если его психическое состояние делает это невозможным (ч. 4 ст. 184 УПК); предварительное следствие может быть приостановлено в случае психического или иного тяжкого заболевания обвиняемого, удостоверенного врачом, работающим в медицинском учреждении, если выполнены все действия, производство которых возможно в отсутствие обвиняемого (ст. 195 УПК).

В подобных случаях, очевидно, нельзя и предъявлять обвинение. Но именно в подобных случаях, а отнюдь не при любом сомнении следователя относительно вменяемости лица, по поводу деяния которого ведется следствие.

Во-вторых, трудно представить себе какой-либо определенный процессуальный акт, которым лицо признавалось бы «подлежащим привлечению к уголовной ответственности». Если представить в качестве такового постановление о назначении стационарной судебно-психиатрической экспертизы, то оно по существу было бы актом обвинения без объявления лицу, в каком преступлении и на основании чего его обвиняют, без наделения этого лица, фактически обвиняемого, правом на защиту и другими правами, предоставляемыми законом обвиняемому. Предлагается, таким образом, обвинять лицо в обход установленной процессуальной формы обвинения и процессуальных прав, предоставляемых обвиняемому лицу для защиты от обвинения, при этом применять к данному лицу такую серьезную меру принуждения, как помещение в психиатрическое учреждение на относительно длительный срок.

Подобное предложение, по нашему убеждению, противоречит принципу социалистической законности и принципу обеспечения прав участников расследования, в том числе права обвиняемого на защиту. Добавим к этому, что опасность отрицательных последствий предъявления обвинения лицу, которое впоследствии будет признано невменяемым, не идет ни в какое сравнение с той, которую таит в себе помещение в психиатрическое учреждение лица, лишенного возможности защищаться.

5. Помимо рассмотренных уголовно-процессуальное законодательство содержит ряд норм и институтов, имеющих своим основным назначением служить обеспечению прав и законных интересов участников предварительного расследования на различных этапах его производства.

В частности, одной из важнейших гарантий права обвиняемого на защиту является обеспечение следователем в соответствии с законом участия в уголовном деле защитника. Эта сфера деятельности следователя урегулирована нормами уголовно-процессуального законодательства (ст. ст. 47—51, 201, 202, 204, 405 УПК). Однако не все вопросы этой деятельности разрешены исчерпывающе.

Закон предусматривает обязательное участие защитника с момента предъявления обвинения по делам немых, глухих, слепых и других лиц, которые в силу своих физических или психических недостатков не могут сами осуществлять свое право на защиту (п. 3 ст. 49 УПК). Последний из перечисленных признаков не может быть признан достаточно определенным. Его устанавливает следователь по своему внутреннему убеждению на основе собранных материалов дела. Изучение практики показало, однако, что единообразия в понимании круга таких лиц нет<sup>18</sup>. Поэтому следует приветствовать разработку наукой и практикой более четких критериев определения круга лиц, которые не могут сами осуществлять свое право на защиту<sup>19</sup>.

Учитывая важное значение этого вопроса для обеспечения права обвиняемого на защиту, Пленум Верховного Суда СССР в своем постановлении от 16 июня 1978 г. «О практике применения судами законов, обеспечивающих обвиняемому право на защиту» разъяснил, что в соответствии со ст. 22 Основ уголовного судопроизводства под лицами, которые в силу физических или психических недостатков не могут сами осуществлять право на защиту, следует понимать, в частности, лиц, хотя и признанных вменяемыми, но страдающих постоянным или временным расстройством душевной деятельности, существенным дефектом речи, зрения, слуха или другим тяжелым недугом<sup>20</sup>.

Пленум Верховного Суда СССР разъяснил также, что по смыслу закона защитник вправе присутствовать при производстве следственных действий, выполняемых

не только по ходатайству обвиняемого и его защитника, но и по инициативе следователя или по указанию прокурора.

Участие защитника с момента предъявления обвинения является обязательным и по делам о преступлениях несовершеннолетних. Однако если к моменту предъявления обвинения лицо достигло совершеннолетия, то предпосылки для обязательного участия защитника обычно отпадают. Тем не менее интересы обеспечения права на защиту требуют особого внимания со стороны органов, осуществляющих производство по уголовному делу. Если преступление совершено несовершеннолетним, а ко времени производства расследования он достиг 18 лет, следователь, учитывая характер совершенного преступления, обстоятельства дела, личность обвиняемого, вправе признать обязательным участие защитника по делу.

Если об основаниях, делающих обязательным участие защитника с момента предъявления обвинения, следователю стало известно после предъявления обвинения, он обязан пригласить защитника для участия в деле и заново предъявить обвинение.

Одной из гарантий права обвиняемого на защиту, а также выполнения защитником своего профессионального долга является запрещение допрашивать защитника обвиняемого об обстоятельствах дела, которые стали известны ему в связи с исполнением обязанностей защитника (ч. 2 ст. 72 УПК).

По закону обвиняемый вправе в любой момент производства по делу отказаться от защитника. Однако в практике и теории возникает вопрос: имеет ли юридическую силу такой отказ (и в каких пределах) в случаях, когда участие защитника является по закону обязательным?

Согласно ч. 2 ст. 50 УПК отказ от защитника несовершеннолетних, лиц, которые не могут сами осуществлять свое право на защиту, лиц, не владеющих языком, на котором ведется судопроизводство, и лиц, обвиняемых в совершении преступлений, за которые в качестве меры наказания может быть назначена смертная казнь, необязателен для суда или соответственно для следователя и прокурора. Некоторые юристы полагают, что в подобных случаях решение вопроса об оставлении защитника, если обвиняемый от него отказывается,

закон относит к усмотрению суда, а в стадии предварительного следствия — следователя и прокурора<sup>21</sup>.

Следует признать, что формулировка рассматриваемой нормы в какой-то мере дает основание для такого толкования. Но логический и сравнительный анализ ее приводит к выводу, что в перечисленных случаях отказ обвиняемого от защитника имеет юридическую силу лишь в той мере, в какой он связан с желанием обвиняемого заменить одного защитника другим. Если же обвиняемый вообще отказывается от данного защитника, то такой отказ не имеет юридической силы, поскольку сами основания, по которым закон установил обязательное участие защитника (пп. 2, 3, 4, 5 ст. 49 УПК), не оставляют места для каких-либо «веских и убедительных доводов» со стороны обвиняемого в пользу отказа от защитника.

Поэтому при получении заявления обвиняемого об отказе от защитника, когда такой отказ необязателен для следователя, последний должен разъяснить обвиняемому требование закона об обязательном участии защитника, его задачи и возможности.

Решение обвиняемого знакомиться с материалами дела без помощи защитника, выраженное им до объявления ему об окончании следствия, не лишает обвиняемого права изменить свое решение. Более того, если даже обвиняемый ознакомился с материалами дела и понял, что он нуждается в помощи защитника, и заявляет об этом ходатайство, следователь должен предоставить ему возможность пригласить защитника<sup>22</sup>.

Следователь обязан сообщить лицу, заявившему ходатайство, о результатах его рассмотрения. Причем при полном или частичном отказе в ходатайстве он обязан вынести мотивированное постановление (ч. 2 ст. 131 УПК). Подобное правило установлено также в отношении ходатайств, заявляемых участниками процесса при ознакомлении с материалами дела (ч. 4 ст. 200, ст. 204 УПК).

Признав предварительное следствие законченным, а собранные доказательства достаточными для составления обвинительного заключения, следователь обязан уведомить об этом потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и одновременно разъяснить им, что они вправе ознакомиться с материалами дела (ч. 1 ст. 200 УПК).

Изучение уголовных дел показало, что по делам, направляемым в суд с обвинительным заключением, лишь около 52% потерпевших и гражданских истцов уведомляются об окончании расследования и направлении дела в суд. Такое положение объясняется главным образом тем, что следователи зачастую еще в процессе следствия берут подписку у потерпевших о том, что они не будут знакомиться с материалами дела по окончании следствия. В связи с этим приобретает большое практическое значение правильное разрешение вопроса о том, вправе ли следователь до окончания предварительного следствия выяснять у потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика, желают ли они знакомиться с материалами дела по окончании следствия<sup>23</sup>.

Знакомиться с материалами дела по окончании следствия — это субъективное право потерпевшего, и было бы неправильно запретить ему выразить свою волю по данному вопросу в любой момент до окончания расследования. Потерпевший (гражданский истец, гражданский ответчик и их представители) имеет право заявлять ходатайства, следовательно, он может с момента признания его участником процесса заявить ходатайство и о том, чтобы следователь ознакомил его по окончании следствия с материалами дела. Логично признать правомочным и противоположное решение потерпевшего. Что касается следователя, то проявление инициативы в выяснении воли потерпевшего по рассматриваемому вопросу до окончания следствия не меняет сути дела. Он фиксирует лишь волеизъявление потерпевшего.

Отрицательной оценки заслуживает другое явление в практике некоторых следователей: выяснив нежелание потерпевшего знакомиться с материалами дела, ему не посылают уведомления об окончании следствия, хотя смысл уведомления заключается не только в том, чтобы разъяснить право знакомиться с материалами дела, но и в том, чтобы сообщить о результатах произведенного расследования и в то же время реально обеспечить возможность осуществить право на ознакомление с материалами дела.

Заявленный потерпевшим до окончания следствия отказ от ознакомления с материалами дела имеет лишь тот смысл, что после уведомления его об окончании

следствия следователь не обязан ждать ответных действий потерпевшего и может сразу же знакомить с материалами дела обвиняемого. Это вовсе не означает, что потерпевший теряет возможность изменить свое решение. Если потерпевший заявит, что он хочет ознакомиться с материалами, следователь должен предоставить ему такую возможность, даже если ему придется вновь знакомить с ними обвиняемого. Но вероятность этого слишком мала, и подобные единичные случаи не могут поставить под сомнение в целом целесообразность выяснения воли потерпевшего по данному вопросу на более раннем этапе, а не по окончании следствия.

В практике иногда возникает вопрос об объеме материалов дела, с которыми вправе знакомиться гражданский истец по окончании расследования. Хотя закон не содержит каких-либо ограничений, но, видимо, по аналогии с нормой, позволяющей ознакомить гражданского ответчика лишь с материалами, относящимися к заявленному иску (ст. ст. 55, 200 УПК), следователи иногда знакомят гражданского истца с материалами дела не в полном объеме<sup>24</sup>.

Некоторые процессуалисты утверждают, что гражданский истец вправе знакомиться только с материалами, относящимися к иску<sup>25</sup>.

Думается, что это излишне категорическое утверждение не вытекает из закона. Вместе с тем было бы неверно заранее считать, что ознакомление гражданского истца лишь с материалами, относящимися к иску, есть нарушение закона. Знакомиться с материалами дела — это право гражданского истца. Естественно, что в рамках этого права он может знакомиться лишь с частью материалов. Следователь может предварительно выяснить у гражданского истца его намерение в данном вопросе и с учетом этого предоставить ему для ознакомления материалы либо в полном объеме, либо относящиеся к гражданскому иску.

Подобное решение вопроса соответствует законному интересу гражданского истца и потерпевшего, поскольку обязывает следвателя определить в общей массе материалов дела те, которые их интересуют. Разумеется, заявление истца и потерпевшего об этом, а также факт ознакомления с определенной частью материалов дела

должны быть отражены в протоколе ознакомления с материалами дела.

О прекращении и основаниях прекращения уголовного дела в целом следователь должен письменно уведомить лицо, привлекавшееся в качестве обвиняемого, потерпевшего, а также лицо или учреждение, по заявлению которых дело было возбуждено, и разъяснить право и порядок обжалования постановления о прекращении дела (ст. ст. 7—9, ч. 3 ст. 209 УПК).

С точки зрения принципа обеспечения прав и законных интересов участников расследования естественным представляется вопрос: достаточно ли направления такого уведомления лицу, дело в отношении которого прекращается по нереабилитирующему основанию?

Изучение уведомлений, направленных по таким делам лицам, привлекавшимся в качестве обвиняемых, показало, что в них не всегда излагаются суть обвинения (24%), право и порядок обжалования (36%), чаще указываются только квалификация содеянного (80%) и основание прекращения дела.

Думается, что, поскольку в постановлении о прекращении уголовного дела окончательно формулируется и обосновывается обвинение, было бы правильным направлять копию постановления о прекращении дела лицу, в отношении которого дело прекращается по нереабилитирующему основанию. Целесообразность этого становится более очевидной, если учесть, что далеко не по всем делам, прекращаемым по нереабилитирующим основаниям, лицу, в отношении которого прекращается дело, предъявляется обвинение. Как показало изучение, лишь по 30% таких дел виновное лицо было привлечено в качестве обвиняемого.

Многие исследователи отмечали такое явление в следственной практике и давали ему отрицательную оценку<sup>26</sup>. Причем в качестве доводов приводилось несколько соображений, которые в обобщенном виде сводятся к тому, что прекращение дела по нереабилитирующему основанию без предъявления обвинения лицам, совершившим преступление, ущемляет законные интересы этих лиц (они лишены возможности пользоваться правами, предоставленными законом обвиняемому, а при допросе обычно им задают уличающие их вопросы), а также порождает у некоторых следователей небрежное отношение к установлению обстоя-

тельств, подлежащих доказыванию. Такая оценка указанной практики не лишена оснований. Но предъявление обвинения, на наш взгляд, не является единственным способом избежать указанных негативных последствий.

Постановление о прекращении уголовного дела по нереабилитирующему основанию представляет собой процессуальный акт, в котором следователь, подводя итоги расследования, окончательно формулирует свой вывод о виновности лица в совершении преступления, дает юридическую оценку содеянному. В этом смысле указанное постановление по своему содержанию близко к обвинительному заключению. В обоих случаях состав преступления и виновность лица должны быть установлены достоверно, и вывод об этом должен быть не менее обоснованным и доказанным, чем вывод о наличии оснований для предъявления обвинения. Причем законность и обоснованность постановления о прекращении дела должны быть обеспечены независимо от того, предъявлялось ли лицу обвинение или нет.

Что касается второго довода, связанного с охраной прав и законных интересов лица, в отношении которого дело прекращается по нереабилитирующему основанию, то нельзя не признать, что если это лицо не привлечено в качестве обвиняемого, то его процессуальное положение не отличается определенностью, а осуществление права на защиту не является достаточно гарантированным. Однако для устранения такого положения представляется целесообразным расширить в законодательном порядке процессуальные основания для признания лица подозреваемым (одним из таких оснований должен быть, на наш взгляд, допрос лица о его причастности к совершению преступления), установить правило об обязательном вручении или направлении лицу, в отношении которого дело прекращается по нереабилитирующему основанию без предъявления обвинения, копии постановления о прекращении дела и предоставить таким лицам права обвиняемого.

Практически следователь может и должен обеспечить указанным лицам возможность осуществления права на защиту и в настоящее время: прекращая дело по нереабилитирующему основанию, следует разъяснить лицу сущность обвинения (либо вручить копию постановления о прекращении дела) и предоставляемые

законом права (знакомится с материалами дела, заявлять ходатайства, обжаловать постановление и др.).

Приведенные соображения нельзя, конечно, расценивать как призыв к отказу от привлечения лица в качестве обвиняемого во всех случаях, когда предполагается прекращение дела по нереабилитирующему основанию. В зависимости от конкретных обстоятельств дела предъявление обвинения в подобных случаях может быть целесообразным и необходимым (как с точки зрения установления истины и оказания воспитательного воздействия на лицо, совершившее преступление, так и с точки зрения обеспечения права на защиту).

## § 8. Презумпция невиновности

Сущность принципа презумпции невиновности заключается, как было отмечено выше, в том, что обвиняемый не считается виновным в совершении преступления, если иное не доказано в соответствии с законом (в установленном законом порядке). Эта общая формула не имеет прямого закрепления в действующем уголовно-процессуальном законодательстве, но косвенно выражена в ряде правовых норм.

Коль скоро обвиняемый не считается виновным, он не должен доказывать свою невиновность. Обязанность доказывания виновности лица, или, говоря иначе, бремя опровержения презумпции невиновности, лежит на органах государства, осуществляющих уголовное судопроизводство. Суд, прокурор, следователь и лицо, производящее дознание, обязаны принять все предусмотренные законом меры для всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела (ч. 1 ст. 14 Основ, ч. 1 ст. 20 УПК). Они не вправе переложить обязанность доказывания на обвиняемого (ч. 2 ст. 14 Основ, ч. 2 ст. 20 УПК).

Виновность обвиняемого в совершении преступления подлежит доказыванию при производстве предварительного следствия и разбирательстве уголовного дела в суде (ст. 15 Основ, ст. 68 УПК). При наличии достаточных оснований для рассмотрения дела в судебном заседании судья выносит постановление, а суд — определение о предании обвиняемого суду, не предпринимая вопроса о виновности (ч. 1 ст. 36 Основ, ч. 1 ст. 221,

ч. 1 ст. 227 УПК). Обвинительный приговор не может быть основан на предположениях и постановляется лишь при условии, если в ходе судебного разбирательства виновность подсудимого в совершении преступления доказана (ч. 4 ст. 43 Основ, ч. 2 ст. 309 УПК).

Презумпция невиновности обвиняемого перестает действовать лишь при достоверном установлении его виновности. «Все сомнения, которые не представляется возможным устранить, должны толковаться в пользу обвиняемого»<sup>27</sup>.

Если виновность обвиняемого доказать не удалось, то в силу того, что презумпция невиновности осталась неопровергнутой, недоказанная виновность приравнивается к доказанной невиновности. Из этого вытекают важные обязанности следователя (прокурора) по реабилитации обвиняемого (подозреваемого) в форме прекращения уголовного дела в отношении его (в суде — в форме вынесения оправдательного приговора) по таким основаниям, как отсутствие события преступления (когда недоказанным остается сам факт преступления), отсутствие в деянии состава преступления (когда недоказанным остается какой-либо элемент состава преступления) и недоказанность участия обвиняемого в совершении преступления (когда недоказанной осталась причастность обвиняемого к совершенному преступлению).

Принцип презумпции невиновности обвиняемого является важнейшей правовой гарантией от необоснованного обращения с обвиняемым как с преступником, от необоснованного признания его виновным в совершении преступления, гарантией несомненной доказанности обвинения.

Формула «обвиняемый не считается виновным» может показаться на первый взгляд противоречивой, поскольку само привлечение лица в качестве обвиняемого возможно при наличии достаточных доказательств, дающих основание для предъявления обвинения в совершении преступления. Видимо поэтому, некоторые юристы предпочитают формулировку «каждый предполагается невиновным». Но в этом случае затушевывается процессуальный смысл рассматриваемого принципа.

До тех пор, пока невиновность лица не поставлена под сомнение официальным актом обвинения (или подозрения), действует общий социально-этический прин-

цип презумпции добропорядочности гражданина. Как только добропорядочность гражданина поставлена указанным актом под сомнение, начинает действовать специфичная форма названного социально-этического принципа — презумпция невиновности обвиняемого.

Смысл формулы «обвиняемый не считается виновным» заключается как раз в том, что факт привлечения лица в качестве обвиняемого не расценивается как акт, которым лицо признается виновным, поскольку он отражает предварительный вывод органа государства о виновности.

Презумпция невиновности действует и после предъявления лицу обвинения. По закону даже факт предания обвиняемого суду не предрешает вопроса о его виновности.

Постановление о привлечении лица в качестве обвиняемого не может приравниваться к установлению виновности данного лица. Этот акт следует расценивать как этап на пути опровержения презумпции невиновности, но не как опровержение ее. Однако и этот этап опровержения презумпции невиновности допустим лишь при определенных условиях: никто не может быть привлечен в качестве обвиняемого иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом (ст. 4 Основ, ст. 4 УПК).

Принцип презумпции невиновности продиктован законами логики и соображениями нравственности. Они не позволяют считать человека виновным на основании предположений, вероятностного знания, недостаточно проверенных данных, обязывают следователя и суд выяснять имеющиеся сомнения в виновности обвиняемого, а в случае невозможности их устранения — воздержаться от вывода о виновности лица в совершении преступления. При недоказанной виновности обвиняемый считается невиновным — в этом суть рассматриваемого принципа.

Принцип презумпции невиновности обвиняемого действует до разрешения уголовного дела по существу. На предварительном следствии, как известно, оно разрешается только в форме прекращения уголовного дела. При прекращении дела следователь констатирует либо виновность лица, когда дело прекращается по реабилитирующему основанию, либо невиновность его или недоказанность участия в совершении преступле-

ния, когда дело прекращается по реабилитирующему основанию.

Вывод следователя в обвинительном заключении о виновности обвиняемого отнюдь не прекращает действия принципа презумпции невиновности в общепроцессуальном плане, с государственной точки зрения. Этот вывод носит предварительный характер и необязателен для суда. При окончании расследования с обвинительным заключением презумпция невиновности действует до тех пор, пока виновность обвиняемого не будет доказана в суде и подтверждена обвинительным приговором либо пока не последует официального отказа от обвинения в форме прекращения дела прокурором или судом либо в форме оправдательного приговора.

Некоторые ученые предлагают следующую формулировку принципа презумпции невиновности: обвиняемый считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда<sup>28</sup>. Такая формулировка, влекущая по существу признание неправомерным прекращение дел в стадии предварительного расследования по нереабилитирующим основаниям, построена на ограничительном толковании ст. 160 Конституции СССР, на смешении принципов осуществления правосудия только судом и презумпции невиновности, отождествлении понятий «признание виновным по приговору суда» и «доказанность в соответствии с законом».

Доказанность виновности лица в совершении преступления, а следовательно, опровержение презумпции его невиновности могут иметь место не только в суде, но и на предварительном следствии (ст. 15 Основ, ст. 68 УПК). Уголовные дела на стадии предварительного следствия прекращаются по нереабилитирующим основаниям либо направляются прокурору с обвинительным заключением именно в связи с выводом о доказанной виновности, а не в связи с предположением о невиновности обвиняемого. Следователь не может одновременно быть убежденным в виновности обвиняемого и считать его невиновным.

Утверждая обвинительное заключение и направляя дело в суд, прокурор тоже исходит из установленной виновности обвиняемого. То же самое имеет место и при предании его суду. Ни следователь, ни прокурор,

ни суд на этих этапах не считают обвиняемого невиновным. И лишь потому, что вывод об установленной виновности является в этих случаях предварительным (за исключением случаев прекращения дел), он не имеет той юридической силы, которую имеет приговор суда.

По изложенным соображениям представляется более правильным следующее определение презумпции невиновности: обвиняемый не считается виновным, пока его виновность не доказана в установленном законом порядке. Оно не обязывает следователя считать обвиняемого невиновным при составлении обвинительного заключения или прекращении дела по нереабилитирующему основанию и в то же время не влечет официального признания обвиняемого виновным по окончании расследования с обвинительным заключением. Вместе с тем оно согласуется с действующим институтом прекращения уголовных дел по нереабилитирующим основаниям. Приведенное определение, наконец, полностью соответствует тому, которое содержится в ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, принятого XXI сессией Генеральной Ассамблеи ООН 16 декабря 1966 г. и ратифицированного Советским Союзом 18 декабря 1973 г. («каждый обвиняемый в уголовном преступлении имеет право считаться невиновным, пока виновность его не будет доказана согласно закону»).

## § 9. Быстрота предварительного следствия

Принцип быстроты советского уголовного процесса следует определить как руководящее требование о возможно быстром осуществлении уголовно-процессуальной деятельности при неуклонном соблюдении всех иных принципов и норм советского уголовного процесса<sup>29</sup>. Иными словами, принцип быстроты — это требование максимально быстрого выполнения задач уголовного судопроизводства по каждому уголовному делу.

В советском уголовном процессе разрешение уголовного дела во многом зависит от быстроты и оперативности предварительного расследования. Закон устанавливает максимальные сроки предварительного расследования (ст. ст. 121, 133, 417 УПК).

Законодатель весьма осторожно регламентирует сроки предварительного следствия, избегая в решении этого вопроса излишней категоричности. Такая позиция представляется правильной, поскольку поспешность при производстве предварительного расследования, а равно и при судебном разбирательстве дела может привести к тому, что будут упущены важные доказательства, останутся неустановленными существенные обстоятельства дела и тем самым осложнится или исказится перспектива правильного разрешения уголовного дела.

Помимо установления сроков расследования уголовно-процессуальный закон содержит ряд правовых гарантий быстрого производства расследования.

Важнейшей предпосылкой быстрого проведения расследования является своевременное возбуждение уголовных дел (ст. 109 УПК).

По делам, по которым производство предварительного следствия обязательно, дознание должно быть закончено не позднее десяти суток со дня возбуждения дела (ч. 1 ст. 121 УПК)<sup>30</sup>. По выполнении неотложных следственных действий орган дознания, не ожидая указаний прокурора и окончания десятидневного срока, обязан передать дело следователю (ч. 3 ст. 119 УПК). Причем следователь вправе в любой момент приступить к производству предварительного следствия, не дожидаясь выполнения неотложных действий органом дознания (ч. 3 ст. 127 УПК). По возбужденному им или переданному ему делу следователь обязан немедленно приступить к производству следствия; в случае сложности дела и его большого объема предварительное следствие может быть поручено нескольким следователям (чч. 2 и 3 ст. 129 УПК).

Если следственные или розыскные действия необходимо произвести в другом районе, следователь вправе провести их лично либо поручить их производство соответствующему следователю или органу дознания, который обязан выполнить поручение в срок не свыше 10 суток (ч. 3 ст. 132 УПК). По расследуемым им уголовным делам следователь вправе давать органам дознания поручения и указания о производстве розыскных и следственных действий и в пределах своего района (ч. 4 ст. 127 УПК). Закон не устанавливает срока выполнения органом дознания поручений следователя, однако он предоставляет следователю право давать не толь-

ко поручение о производстве розыскных и следственных действий, но и указание об их производстве. Естественно, что следователь вправе определить и срок их выполнения.

В случаях, когда обвиняемый ходатайствует о вызове защитника для участия в ознакомлении с производством по делу, а равно в случаях, когда защитник участвует в деле с момента предъявления обвинения, следователь предъявляет все материалы дела обвиняемому и его защитнику. При этом предъявление материалов дела должно быть отложено до явки защитника, но не более чем на пять суток<sup>31</sup>.

Если избранный обвиняемым защитник не может явиться в этот срок, следователь принимает меры для вызова другого защитника (ч. 2 ст. 201 УПК). При этом следователь не должен ожидать истечения названного срока. Достаточно установить, что избранный обвиняемым защитник в течение пяти суток не сможет явиться для ознакомления с материалами дела.

С точки зрения обеспечения принципа быстроты следствия важное значение имеет своевременный выбор обвиняемым защитника. То обстоятельство, что защитник допускается к участию в деле для оказания помощи обвиняемому при ознакомлении с материалами дела, не означает, что обвиняемый, его законный представитель либо другие лица по поручению или с согласия обвиняемого не могут пригласить защитника заранее. Право иметь защитника при ознакомлении с материалами дела разъясняется обвиняемому при предъявлении ему обвинения. Именно после этого он может принять решение о приглашении защитника и обеспечить реализацию этого права.

Правомерны и целесообразны, на наш взгляд, действия тех следователей, которые заблаговременно выясняют, намерен ли обвиняемый пригласить защитника, и в случае необходимости принимают меры для обеспечения участия защитника к моменту объявления обвиняемому об окончании следствия и ознакомления его с материалами дела. Такие действия вытекают из закона: в ч. 1 ст. 47 УПК говорится, что защитник допускается к участию в деле с момента объявления обвиняемому об окончании предварительного следствия и предъявления для ознакомления всего производства по делу, т. е. выбор и приглашение защитника могут быть

осуществлены уже к моменту объявления обвиняемому об окончании следствия.

Закон не ограничивает каким-либо сроком ознакомление обвиняемого и его защитника с материалами дела. Это гарантирует обвиняемому право детально ознакомиться со всеми материалами дела и разобраться в них. Некоторые авторы делают отсюда вывод, что следователь и прокурор не вправе устанавливать сроки при выполнении этого действия<sup>32</sup>.

На наш взгляд, эта точка зрения по меньшей мере спорна. Из того факта, что законодатель не устанавливает срока для ознакомления обвиняемого и его защитника с материалами дела, вовсе не следует, что указанные лица могут сколь угодно долго изучать эти материалы, что движение дела полностью выпадает на этот период из-под контроля следователя. По закону следователь несет полную ответственность за законное и своевременное проведение следственных действий (ст. 127 УПК). Ознакомление обвиняемого и его защитника с материалами дела — одно из таких действий. Оно осуществляется в соответствии с требованиями закона.

Однако в тех случаях, когда обвиняемый и защитник явно злоупотребляют временем с целью затянуть окончание следствия, следователь, руководствуясь требованиями закона о быстром и своевременном проведении расследования (ч. 1 ст. 2 и ч. 1 ст. 127 УПК), должен лишить их такой возможности. Каким же путем?

Следователь вправе мотивированным постановлением установить в подобном случае определенный срок, достаточный для завершения ознакомления обвиняемого и его защитника с материалами дела<sup>33</sup>.

После подписания обвинительного заключения следователь должен немедленно направить дело прокурору (ст. 207 УПК). В этом требовании закона выражается стремление законодателя обеспечить быстрое движение уголовного дела независимо от фактического срока расследования. Направление дела с обвинительным заключением прокурору входит в срок расследования. Тем не менее законодатель счел необходимым предусмотреть дополнительную гарантию быстроты движения дела после составления и подписания обвинительного заключения.

## § 10. Процессуальная самостоятельность и ответственность следователя

Все решения о направлении следствия и производстве следственных действий следователь принимает самостоятельно, за исключением случаев, когда законом предусмотрено получение санкции от прокурора, и несет полную ответственность за их законное и своевременное проведение. В случае несогласия следователя с указаниями прокурора о привлечении в качестве обвиняемого, о квалификации преступления и объеме обвинения, о направлении дела для предания обвиняемого суду или о прекращении дела следователь вправе представить дело вышестоящему прокурору с письменным изложением своих возражений, который либо отменяет указание, либо поручает производство следствия по этому делу другому следователю (ст. 30 Основ уголовного судопроизводства, чч. 1, 2 ст. 127 УПК).

Аналогичны правомочия следователя по представлению возражений в случае несогласия с указаниями начальника следственного отдела. Эти возражения направляются прокурору, который или отменяет указание начальника следственного отдела, или поручает производство следствия по этому делу другому следователю (ч. 4 ст. 127<sup>1</sup> УПК).

Следователь оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном рассмотрении всех обстоятельств дела в их совокупности, руководствуясь законом и социалистическим правосознанием (ст. 17 Основ, ст. 71 УПК).

По делам, по которым предварительное следствие обязательно, следователь вправе в любой момент приступить к производству предварительного следствия, не дожидаясь выполнения органом дознания неотложных следственных действий (ч. 3 ст. 127 УПК).

Приведенные нормы закона в совокупности образуют принцип деятельности следователя, именуемый процессуальной самостоятельностью и ответственностью следователя. Он имеет принципиальное значение для успешного осуществления задач уголовного судопроизводства, «является необходимым условием, обеспечивающим оперативность и инициативу следователя при

расследовании дела, возлагает на него ответственность за качество и сроки производства следствия»<sup>34</sup>, а также гарантирует независимость следователя при решении важнейших процессуальных вопросов.

Но процессуальная самостоятельность и ответственность следователя вовсе не означают его абсолютной независимости. Как было показано выше, указания начальника следственного отдела или прокурора, данные ими в соответствии с законом, обязательны для следователя. И хотя обжалование им указаний по важнейшим вопросам следствия приостанавливает их исполнение, он не может действовать вопреки им, если они не отменены прокурором.

Эти обстоятельства не позволяют признать правильным встречающееся в юридической литературе утверждение о процессуальной независимости следователя<sup>35</sup>. Такой независимости объективно не существует. В процессуальном отношении зависимость следователя выражается в его подконтрольности и поднадзорности, имеющих характер процессуального подчинения, хотя и действующего в определенных пределах.

Иногда в органах внутренних дел практикуется визиrowание либо утверждение начальником следственного подразделения отдельных процессуальных документов, составляемых следователем (постановления о привлечении лица в качестве обвиняемого, обвинительного заключения и некоторых других), хотя такая форма контроля не предусмотрена законом.

В. Ф. Статкус и А. А. Чувилев считают, что виза начальника на постановлении — одна из дополнительных гарантий обоснованности решений<sup>36</sup>.

Не отрицая этого, мы полагаем, что такое визиrowание или утверждение документов следователя можно рассматривать как один из методов организации контроля за деятельностью следователя.

Постановление следователя, вынесенное в соответствии с законом и не утвержденное начальником следственного подразделения, имеет такую же юридическую силу, как и утвержденное. Если начальник следственного отдела считает необоснованным или незаконным решение следователя, он должен дать ему соответствующее указание в письменной форме. Но следователь в случае несогласия вправе обжаловать это указание.

Представляется, что такое объяснение природы и значения визы начальника следственного отдела соответствует процессуальной самостоятельности следователя. Поэтому нельзя согласиться с предложением названных авторов о предоставлении следователю права, в случае отказа начальника следственного отдела завизировать процессуальные документы по уголовному делу, обжаловать его решение соответствующему прокурору<sup>37</sup>. Это предложение вносится, во-первых, без учета того, что утверждение начальником следственного отдела решений следователя не предусмотрено действующим законом (да и сами авторы не предлагают установить это в законодательном порядке), и, во-вторых, оно не согласуется со статусом процессуальной самостоятельности следователя. Характерно, что лишь 14,5% из 1200 опрошенных следователей согласны с практикой утверждения их постановлений начальником, а большинство же (68,9%) считают ее излишней, сковывающей инициативу.

В некоторых следственных аппаратах органов внутренних дел сложилась практика, когда при несогласии следователя с указаниями прокурора обжалует их не сам следователь, а начальник следственного отдела (управления). На несоответствие закону такой практики справедливо обращалось внимание в юридической литературе<sup>38</sup>.

Нет сомнения, что начальник следственного отдела (управления) вправе проверить обоснованность возражений следователя и поддержать их, но это не означает, что он должен подменять следователя и брать на себя выполнение несвойственных ему функций, делать то, что вправе делать только следователь по своему внутреннему убеждению, основанному на материалах дела.

Несогласие следователя с письменным указанием прокурора или начальника следственного отдела по узловым вопросам следствия (ч. 2 ст. 127 УПК) по существу ставит следователя в положение, когда он не только вправе, как это сформулировано в законе, но и обязан представить дело вышестоящему прокурору с письменным изложением своих возражений. В противном случае он будет действовать вопреки своему внутреннему убеждению, что нельзя расценить иначе как нарушение норм процессуального закона и как бес-

принципность — свойство, несовместимое с процессуальным положением следователя. В подобных случаях следователь несет полную ответственность за незаконное и необоснованное решение, даже если по данному вопросу имеется соответствующее указание прокурора или начальника следственного отдела.

Представление следователем возражений на указания прокурора или начальника следственного отдела встречается в практике довольно редко<sup>39</sup>. Такое положение следует рассматривать как нормальное явление, если в основе его лежит правильное и соответствующее закону осуществление надзора и контроля за деятельностью следователей. Любые другие объяснения подобного явления нельзя признать соответствующими закону<sup>40</sup>.

Как известно, следственные подразделения — всех звеньев Министерства внутренних дел структурно входят в состав соответствующего органа внутренних дел. В связи с этим на начальников городских и районных отделов (управлений) внутренних дел возложена ответственность за правильную организацию работы следственных подразделений и основанное на законе взаимодействие следователей с органами дознания и другими службами по предупреждению, раскрытию, расследованию преступлений и розыску преступников. В этих целях они наделены определенными правами и обязанностями, которые, однако, не входят в сферу процессуального контроля за деятельностью следователей. Такой контроль, как указывалось выше, осуществляют только начальники следственных управлений, отделов, отделений, т. е. лица, указанные в законе.

С включением следователей в состав горрайорганов внутренних дел проблема обеспечения процессуальной самостоятельности следователей приковала к себе внимание как практических, так и научных работников. На необходимость строжайшего соблюдения процессуальной самостоятельности следователей указано в ряде ведомственных актов. В них подчеркивается, в частности, что в органах МВД только руководители следственных аппаратов и действующие по их поручению сотрудники вправе давать оценку процессуальной деятельности следователей и проверять уголовные дела. Начальники горрайорганов внутренних дел осу-

ществляют лишь административное руководство и контроль за следственными подразделениями.

Тем не менее некоторые исследователи не без основания полагают, что для обеспечения условий, в которых принцип процессуальной самостоятельности следователя будет соблюдаться в полной мере, необходимы дополнительные меры по устранению ряда факторов, отрицательно сказывающихся на реализации данного принципа<sup>41</sup>.

Изучение следственной практики показывает, что следователи не всегда свободны от давления отдельных работников горрайорганов внутренних дел, стремящихся порою искусственно улучшить показатели работы, в частности, за счет недостаточно обоснованного возбуждения уголовных дел (особенно по линии БХСС), поспешного привлечения в качестве обвиняемых, необоснованного прекращения уголовных дел и отказов в возбуждении уголовных дел (особенно по линии уголовного розыска). Подобное явление констатировали и другие исследователи<sup>42</sup>.

Министерство внутренних дел принимает решительные меры к тому, чтобы изжить такие факты, обеспечить строгое соблюдение социалистической законности в деятельности следователей, их процессуальную самостоятельность. Но кардинальное разрешение этих задач требует дальнейшего поиска новых организационных форм функционирования следственного аппарата.

Этого требуют также интересы обеспечения процессуальной самостоятельности и ответственности следователей прокуратуры. И дело не столько в том, что они не являются органом надзора, сколько в том, что подчинены органу, осуществляющему надзор за законностью в деятельности суда. Уязвимость ситуации налицо: по существу один и тот же орган готовит материалы для суда и осуществляет надзор за законностью его деятельности.

Административное подчинение следователей системы МВД начальникам органов внутренних дел по существу означает подчинение их начальникам органов дознания. Такое подчинение не согласуется с установленным уголовно-процессуальным законом взаимоположением следователя и органа дознания, с полномочиями следователя по отношению к органу дознания. Оно потенциально заключает в себе возможность возникно-

вения ситуаций, осложняющих сохранение следователем объективности при принятии процессуальных решений и проявлении процессуальной самостоятельности.

На наш взгляд, административная подчиненность следователей должна максимально соответствовать их правовому положению. С учетом этого идеальным решением вопроса обеспечения процессуальной самостоятельности и ответственности следователя могло бы стать, по нашему убеждению, выделение следственного аппарата в самостоятельный государственный орган (например, Следственный комитет СССР)<sup>43</sup>.

Властно-распорядительный характер полномочий прокурора в стадии предварительного расследования явился основанием для развития и признания в теории советского уголовного процесса концепции о процессуальном руководстве прокурора деятельностью органов предварительного следствия. В науке советского уголовного процесса наибольшее признание получил взгляд на процессуальное руководство прокурора расследованием как на составную, органическую часть прокурорского надзора за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия<sup>44</sup>. Но формулировка «процессуальное руководство» не вполне точно, на наш взгляд, отражает характер правоотношений прокурора и органов предварительного следствия.

Чтобы раскрыть специфику прокурорского надзора за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия, необходимо показать специфику взаимоотношений прокурора и органов расследования. Процессуальное руководство прокурора органами расследования не исчерпывает всей специфики их взаимоотношения, односторонне и неполно характеризует существующие между прокурором и органами расследования правоотношения. Процессуальное руководство прокурора в том виде, в каком оно представляется по данной формулировке, в известной мере противостоит закрепленным в ст. ст. 17 и 30 Основ положениям о процессуальной самостоятельности следователя и его полной ответственности за законное и своевременное проведение следственных действий.

По действующему закону прокурор не имеет права обязать следователя принять решение о привлечении лица в качестве обвиняемого, о квалификации преступления и объеме обвинения, о направлении дела для пре-

дания обвиняемого суду или о прекращении дела, если такое решение противоречит внутреннему убеждению следователя. В случае несогласия с указаниями прокурора следователь, не выполняя их, направляет дело со своими письменными возражениями вышестоящему прокурору, который либо отменяет эти указания, либо передает дело для производства расследования другому следователю (ч. 2 ст. 30 Основ). Однако это не означает, как справедливо отмечает Н. А. Якубович, что другой следователь обязан вести расследование в соответствии с указанием прокурора. Если этот следователь придет к такому же выводу, что и первый следователь, никто не вправе заставить его изменить свою точку зрения<sup>45</sup>.

Правда, в случае разногласия следователя и прокурора по указанным вопросам последний может принять дело к своему производству и действовать в соответствии со своим убеждением. Но такой ход событий не меняет существа дела, поскольку и в этом случае прокурор не руководит следователем, а непосредственно осуществляет расследование.

Известно, что точность научной терминологии имеет значение не только для теории, но и для практики. Применение в теории недостаточно точного словесного выражения для характеристики властно-распорядительных полномочий прокурора по отношению к органам расследования, когда характеристика руководящей роли прокурора не учитывает процессуальной самостоятельности и ответственности следователя, может отрицательно отразиться на прокурорско-следственной практике: породить у некоторых следователей и начальников следственных подразделений некритическое отношение к указаниям прокурора, стремление получить по каждому случаю его указание, перестраховаться и т. п., а у некоторых прокуроров — стремление к мелочной опеке следователя, неправильное отношение к его принципиальности, инициативности, активности.

Законодатель, регламентируя правомочия прокурора и начальника следственного отдела в отношении следователя, не случайно, на наш взгляд, избегает употребления термина «руководство». Объясняется это особым положением следователя в процессе, которое характеризуется сочетанием процессуальной самостоятельности и ответственности с поднадзорностью и под-

контрольностью прокурору и начальнику следственного отдела.

Подчеркивая необходимость соблюдать процессуальную самостоятельность следователей, Генеральный прокурор СССР в приказе от 11 мая 1960 г. предложил прокурорам не допускать мелочной опеки следователей, администрирования и какого бы то ни было ущемления регламентированных законом прав следователя и его процессуальной самостоятельности, всячески поощрять творческую инициативу и находчивость следователя, ценить и уважать его принципиальность<sup>46</sup>.

Таким образом, для правильной характеристики полномочий прокурора по отношению к следователю недостаточно указания на руководящую роль прокурора, необходимо подчеркнуть сочетание руководящей роли прокурора с процессуальной самостоятельностью и ответственностью следователя. В свете изложенного правильнее говорить о процессуальном руководстве прокурора предварительным следствием в пределах, обеспечивающих процессуальную самостоятельность и ответственность следователя. В такой формулировке более точно раскрываются правоотношения между прокурором и следователем.

Недооценка значения процессуальной самостоятельности и ответственности следователя порождает, к сожалению, факты неправильного реагирования некоторых руководителей следственных подразделений и прокуроров на несогласие и обжалование следователями их указаний. Так, 4,9% опрошенных следователей заявили, что такое поведение привело к ухудшению их деловых отношений с руководителями следственного подразделения, 8,5% следователей сообщили о подобных отношениях с надзирающим прокурором.

Едва ли можно признать правильным стремление некоторых прокуроров к непосредственному участию в расследовании без особых на то причин. В печати, например, встречается утверждение, что непосредственное участие прокурора в расследовании — это наиболее эффективное средство руководства следствием, обеспечения его полноты, объективности и законности<sup>47</sup>. Не отрицая правомерности, а в некоторых случаях и целесообразности такого участия, мы все же не можем согласиться с приведенным утверждением, поскольку видим в нем призыв к опеке следователя, недо-

оценку значения его процессуальной самостоятельности.

УПК Литовской ССР (ст. 143) предоставляет не только прокурору и суду, как это предусмотрено в УПК других союзных республик, но и следователю право по собственной инициативе признать необходимым производство предварительного следствия по делам о преступлениях, по которым оно не является обязательным. Такое решение, по нашему мнению, повышает эффективность уголовного судопроизводства, например, когда по уголовному делу, возбужденному в публичном порядке (хулиганство, истязание, причинение телесных повреждений), следователь в итоге констатирует лишь наличие предпосылок для дела так называемого частного обвинения.

Повышению роли и процессуальной самостоятельности следователя способствовало бы, на наш взгляд, предоставление ему в законодательном порядке права предъявлять гражданский иск, если этого требует охрана государственных или общественных интересов или прав граждан, а также разрешать гражданский иск при прекращении уголовного дела по нереабилитирующему основанию<sup>48</sup>.

Заслуживает поддержки и предложение В. М. Савицкого о расширении круга вопросов, по которым указания прокурора и начальника следственного отдела не являются для следователя обязательными, в частности о включении в него вопроса о применении меры пресечения в виде заключения под стражу<sup>49</sup>. Нет сомнения, что внутреннее убеждение следователя относительно обоснованности или необоснованности применения данной меры пресечения является важным фактором, способствующим предотвращению предварительного заключения под стражу без достаточных оснований.

В законе не регламентирован вопрос об обязательности указаний суда, изложенных им в определении о направлении дела для дополнительного расследования. А. М. Ларин правильно, на наш взгляд, считает подлежащими безоговорочному исполнению все указания суда, направленные на выяснение обстоятельств дела, и в то же время признает самостоятельность следователя в вопросах, решение которых основывается на оценке всех обстоятельств дела по внутреннему убеждению — о привлечении в качестве обвиняемого, о квалификации преступления, о направлении дела в суд<sup>50</sup>.

## § 11. Привлечение общественности к участию в раскрытии и расследовании преступлений

В наказе, написанном В. И. Лениным и принятом IX Всероссийским съездом Советов, ставилась задача воспитывать «широкие массы рабочих и крестьян в деле самостоятельного, быстрого, делового участия их в надзоре за соблюдением законности»<sup>51</sup>.

Привлечение общественности к участию в уголовном судопроизводстве является одним из принципов советского уголовного процесса, нашедшим законодательное выражение в Конституции СССР (ст. 162). Юридической предпосылкой широкого участия граждан в уголовном судопроизводстве является их обязанность быть непримиримыми к антиобщественным поступкам, всемерно содействовать охране общественного порядка (ст. 65 Конституции СССР).

Участие общественности в уголовном судопроизводстве повышает его эффективность, в частности воспитательное воздействие<sup>52</sup>.

Уголовно-процессуальный закон обязывает следователя широко использовать помощь общественности для раскрытия преступлений и для розыска лиц, их совершивших, а также для выявления и устранения причин и условий, способствовавших совершению преступлений (ст. 128 УПК).

Сообщения профсоюзных и комсомольских организаций, народных дружин по охране общественного порядка, товарищеских судов и других общественных организаций, заявления и письма граждан, статьи, заметки и письма, опубликованные в печати, являются поводами к возбуждению уголовного дела. При этом следователь обязан принимать заявления и сообщения о преступлениях от граждан и общественных организаций и принимать по ним решения о возбуждении уголовного дела или отказе в этом.

Если исходить из понятия общественности в широком смысле слова, то к формам привлечения общественности на предварительном следствии можно отнести допросы лиц в качестве свидетелей, использование помощи сведущих лиц в качестве специалистов или экспертов<sup>53</sup>, приглашение педагога для участия в допросе несовершеннолетнего, приглашение граждан для

участия в предъявлении для опознания, участие переводчика, понятых и т. п.

Закон не устанавливает исчерпывающего перечня возможных форм привлечения общественности к расследованию преступлений. Помимо перечисленных форм участия общественности в раскрытии и расследовании преступлений следователь может пользоваться помощью граждан для задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления, при производстве следственных действий, для отыскания орудий и следов преступления, для получения информации, имеющей организационное и тактическое значение. Исходя из конкретной следственной ситуации и конкретных тактических соображений, следователь должен сам определить, на каком этапе расследования, как и при решении каких вопросов необходимо использовать эту помощь.

Что касается привлечения общественности в узком смысле этого слова, то закон предусматривает лишь две формы такого участия на предварительном следствии: поручительство общественной организации в качестве меры пресечения и возложение на общественную организацию, трудовой коллектив, товарищеский суд, комиссию по делам несовершеннолетних обязанности применить соответствующие меры общественного воздействия к лицу, совершившему преступление, но освобожденному от уголовной ответственности (ст. ст. 7—10 УПК).

В практике получил распространение институт общественных помощников следователя. Их участие на предварительном следствии ограничивается оказанием помощи следователям в организационных вопросах.

В юридической литературе обоснованно, как представляется, поставлен вопрос о роли следователя в привлечении представителей общественности к участию в судебном разбирательстве в качестве общественных обвинителей или общественных защитников. П. П. Якимов, в частности, обратил внимание на тот факт, что общественные организации и коллективы трудящихся далеко не всегда выдвигают указанных представителей по своей инициативе и при этом не всегда достаточно полно информированы об обстоятельствах дела. Причина этих явлений, полагают П. П. Якимов и Т. Н. Добровольская, коренится в том, что действующее законодательство не содержит нормы, обязывающей органы

следствия информировать трудовые коллективы о делах, по которым закончено следствие, и вносить на их обсуждение вопрос о выделении представителей для участия в рассмотрении этих дел в судах<sup>54</sup>.

Разделяя это мнение в целом, мы не можем поддержать указанных авторов в той части, что следователь должен вносить на обсуждение трудового коллектива вопрос о выделении представителя для участия в суде. Видимо, достаточно одновременно с информацией о преступлении сообщить трудовому коллективу или организации, что они вправе выделить общественного обвинителя или общественного защитника. Инициатива в обсуждении этого вопроса должна принадлежать обществу.

В практике по инициативе некоторых прокуроров следователи иногда стараются «обеспечить» выделение трудовым коллективом общественного обвинителя. Некоторые прокурорские работники открыто сетуют на то, что следователи недостаточно умело и старательно делают это и что общественных защитников выделяется больше, чем общественных обвинителей. Они прямо призывают следователей быть более энергичными и так готовиться к собранию, чтобы «найти доводы в пользу своего мнения», «иначе обсуждение не принесет пользы»<sup>55</sup>. Едва ли можно признать, что такой подход вытекает из правильного понимания роли трудового коллектива в данном вопросе, существа института общественных обвинителей и защитников и роли следователя.

#### Глава IV.

### ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ И СРЕДСТВА ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ СЛЕДОВАТЕЛЕМ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ФУНКЦИЙ

#### § 1. Рассмотрение заявлений и сообщений о преступлении

Рассмотрение заявлений и сообщений о преступлении представляет собой самостоятельную стадию советского уголовного процесса, именуемую в теории стадией возбуждения уголовного дела. Однако самостоятель-

ность этой стадии не только не препятствует, а, напротив, предполагает рассмотрение ее как составной части содержания деятельности участника процесса, уполномоченного возбуждать уголовное дело, и в частности следователя.

Суд, прокурор, следователь и орган дознания обязаны в пределах своей компетенции возбудить уголовное дело в каждом случае обнаружения признаков преступления (ст. 3 Основ уголовного судопроизводства, ст. 3 УПК).

Уголовно-процессуальным законодательством установлены поводы и основания к возбуждению уголовного дела (ст. 108 УПК), а также основания к отказу в возбуждении уголовного дела (ст. 5 Основ, ст. ст. 5 и 113 УПК). Поводами к возбуждению уголовного дела закон считает разного рода заявления и сообщения о преступлениях, а также непосредственное обнаружение органом дознания, следователем, прокурором или судом признаков преступления. Следователь обязан принимать заявления и сообщения о любом совершенном или готовящемся преступлении и принимать по ним решения в срок не более трех суток со дня получения заявления или сообщения, а в исключительных случаях — в срок не более десяти суток (ч. 1 ст. 109 УПК).

По поступившему заявлению или сообщению должно быть принято одно из следующих решений: 1) о возбуждении уголовного дела; 2) об отказе в возбуждении уголовного дела; 3) о передаче заявления или сообщения по подследственности или подсудности. О принятом решении сообщается заявителю (ч. 3 ст. 109 УПК).

При наличии повода и основания к возбуждению уголовного дела следователь выносит постановление о возбуждении уголовного дела, причем оно должно отвечать определенным требованиям, указанным в законе (ч. 2 ст. 112 УПК).

В случае отсутствия оснований к возбуждению уголовного дела, а равно при наличии обстоятельств, исключающих производство по уголовному делу, следователь отказывает в возбуждении уголовного дела (ч. 1 ст. 113 УПК). Вывод следователя об отсутствии оснований к возбуждению уголовного дела — это, как правило, вывод об отсутствии либо самого деяния, по поводу которого поступило заявление или сообщение,

либо хотя бы одной из сторон состава преступления в этом деянии. И то и другое предусмотрено в законе среди обстоятельств, исключающих производство по уголовному делу (пп. 1 и 2 ст. 5 УПК). Законодатель предусматривает ряд обстоятельств, при наличии которых уголовное дело не может быть возбуждено, а возбужденное подлежит прекращению и при наличии события и состава преступления (пп. 3—4, 6—10 ст. 5 УПК). Производство по уголовному делу исключается также в отношении лица, не достигшего к моменту совершения общественно опасного деяния возраста, по достижении которого, согласно закону, возможна уголовная ответственность (п. 5 ст. 5 УПК). По существу это частный случай отсутствия состава преступления, поскольку нет субъекта, подлежащего уголовной ответственности.

Специфической формой отказа в возбуждении уголовного дела является направление материалов без возбуждения уголовного дела для принятия мер общественного воздействия (ст. 10 УПК)<sup>1</sup>. Для принятия такого решения требуется установить факт совершения преступления, не представляющего большой общественной опасности, виновное лицо, а также обстоятельства, свидетельствующие о возможности исправления его мерами общественного воздействия.

Вывод о наличии признаков преступления, об их отсутствии, о наличии обстоятельств, исключающих производство по уголовному делу, должен опираться на установленные фактические данные. Само предположение о наличии признаков преступления не может быть сделано произвольно. Оно будет обоснованным и правомерным лишь в том случае, если установлены какие-то фактические обстоятельства, представляющие собой признаки преступления. А эти обстоятельства можно считать установленными только в тех случаях, когда имеются достаточные данные, указывающие на них (см. ч. 2 ст. 108 УПК). В противном случае невозможно гарантировать обоснованность возбуждения уголовных дел.

Обстоятельства, составляющие основание для правильного разрешения вопроса о возбуждении уголовного дела или отказа в этом, устанавливаются прежде всего из заявлений и сообщений о преступлении. Заявления граждан могут быть устными и письменными. Устные

заносятся в протокол, который подписывается заявителем и следователем (или иным должностным лицом, принявшим заявление). Сообщения учреждений, предприятий, организаций и должностных лиц должны быть сделаны в письменной форме.

В случае явки с повинной составляется протокол, в котором подробно излагается сделанное заявление. Этот протокол также подписывается заявителем и соответствующим должностным лицом.

Закон предусматривает определенные гарантии достоверности получаемой информации. Так, заявителю разъясняется ответственность за заведомо ложный донос, о чем делается отметка в протоколе, которая удостоверяется подписью заявителя. Протокол устного заявления гражданина либо явки с повинной подписывается заявителем и должностным лицом, составившим протокол.

По поступившим заявлениям и сообщениям могут быть истребованы необходимые материалы и получены объяснения, однако без производства следственных действий. В порядке исключения разрешается в случаях, не терпящих отлагательства, производить до возбуждения уголовного дела осмотр места происшествия (ч. 2 ст. 178 УПК). В процессе осмотра могут изыматься предметы, имеющие доказательственное значение (ч. 5 ст. 179 УПК).

Выясняя наличие оснований для возбуждения уголовного дела или отказа в этом, следователь вправе использовать помощь специалиста. Это вытекает из предусмотренного законом права следователя истребовать необходимые материалы. На практике следователи широко используют помощь специалистов для установления размера материального ущерба, характера и степени тяжести телесных повреждений, исследования технического состояния транспортного средства, принадлежности вещества к разряду наркотиков и т. д. Составляемые специалистом справки, акты позволяют более обоснованно возбуждать уголовные дела. Они не приравниваются к заключению эксперта и как доказательства относятся к категории иных документов (ст. 88 УПК).

Хотя в распоряжении следователя имеются определенные средства установления оснований для принятия правильного решения по заявлению или сообщению о

преступлении, многие ученые справедливо, на наш взгляд, отмечают излишнюю ограниченность возможности достоверно установить обстоятельства, служащие основанием к возбуждению уголовного дела или отказу в этом. В юридической литературе высказывалось мнение о целесообразности установить в законе правило о предупреждении об уголовной ответственности за дачу ложных показаний лиц, дающих объяснения в стадии возбуждения уголовного дела<sup>2</sup>. Смысл этого предложения — предотвратить повторные вызовы граждан после возбуждения уголовного дела для получения от них показаний по тем вопросам, по которым они уже дали объяснения при проверке заявления или сообщения о преступлении.

Но интересы ограничения неоправданно частых вызовов граждан для дачи объяснений и показаний не исчерпывают всех аргументов в пользу повышения доказательственной силы объяснений, получаемых в стадии возбуждения уголовного дела. Известно, что во многих случаях именно на основании объяснений решается вопрос о возбуждении уголовного дела или об отказе в этом. Нельзя не учитывать также значение объяснений на данном этапе процесса для пресечения преступной деятельности, для предотвращения вредных последствий, для быстрого и полного раскрытия преступления. Успешное выполнение задач уголовного судопроизводства находится в прямой зависимости от достоверности сведений, получаемых во время проверки заявления или сообщения о преступлении, от правильного решения вопроса о возбуждении уголовного дела. Поэтому процессуальные средства получения необходимых сведений для принятия решения по заявлению или сообщению о преступлении должны быть достаточно надежными. В свете этого было бы логично правила получения показаний от свидетелей на предварительном следствии распространить на стадию возбуждения уголовного дела.

Теоретической основой для подобного решения вопроса является тот факт, что установление признаков преступления в стадии возбуждения уголовного дела — это начальный этап единого процесса познания истины, а сами сведения о признаках преступления — ее составная часть<sup>3</sup>.

В юридической литературе все чаще и настойчивее

выдвигаются и обосновываются предложения о разрешении в законодательном порядке производства тех или иных следственных действий до возбуждения уголовного дела<sup>4</sup>. Законодательством многих союзных республик уже разрешено проведение осмотра места происшествия до возбуждения уголовного дела, а УПК Узбекской ССР (ст. 162), Армянской ССР (ст. 150), Латвийской ССР (ст. 180) и Эстонской ССР (ст. 150) предусматривают, кроме того, проведение выемки и обыска, когда в этом возникает необходимость при осмотре. Думается, что это только начало решения назревшей проблемы совершенствования процессуальных средств доказывания в стадии возбуждения уголовного дела<sup>5</sup>.

## § 2. Исследование обстоятельств дела

Реализация функции исследования обстоятельств дела, как было показано выше, в известных пределах осуществляется уже в стадии возбуждения уголовного дела. Однако в полном объеме эта функция реализуется после возбуждения уголовного дела.

Исследование обстоятельств дела на предварительном следствии представляет собой разновидность познания в широком понимании этого слова и имеет в своей основе всеобщий диалектико-материалистический метод познания. Как и в других сферах общественного познания, оно ведет к тому, что «из незнания является знание... неполное, неточное знание становится более полным и более точным»<sup>6</sup>.

Будучи разновидностью общественного познания и обладая присущими ему общими свойствами, познавательная деятельность следователя является вместе с тем специфичной формой познания. Ее специфичность обусловлена особенностями объекта исследования, представляющего собой, если говорить в общей форме, сложный комплекс явлений материального, социального и психического характера. Объект исследования в уголовном процессе конкретизирован и обозначен в законе в виде обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, а также в виде частных обстоятельств, установление которых необходимо для приня-

тия различного рода решений, обеспечивающих правильное и наиболее эффективное осуществление уголовного судопроизводства.

Специфичность познания в уголовном процессе, в том числе в стадиях возбуждения уголовного дела и предварительного расследования, заключается прежде всего в средствах и условиях исследования, призванных обеспечить установление истины и достоверность выводов по делу. «Ни в одной отрасли научного знания,— справедливо заметила Н. А. Якубович,— субъект познания (ученый, исследователь) не ставится в такие жесткие рамки регламентации процесса исследования, как следователь...»<sup>7</sup>.

*Предмет доказывания* (исследования) в уголовном процессе определен в ст. 15 Основ уголовного судопроизводства, а также в ряде других норм, в которых указаны обстоятельства, имеющие значение для правильного производства расследования и разрешения дела (ст. ст. 5, 6—10, 68, 89, 392 УПК).

В предмет доказывания по уголовному делу входят прежде всего те обстоятельства<sup>8</sup>, которые позволяют правильно ответить на основные вопросы, разрешаемые по делу: наличие события преступления, виновность лица в совершении преступления, степень и характер ответственности виновного (пп. 1—4 ст. 68, ст. 392 УПК). Вторую группу обстоятельств, входящих в предмет доказывания, образуют те, установление которых по общему правилу влечет прекращение производства даже при наличии состава преступления (пп. 3—4, 6—10 ст. 5 УПК); третью — обстоятельства, способствовавшие совершению преступления (ст. 21 и ч. 2 ст. 68 УПК); четвертую — специфичные обстоятельства, которые являются основанием (или одним из его компонентов) для освобождения виновного от уголовной ответственности (ст. ст. 6—10 УПК), и, наконец, пятую — обстоятельства, установление которых необходимо для принятия определенных процессуальных решений по ходу следствия (например, для применения меры пресечения, направления дела по подследственности, приостановления дела в случае психического или иного тяжкого заболевания обвиняемого и т. д.). Последние обстоятельства объединены в одну группу условно, поскольку необходимость их установления вытекает из норм, регламентирующих различные частные вопросы,

не связанные непосредственно с разрешением уголовного дела.

Неосновательным представляется включение в предмет доказывания обстоятельств, установление которых имеет доказательственное значение по делу, то есть выступающих в роли доказательственных фактов<sup>9</sup>. Это по существу смешение предмета доказывания со способом или механизмом доказывания и даже с самим доказательством. Сам предмет доказывания при таком его понимании оказывается лишенным правовой основы и становится весьма неопределенным.

*Пределы доказывания* (исследования) — это определенный уровень знания об обстоятельствах, входящих в предмет доказывания, достаточный и необходимый для однозначного вывода относительно наличия или отсутствия этих обстоятельств.

Общими отправными положениями для правильного решения данного вопроса являются требования закона о всестороннем, полном и объективном исследовании обстоятельств дела (ст. 20 УПК), тщательной, всесторонней и объективной проверке всех собранных по делу доказательств (ч. 3 ст. 70 УПК), понятие доказательств как фактических данных, на основе которых устанавливаются наличие или отсутствие общественно опасного деяния, виновность лица и иные обстоятельства дела, имеющие значение для правильного разрешения дела (ст. 69 УПК), и, наконец, требование к председателю судебного заседания принимать все предусмотренные законом меры к установлению истины (ст. 243 УПК).

Анализ всех этих положений в совокупности приводит к выводу, что основной целью исследования является установление объективной истины по делу. Отсюда следует, что пределом доказывания обстоятельств, имеющих значение для разрешения дела, является достоверное установление названных обстоятельств. Только при этом условии можно рассчитывать на правильное разрешение уголовных дел, а следовательно, на успешное выполнение задач уголовного судопроизводства.

Такое понимание пределов доказывания вовсе не означает, что должны быть использованы все возможности для собирания доказательств и выполнены все возможные по данному делу следственные действия. Главное, чтобы вывод о наличии или отсутствии исследуе-

мых фактов опирался на такую совокупность доказательств, которая не оставляла бы места для сомнений в достоверности вывода, соответствии его объективной действительности.

*Средства* осуществления следователем функции исследования обстоятельств дела представляют собой совокупность предусмотренных законом способов собирания, проверки и оценки фактических данных, на основе которых устанавливается наличие или отсутствие обстоятельств, входящих в предмет доказывания. Следователь вправе по находящимся в его производстве уголовным делам вызвать любое лицо для допроса или для дачи заключения в качестве эксперта; производить осмотры, обыски и другие, предусмотренные уголовно-процессуальным кодексом следственные действия; требовать от учреждений, предприятий и организаций, должностных лиц и граждан представления предметов и документов, могущих установить необходимые по делу фактические данные, требовать производства ревизий (ст. 70 УПК); в случаях, предусмотренных уголовно-процессуальным кодексом, вызывать для участия в производстве следственного действия специалиста, не заинтересованного в исходе дела, причем требование следователя о вызове специалиста обязательно для руководителя учреждения, предприятия или организации, где работает специалист (ч. 1 ст. 133<sup>1</sup> УПК).

Доказательства могут быть представлены следователю участниками расследования и их представителями, а также любыми гражданами, учреждениями, предприятиями и организациями (ст. 70 УПК).

Законом детально регламентированы основания, условия и порядок использования таких средств обнаружения и закрепления доказательств, как допрос подозреваемого, обвиняемого, свидетеля, потерпевшего эксперта, очная ставка, предъявление для опознания, выемка, обыск, осмотр, освидетельствование, производство экспертизы.

В качестве разновидности осмотра самостоятельно регламентировано производство такого следственного действия, как следственный эксперимент.

В целях получения необходимых образцов для проведения сравнительного исследования экспертным путем законом предусмотрено и регламентировано соответствующее следственное действие<sup>10</sup>.

Порядок проведения следственных действий включает в себя правила относительно общих условий проведения следственного действия, круга лиц, которые могут или должны участвовать в нем, условий их привлечения к производству следственного действия, непосредственной процедуры обнаружения или получения доказательственной информации и способов ее фиксации.

Если предметы или документы обладают качествами вещественного доказательства, в протоколе следственного действия, в ходе которого они получены, должно быть указано на это. Кроме того, составляется протокол осмотра вещественных доказательств, к которому прилагаются фотографии, слепки, оттиски, планы, схемы и постановление о приобщении к делу данных предметов в качестве вещественных доказательств. Порядок и сроки хранения вещественных доказательств также определены законом (ст. ст. 84, 85 УПК).

Установленные законом формы выполнения следственных действий призваны обеспечить достоверность получаемой доказательственной информации и охрану прав и законных интересов участников расследования.

Такие средства получения доказательств, как истребование предметов и документов, представление их гражданами, предприятиями, учреждениями, общественными организациями, отличаются от перечисленных выше следственных действий более простой конструкцией познавательного аппарата<sup>11</sup> и поэтому специально не регламентированы законом. То же самое следует сказать относительно требования о производстве ревизии, представляющего собой по существу особую разновидность истребования документов. Однако изучение практики назначения ревизий по требованию следователей позволяет признать целесообразным установление в законе ряда правил, направленных на обеспечение своевременного исполнения требования следователя о производстве ревизии и направлении ему акта ревизии, а также представления вместе с актом ревизии всех необходимых документов и объяснений.

Отсутствие правовой регламентации порядка истребования предметов и документов, а также получения представляемых предметов и документов вовсе не означает, что это осуществляется вне каких-либо правил.

Требование о представлении предметов и документов должно быть облечено в письменную форму. Это вытекает из письменного характера делопроизводства в уголовном процессе, а также необходимости официально выразить требование компетентного государственного органа о выдаче определенного предмета или документа. Письменное требование является процессуальным документом, во-первых, подтверждающим факт предъявления требования, во-вторых, обязывающим соответствующее лицо выполнить требование и, в-третьих, служащим правовым основанием для выдачи должностным лицом определенного предмета или документа. По аналогичным соображениям письменно следует зафиксировать и факт получения истребованного предмета (к делу приобщается препроводительное письмо либо протокол, составленный и подписанный выдавшим и принявшим лицами)<sup>12</sup>.

УПК ряда союзных республик в число средств обнаружения и собирания доказательств включают проверку показаний на месте<sup>13</sup>. На практике такое следственное действие находит широкое применение и в тех союзных республиках, УПК которых не предусматривают его. Некоторые ученые, рассматривая это действие в качестве разновидности осмотра или следственного эксперимента, не видят необходимости в его специальной регламентации. Но эта точка зрения представляется сомнительной. Дело в том, что в основе проверки показаний на месте лежит не только метод наблюдения, как при осмотре, но и метод сравнения. «Проверка на месте, — справедливо считает С. А. Шейфер, — не может рассматриваться как параллельно проводимые осмотр и допрос, а предполагает сопоставление информации двух видов»<sup>14</sup>. Именно в результате такого сопоставления появляется информация, позволяющая судить о достоверности уже имеющихся данных. К тому же это следственное действие настолько специфично по основаниям, цели и способу проведения, что специальная регламентация его представляется крайне необходимой и с точки зрения обоснованности производства этого действия, и с точки зрения гарантий правильного осуществления его. Недостатки же правовой регламентации этого следственного действия в УПК тех союзных республик, в которых оно предусмотрено, свидетельствуют о необходимости совершенствовать соответствующую

щие нормы права, а не о ликвидации их, как это считает А. М. Ларин<sup>15</sup>.

Следователь имеет широкие возможности для использования специальных познаний (посредством проведения экспертиз — ст. ст. 184—195 — и использования помощи специалистов — ст. 133<sup>1</sup> УПК) и различных научно-технических средств.

Научно-технические средства и приемы, применяемые на предварительном следствии, по своему назначению могут быть подразделены на две группы: поисковые (познавательные), с помощью которых происходит обнаружение фактических данных, имеющих доказательственное значение, и достоверительные, которые используются для фиксации фактических данных. Это разделение в определенной мере условно, поскольку применением некоторых технических средств достигаются одновременно обе названные цели.

Закон не содержит указаний, какие научно-технические средства поискового характера допустимы при расследовании преступлений<sup>16</sup>.

Больше того, отсутствие указаний о допустимости при расследовании преступлений каких-либо научно-технических средств поискового характера не может расцениваться как запрещение их применения. Если форма использования научно-технических средств и методов не противоречит принципам советского уголовного процесса, требованиям судебно-следственной этики и способствует достижению истины, не следует препятствовать их применению<sup>17</sup>.

Выявленные или полученные в ходе следственного действия фактические данные приобретают доказательственное значение только в том случае, если они зафиксированы в установленной законом форме. Универсальной формой фиксации является протокол; наряду с ним закон допускает применение иных средств фиксации (кинофотосъемка, составление планов, схем, слепков, оттисков следов, звукозапись). Их применение должно быть отражено в протоколе следственного действия. Причем указывается, какие именно технические средства применены, условия и порядок их использования, объекты, к которым эти средства были применены, полученные результаты (ст. 141 УПК).

### § 3. Обвинение в совершении преступления

Одной из форм реализации следователем функции обвинения является официально выраженное подозрение лица в совершении преступления. По действующему закону подозреваемым признается лицо, задержанное по подозрению в совершении преступления, и лицо, к которому применена мера пресечения до предъявления обвинения (ст. 52 УПК). Юридическим выражением подозрения в совершении преступления являются постановление о задержании, протокол задержания (ст. 3 Положения о порядке кратковременного задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления) и постановление об избрании меры пресечения до предъявления обвинения (ст. 90 УПК).

Постановление о задержании лица, подозреваемого в совершении преступления, выносится в тех случаях, когда решение о задержании принимает следователь, а фактически задержание на основании этого решения производит орган дознания либо другой следователь (в порядке поручения).

В постановлении указывается конкретное лицо, которое подозревается в совершении преступления, преступление, в совершении которого оно подозревается, основания задержания, а следовательно, и подозрения.

О всяком случае задержания лица, подозреваемого в совершении преступления, составляется протокол, в котором помимо прочих обстоятельств указываются основание задержания, являющееся одновременно основанием подозрения в совершении преступления. Задержанный знакомится с протоколом задержания, может дать объяснения по поводу подозрения и задержания, подлежащие занесению в протокол, и подписывает его.

О применении меры пресечения до предъявления обвинения следователь выносит мотивированное постановление, содержащее указание на преступление, в котором подозревается данное лицо, и основание для применения данной меры пресечения. Это постановление объявляется лицу, в отношении которого оно вынесено (ст. 92 УПК). Если подозреваемый был задержан или в отношении его избрана мера пресечения в виде заключения под стражу, он должен быть допрошен немедленно. Если произвести допрос немедленно не представляется возможным, подозреваемый должен быть

допрошен не позднее двадцати четырех часов с момента задержания. Причем во время допроса ему должно быть объявлено, в совершении какого преступления он подозревается, о чем делается отметка в протоколе его допроса (ст. 123 УПК).

Поставление лица в положение подозреваемого путем применения к нему меры пресечения до предъявления обвинения допускается законом лишь в исключительных случаях. Однако, как показывает изучение, на практике подобное применение меры пресечения, причем главным образом заключения под стражу, распространено весьма широко. Разрешение закона лишь в исключительных случаях применять меру пресечения до предъявления обвинения нацеливает следователя на активное собирание доказательств, глубокий анализ и оценку их, прежде чем поставить человека в положение подозреваемого.

Реализация функции обвинения в форме подозрения предопределяется достижением определенного этапа в познании истины по уголовному делу и поэтому имеет под собой материальную основу в виде такой совокупности доказательств, которая позволяет предполагать виновность лица в совершении преступления и вместе с тем не является достаточной для привлечения его в качестве обвиняемого. Таким образом, в основе процессуального подозрения лежит фактическое подозрение лица в совершении преступления. Однако фактическое подозрение по действующему закону далеко не всегда может быть выражено юридически (процессуально), поскольку официальным (юридически значимым) признается только подозрение, связанное с задержанием лица или применением к нему меры пресечения до предъявления обвинения.

Такое соотношение между фактическим и юридическим подозрением влечет ряд негативных последствий. Фактически подозреваемое, но не задержанное и не подвергнутое мере пресечения лицо, выступает в процессе до предъявления ему обвинения в качестве свидетеля. Мало того, что при этом лицо не наделено правами подозреваемого, оно вынуждено давать показания (в том числе и против себя) под угрозой уголовной ответственности. Как показало выборочное изучение уголовных дел, направленных в суд или прекращенных по нереабилитирующим основаниям, около 38% лиц, впоследст-

вии признанных виновными в совершении преступления, но не подвергавшихся задержанию и мере пресечения до предъявления обвинения, допрашивались в качестве свидетелей по вопросам, связанным с выяснением криминала в их действиях.

Особенно часто в таком положении оказываются лица, в действиях которых находят признаки преступления. Уголовное дело возбуждают непосредственно в отношении действий таких лиц (например, по делам о должностных преступлениях, обмане покупателей, хулиганстве, автотранспортных преступлениях).

Фамилию лица, в действиях которого усматриваются признаки преступления, обычно указывают в постановлении о возбуждении уголовного дела. В таких случаях, с нашей точки зрения, возбуждение уголовного дела означает не что иное, как официально выраженное предположение о совершении данным лицом преступления, т. е. подозрение этого лица в совершении преступления, хотя оно не задержано и к нему не применена мера пресечения. В то же время следователь лишен возможности применять к таким лицам меры принуждения (например, наложение ареста на имущество, помещение в медицинское учреждение в связи с производством стационарной экспертизы).

В свете изложенного заслуживают поддержки предложения многих ученых об изменении понятия подозреваемого, о приведении его в соответствие с фактическим положением<sup>18</sup>.

Второй и наиболее характерной формой реализации следователем функции обвинения является привлечение лица в качестве обвиняемого. При наличии достаточных доказательств, дающих основание для предъявления обвинения, следователь выносит мотивированное постановление о привлечении лица в качестве обвиняемого (ст. 143 УПК), указывая в нем преступление, в совершении которого обвиняется лицо, время, место и другие обстоятельства его совершения, поскольку они установлены материалами дела, и уголовный закон, предусматривающий данное преступление (ч. 1 ст. 144 УПК). Не позднее двух суток с момента вынесения этого постановления должно последовать предъявление обвинения, суть которого заключается в объявлении обвиняемому постановления о привлечении в качестве обвиняемого и разъяснении сущности предъявленного

обвинения. Порядок и условия предъявления обвинения детально регламентированы законом (ст. ст. 47, 144—154 УПК).

Если при производстве предварительного следствия возникнут основания для изменения предъявленного обвинения или его дополнения, следователь обязан предъявить обвинение вновь с соблюдением требований, установленных законом, и допросить лицо по новому обвинению (ч. 1 ст. 154 УПК). Это положение закона призвано обеспечить точность обвинения, его корректировку в соответствии с фактическими данными, полученными после привлечения лица в качестве обвиняемого, либо в соответствии с переоценкой ранее установленных данных.

В юридической литературе привлечение лица в качестве обвиняемого нередко отождествляется или связывается с привлечением к уголовной ответственности. С. А. Альперт, например, прямо утверждает, что «привлечение в качестве обвиняемого... и есть привлечение к уголовной ответственности, которое представляет собой один из весьма важных этапов на пути реализации уголовной ответственности»<sup>19</sup>. Соглашаясь с ним, Ф. Н. Фаткуллин пытается подвести под это суждение теоретическую базу и трактует уголовную ответственность как единое понятие, имеющее одинаковое смысловое значение с точки зрения как материального, так и процессуального законодательства, пытается доказать, будто обвинение представляет собой элемент уголовной ответственности<sup>20</sup>. Уголовную ответственность, утверждает он, начинает нести тот, кто официально поставлен в положение обвиняемого по уголовному делу<sup>21</sup>.

По нашему убеждению, смещение ответственности, предусмотренной уголовным законом, с уголовно-процессуальными средствами, призванными обеспечить обоснованное и справедливое применение этой ответственности, искажает оба правовых института. Приведенные выше слова С. А. Альперта были бы верными, если бы он говорил об обвинении как одном из этапов на пути к реализации ответственности, предусмотренной уголовным законом.

Уголовный закон предусматривает помимо уголовной иные виды ответственности (ст. 43 Основ уголовного законодательства). Поэтому привлечение лица в качестве обвиняемого нельзя рассматривать как этап на

пути к реализации именно уголовной ответственности. Предъявление обвинения само по себе не исключает возможности применения к обвиняемому иных мер воздействия (административного взыскания, мер общественного воздействия) и, более того, прекращения уголовного дела в целом или в отношении обвиняемого по реабилитирующему основанию. Следовательно, привлечение к уголовной ответственности, реализация ее не являются обязательным последствием, а тем более элементом обвинения.

В теории и практике понятие «привлечение к уголовной ответственности» довольно широко употребляется и в чисто процессуальном смысле, т. е. как привлечение лица в качестве обвиняемого. Однако нам представляется, что смешение этих различных по своей сути понятий не имеет под собой научной основы. Корни такого смешения уходят в те времена, когда обвинение служило этапом на пути к реализации именно уголовной ответственности. По действующему праву уголовная ответственность не является единственной формой ответственности за преступления. Тем не менее высказанное М. С. Строговичем в 1946 году понятие «привлечение к уголовной ответственности» в процессуальном смысле<sup>22</sup> стало чуть ли не традиционным и употребляется многими учеными как синоним понятия «привлечение в качестве обвиняемого»<sup>23</sup>. Подобное использование названных понятий, несмотря на стремление ряда ученых отмежеваться от тех, кто связывает привлечение в качестве обвиняемого с началом реализации уголовной ответственности, объективно «работает» в пользу последних, а главное, не способствует правильному пониманию существа института привлечения в качестве обвиняемого.

При всей важности института привлечения в качестве обвиняемого он не представляет собой привлечения к уголовной ответственности, поскольку последнее выходит за пределы компетенции следователя<sup>24</sup>.

Позиция тех авторов, которые отождествляют понятия «привлечение в качестве обвиняемого» и «привлечение к уголовной ответственности», противоречива. В этом нетрудно убедиться, если проанализировать, например, позицию Л. М. Карнеевой. «Сам факт привлечения лица к уголовной ответственности в стадии расследования, — утверждает она, — еще не означает,

что с этого момента обвиняемый несет уголовную ответственность... Все последствия этого акта остаются в рамках уголовного процесса и не порождают уголовно-правовых последствий...» И далее: «Никакой «процессуальной» уголовной ответственности нет и быть не может»<sup>25</sup>. Все эти суждения по существу опровергают правомерность использования понятия «привлечение к уголовной ответственности» как тождественного понятию «привлечение в качестве обвиняемого».

Итак, следователь не привлекает и не вправе привлекать к уголовной ответственности. Он обвиняет, привлекая лицо в качестве обвиняемого и предъявляя ему обвинение. Именно поэтому соответствующие главы уголовно-процессуальных кодексов, выражая суть явления, имеют следующее название: предъявление обвинения и допрос обвиняемого (глава одиннадцатая УПК).

Основанием привлечения в качестве обвиняемого является наличие достаточных доказательств, дающих основание для предъявления обвинения, т. е. наличие такой совокупности доказательств о совершении данным лицом определенного преступления, в результате которой у следователя складывается внутреннее убеждение относительно фактической и юридической сторон обвинения и его обоснованности<sup>26</sup>.

Но вместе с тем вряд ли можно согласиться с выраженным в литературе взглядом на обвинение как на истинное и доказанное утверждение (в соответствующей форме) о совершении преступления конкретным лицом<sup>27</sup>. Истинность и доказанность характеризуют качественную сторону обвинения, его законность и обоснованность, но не являются признаками самого понятия. Обвинение остается таковым, даже если оно неистинно и недоказанно.

При вынесении постановления о привлечении в качестве обвиняемого следователи чаще всего указывают в формулировке обвинения только фактические обстоятельства, составляющие преступное деяние (71% из изученных выборочно уголовных дел), реже — только юридический вывод из фактических обстоятельств дела<sup>28</sup> (16%) и еще реже — и то и другое (14%). Между тем именно последний способ формулирования обвинения следует признать наиболее правильным. Хотя первый наиболее распространен и согласуется с требова-

нием действующего закона (ст. 144 УПК), он не раскрывает юридической формулы обвинения (его сути) и поэтому не в полной степени отвечает смыслу самого института обвинения и законному интересу обвиняемого знать сущность выдвинутого против него обвинения (а следовательно, и не в полной мере служит обеспечению его права на защиту). Квалификация содеянного по соответствующей норме уголовного закона не компенсирует отсутствия юридической формулы обвинения. В то же время сведение обвинения лишь к юридической формуле обвинения еще в большей степени уязвимо, поскольку не позволяет конкретизировать, какие именно действия лица расцениваются как преступные, не раскрывают содержания обвинения. Закон требует указывать в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого не только время и место совершения преступления, но и другие обстоятельства совершения преступления, поскольку они установлены материалами дела.

В. П. Нажимов, переоценивая, на наш взгляд, опасность обвинительного уклона следователя, якобы появляющегося после вынесения постановления о привлечении в качестве обвиняемого, высказал следующее предложение: «Чтобы отодвинуть момент окончательного выбора следователем позиции по делу и тем самым избежать его психологической приверженности к обвинению, было бы правильно установить, что, вынося постановление о привлечении в качестве обвиняемого, следователь не предрешает вопроса о виновности, а высказывает лишь предположение, основанное на имеющихся материалах дела»<sup>29</sup>. Это предложение вызывает ряд серьезных возражений. Во-первых, закон не дает оснований считать вынесение постановления о привлечении лица в качестве обвиняемого выбором окончательной позиции по делу. В противном случае не было бы смысла в продолжении предварительного производства и тех нормах закона, которые предусматривают изменение и дополнение обвинения, не было бы возможности прекратить дело в отношении обвиняемого по реабилитирующему основанию. Во-вторых, непонятно, почему надо избегать психологической приверженности следователя к обвинению, когда оно зиждется на его внутреннем убеждении, основанном на материалах дела. Если же говорить о психологической приверженнос-

ти к обвинению вопреки материалам дела, то нет гарантии того, что подобная приверженность не будет иметь места и в том случае, если акт привлечения в качестве обвиняемого рассматривать как предположение о виновности. Кстати, вынося постановление о привлечении в качестве обвиняемого, следователь и по действующему закону не предрешает вопроса о виновности. Если же постановление о привлечении в качестве обвиняемого свести до уровня предположения (как предлагает В. П. Нажимов), то обвинение по существу ничем не будет отличаться от подозрения. Думается, обвинение такого рода не будет способствовать укреплению законности и обоснованности привлечения граждан к уголовной ответственности.

Некоторые советские процессуалисты утверждают, что, установив основания для привлечения лица в качестве обвиняемого, следователь обязан немедленно вынести соответствующее постановление. Другие ученые, признавая названное требование в качестве общего правила, допускают возможность отступления от него в некоторых случаях по тактическим соображениям.

Вторая точка зрения, на наш взгляд, в большей степени соответствует интересам успешного выполнения задач уголовного судопроизводства и вместе с тем не связана с каким-либо ущемлением прав личности<sup>30</sup>.

При наличии достаточных доказательств, дающих основание для предъявления обвинения, когда отсрочка привлечения лица в качестве обвиняемого не вызывается необходимостью, следователь должен безотлагательно вынести постановление о привлечении лица в качестве обвиняемого. Это диктуется рядом соображений, в том числе и соображениями тактического порядка. Своевременное привлечение лица в качестве обвиняемого имеет большое предупредительное и воспитательное значение. Допрос обвиняемого дает следователю возможность получить объяснения обвиняемого, вовремя проверить их и тем самым свои выводы относительно его виновности, а обвиняемому — возможность защищаться против выдвинутого обвинения и активно содействовать установлению истины по делу. В силу изложенного следует считать порочной встречающуюся иногда практику, когда предъявление обвинения искусственно оттягивают до момента завершения расследования.

Окончательно и в развернутом виде вывод следователя о виновности лица в совершении преступления и объеме обвинения формулируется в обвинительном заключении. В описательной части излагаются сущность дела, место и время совершения преступления, его способы, мотивы, последствия и другие существенные обстоятельства дела, доказательства, которые подтверждают наличие преступления и виновность обвиняемого, доводы, приводимые обвиняемым в свою защиту, и результаты проверки этих доводов. В резолютивной части приводятся сведения о личности обвиняемого и излагается формулировка предъявленного обвинения с указанием статьи или статей уголовного закона, предусматривающих данное преступление.

Окончание предварительного расследования с составлением обвинительного заключения означает, что следователь пришел к выводу о наличии достаточных оснований для привлечения виновного к уголовной ответственности. Дело с обвинительным заключением направляется прокурору, который, признав, что имеются основания для направления дела в суд, утверждает своей резолюцией обвинительное заключение и направляет дело по подсудности. После принятия судьей или судом решения о предании обвиняемого суду подсудному вручается копия обвинительного заключения. Судебное следствие начинается оглашением обвинительного заключения.

Таким образом, обвинительное заключение является важнейшим процессуальным актом предварительного следствия. Оно знаменует собой, с одной стороны, изобличение лица в совершении преступления (на уровне предварительного расследования), с другой — порицание обвиняемого и решимость органов государства в лице следователя и прокурора обеспечить привлечение его к уголовной ответственности. Говоря словами В. И. Ленина, обвинительное заключение представляет собой «документ, воплощающий стремление обвинительной власти раскрыть все преступление»<sup>31</sup>.

Четвертой и весьма специфичной формой реализации функции обвинения в стадии расследования является формулирование и обоснование вывода о виновности лица в совершении преступления в постановлении о прекращении дела по нереабилитирующему основанию. Специфичность этой формы реализации обвинения зак-

лючается в том, что в данном случае обвинение совпадает с осуществлением следователем функции разрешения дела и служит составным элементом разрешения дела.

В ограниченных пределах следователь осуществляет функцию обвинения и по делам о лицах, совершивших общественно опасные деяния в состоянии невменяемости либо заболевших душевной болезнью после совершения преступления. Хотя постановление о привлечении в качестве обвиняемого в отношении таких лиц не выносится и обвинение им не предъявляется, следователь в постановлении о прекращении дела либо о направлении дела в суд для рассмотрения вопроса о применении принудительных мер медицинского характера формулирует вывод о совершении данным лицом общественно опасного деяния, который влечет определенные юридические последствия, в том числе передачу дела в суд для рассмотрения вопроса о применении принудительных мер медицинского характера<sup>32</sup>.

Все уголовно-процессуальные формы обвинения неразрывно связаны с обвинением в материальном смысле. Материальная сторона обвинения — это те общественно опасные и противоправные действия, которые инкриминируются обвиняемому, и их юридическая (уголовно-правовая) оценка. Обвинение как процессуальное явление может существовать лишь постольку, поскольку существует его материальная основа.

Рассматривая соотношение обвинительной деятельности и обвинения в материально-правовом смысле, Ф. Н. Фаткуллин правильно, на наш взгляд, показывает их соотношение в том, что обвинение в материально-правовом смысле служит предметом обвинительной функции, эти категории не могут существовать в отрыве друг от друга, обвинительная функция без формулы обвинения беспредметна, а формула обвинения без обвинительной деятельности мертва<sup>33</sup>.

#### § 4. Ограждение от неосновательного обвинения

Ограждение от неосновательного обвинения как самостоятельная процессуальная функция следователя заключается в принятии им решений, в той или иной мере реабилитирующих обвиняемого или подозреваем-

мого либо содержащих вывод о наличии обстоятельств, смягчающих ответственность обвиняемого.

Установив неосновательность официально выраженного подозрения, следователь выносит постановление, реабилитирующее заподозренное лицо. Практически в соответствии с действующим законодательством такое постановление должно быть вынесено при неподтверждении подозрения в отношении задержанного или лица, к которому мера пресечения была применена до предъявления обвинения. Вывод о реабилитации подозреваемого обычно формулируется в постановлении об освобождении задержанного или об отмене меры пресечения, избранной до предъявления обвинения.

В законе прямо не оговаривается необходимость вынесения реабилитирующего постановления при неподтверждении подозрения. Но любое решение следователя, в том числе и решение об отмене меры пресечения, должно быть мотивированным. Именно в мотивировочной части постановления и указывается вывод следователя о неподтверждении подозрения и отпадении в связи с этим оснований для дальнейшего применения меры пресечения.

Изучение следственной практики показывает, что следователи иногда недооценивают общественно-политической значимости акта реабилитации подозреваемого. Так, из изученных выборочно 300 случаев освобождения задержанных в связи с неподтверждением подозрения не было вынесено никакого постановления об освобождении в 82 случаях, в постановлении об освобождении не было сформулировано вывода о неподтверждении подозрения в 48 случаях. Такая практика в определенной мере объясняется отсутствием в законе прямого требования реабилитации лица, подозрение или обвинение в отношении которого отпало. Думается, что этот пробел в законе будет ликвидирован.

В следственной практике нередко можно встретить факты вынесения постановления об отказе в привлечении к уголовной ответственности, о прекращении уголовного преследования и т. п. в отношении лиц, которым не было выражено официально подозрение или обвинение. Обычно такого рода постановления выносятся относительно лиц, хотя и не поставленных в положение подозреваемых или обвиняемых, но в отношении кото-

рых в деле имеются некоторые данные, не исключющие их причастности к совершенному преступлению. В подобных ситуациях можно признать оправданной официальную форму выражения оценки следователем упомянутых выше данных. Но правильнее, на наш взгляд, выносить постановление об отказе от обвинений в совершении преступления, а не о прекращении уголовного преследования. Такое постановление служит средством ограждения лица от неосновательного обвинения. То же самое можно сказать в случаях, когда такое постановление выносится в отношении лица, которое ранее было задержано или подвергнуто мере пресечения до предъявления обвинения, а затем освобождено от примененной меры принуждения без реабилитирующего решения следователя.

«Отсутствие такого решения в деле, — писал А. Д. Соловьев, — правильно рассматривается судами как основание для возвращения дела на дополнительное расследование»<sup>34</sup>. Это суждение представляется излишне категоричным. Едва ли можно признать оправданным возвращение дела для дополнительного расследования, когда постановления об отказе от уголовного преследования лица в деле нет, но вопрос о его причастности к совершенному преступлению исследован и не вызывает сомнений у суда. Хотя решение следователя в данном случае не изложено в постановлении, оно все же выражено в самом факте непривлечения лица в качестве обвиняемого. Это соображение не ставит, конечно, под сомнение целесообразность вынесения постановления, в котором позиция следователя выражается четко и с обоснованием.

В тех случаях, когда постановление об отказе от обвинения в совершении преступления выносится в отношении лица, которое ранее было задержано или подвергнуто мере пресечения до предъявления обвинения, а затем освобождено от примененной меры принуждения без реабилитирующего решения следователя, названное постановление служит средством ограждения лица от неосновательного подозрения.

Реабилитация, хотя и частичная, лица, обвиненного в совершении преступления, а следовательно, ограждение обвиняемого от неосновательного обвинения имеет место и при изменении следователем обвинения в сторону его смягчения. Если в ходе пред-

варительного следствия предъявленное обвинение в какой-либо части не нашло подтверждения, следовательно своим постановлением прекращает дело в этой части, о чем объявляет обвиняемому (ч. 2 ст. 154 УПК).

Составляя обвинительное заключение либо постановление о прекращении уголовного дела по нереабилитирующему основанию, следователь освещает установленные в ходе расследования обстоятельства, смягчающие ответственность обвиняемого. Это тоже одна из важных форм ограждения граждан от неосновательного обвинения, выражающая собой одновременно и реализацию принципа всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств дела. Закон предусматривает, что в обвинительном заключении должны быть изложены обстоятельства, смягчающие ответственность обвиняемого (ч. 2 ст. 205 УПК). Постановление о прекращении уголовного дела должно быть мотивированно, в нем излагается сущность дела и основания прекращения. Очевидно, что смягчающие ответственность обстоятельства являются составной частью тех факторов, которые характеризуют как сущность дела, так и основания прекращения. Следовательно, они должны быть отражены в постановлении.

Проведенное выборочное изучение уголовных дел показало, что при прекращении уголовных дел по нереабилитирующим основаниям следователи обычно указывают все установленные по делу смягчающие обстоятельства, тогда как при составлении обвинительного заключения это требование выполняется далеко не всегда: смягчающие обстоятельства не указываются (28%) либо указываются не полностью (37%). Следователи относительно редко констатируют в обвинительном заключении такие смягчающие обстоятельства, как чистосердечное раскаяние обвиняемого и активное способствование раскрытию преступления (соответственно лишь в 32 и 36% случаев, когда по материалам дела были основания констатировать эти обстоятельства). Чаще всего следователи ограничиваются формулировкой такого рода: «допрошенный в качестве обвиняемого С. полностью признал себя виновным и показал...» Подобное указание на признание вины и ссылка на показания обвиняемого не снимают необходимости прямого и четкого обозначения в обвинительном заключении, как этого требует закон, установленных по делу смягчающих обстоятельств.

Наиболее характерной и ярко выраженной формой реализации следователем рассматриваемой функции является прекращение уголовного дела в отношении подозреваемого или обвиняемого в связи с отсутствием события или состава преступления. Это может иметь место как при прекращении всего уголовного дела — в этом случае реализация функций защиты и разрешения дела совпадают (п. 1 ч. 2 ст. 208 УПК), — так и при прекращении дела в отношении отдельного подозреваемого или обвиняемого. Если по делу привлечено несколько обвиняемых, а основания к прекращению дела относятся не ко всем обвиняемым, то следователь прекращает дело в отношении отдельных обвиняемых (ч. 2 ст. 208 УПК). Это правило сформулировано в законе лишь применительно к обвиняемому, хотя по смыслу оно с полным основанием может быть распространено и на подозреваемого.

Сложным в теоретическом отношении, вызывающим споры в науке и на практике является вопрос о таком основании прекращения уголовного дела, как недоказанность участия обвиняемого в совершении преступления, если исчерпаны все возможности для собирания дополнительных доказательств (п. 2 ч. 1 ст. 208 УПК). Прекращение дела по этому основанию следует рассматривать как ограждение от неосновательного обвинения. Однако более внимательный взгляд на это основание прекращения дела, особенно с позиций рассматриваемой функции следователя, позволяет заметить, что оно недостаточно последовательно, поскольку полностью не снимает подозрения в отношении обвиняемого.

Недоказанность участия обвиняемого в совершении преступления может означать недоказанность события или состава преступления, что должно расцениваться соответственно либо как отсутствие события преступления, либо как отсутствие в деянии обвиняемого состава преступления. Прекращение дела в подобных случаях по п. 1 или п. 2 ст. 5 УПК было бы наиболее правильным решением с точки зрения принципа презумпции невиновности, ибо нельзя официально оставлять под сомнением честь и репутацию человека, участие которого в совершении преступления не доказано или, говоря иначе, невиновность которого официально не опровергнута.

В процессе производства по уголовному делу сле-

дователь выполняет многие другие действия, обеспечивающие обвиняемому возможность защищаться установленными законом средствами и способами от предъявленного ему обвинения, охраняя его личные и имущественные права (ознакомление с процессуальными правами и обеспечение возможности их осуществления). Некоторые ученые рассматривают эти действия в качестве формы осуществления следователем функции защиты<sup>35</sup>. По нашему убеждению, такие действия, будучи необходимой предпосылкой реализации функции защиты обвиняемым (подозреваемым), защитником, все же не могут рассматриваться как защита обвиняемого (подозреваемого) следователем. Эти действия осуществляются им в порядке реализации принципа обеспечения прав участников процесса.

#### **§ 5. Обеспечение возмещения материального ущерба, причиненного преступлением, и исполнения приговора в части конфискации имущества**

Деятельность следователя по обеспечению возмещения материального ущерба, причиненного преступлением, и исполнения приговора в части конфискации имущества включает систему процессуальных и организационных средств. К ним следует отнести все процессуальные и организационные средства отыскания и изъятия имущества и ценностей, подлежащих возврату законному владельцу, признания гражданским истцом, привлечения в качестве гражданского ответчика, установления имущества и ценностей, которые могут быть обращены в погашение ущерба, наложения ареста на имущество, возвращения имущества законным владельцам, побуждения виновных к добровольному возмещению или устранению материального ущерба и др. Побуждение виновного к добровольному возмещению материального ущерба не может рассматриваться как процессуальное действие. Это — совокупность самых различных способов целенаправленного воздействия на сознание виновного, соответствующих закону и нормам социалистической морали, цель которых вызвать у виновного желание загладить причиненный его преступными действиями вред, и в частности возместить материальный ущерб. Добровольное возмещение ущерба

или устранение вреда — наиболее ценная форма устранения вредных последствий преступления. Поэтому уголовный закон признает их обстоятельством, смягчающим ответственность. Это целесообразно сообщить обвиняемому одновременно с разъяснением его прав.

В законе довольно четко регламентирован порядок и документирование изъятия предметов при производстве следственных действий. Этого нельзя, однако, сказать относительно добровольной выдачи предметов. В практике в подобных случаях составляются протоколы различного наименования и содержания: выемки, добровольной выдачи, получения, приема. При этом не всегда отражаются факт или обстоятельства добровольной выдачи, характеристика выданных предметов, хотя необходимость в этом очевидна.

Нет указания в законе и единства в следственной практике относительно привлечения в подобных случаях понятых. В литературе на этот счет высказаны различные взгляды<sup>36</sup>. Если добровольная выдача имеет место вне следственного действия, то она фактически происходит без понятых. Приглашать их после выдачи для удостоверения факта, очевидцами которого они не были, — это значит создавать искусственную ситуацию и склонять понятых верить «на слово» следователю и лицу, выдавшему предметы. В данном случае протокол, составленный с участием понятых, не будет иметь большей доказательственной силы, чем тот, который составили бы сам следователь и лицо, добровольно выдавшее предметы. Приведенные соображения отнюдь не исключают целесообразности приглашения понятых в тех случаях, когда добровольная выдача имеет место после выражения лицом готовности выдать предметы следователю. Например, в процессе допроса лицо изъясняет такую готовность, и следователь вместе с понятыми прибывает к нему домой и получает обещанные предметы, о чем и составляет протокол<sup>37</sup>.

Иногда лицо, причинившее преступлением материальный ущерб, представляет в орган расследования имущество или деньги специально для возмещения ущерба. Если они не являются вещественным доказательством, то в соответствии с волей виновного должны быть переданы или перечислены потерпевшему (гражданскому истцу). Это одна из форм доброволь-

ного возмещения материального ущерба, причиненного преступлением.

Некоторые юристы неосновательно, на наш взгляд, ставят под сомнение правомерность таких действий следователя. Э. Т. Безлепкин, например, считает, что если обвиняемый установил непосредственные отношения с потерпевшим (гражданским истцом), то вмешательство следователя излишне, если же обвиняемый доставил имущественные ценности в орган расследования и гражданский иск не обеспечен, — на эти ценности следует наложить арест и хранить их до суда по установленным правилам<sup>3</sup>.

Возникнет вопрос: зачем применять меру принуждения (а именно таковой является наложение ареста на имущество) там, где уже произошла добровольная передача ценностей для возмещения ущерба? И если непосредственная передача виновным ценностей потерпевшему или гражданскому истцу признается положительным явлением (в первую очередь с точки зрения законных интересов лица, понесшего ущерб), то почему следователь должен вопреки воле виновного и законному интересу потерпевшего (гражданского истца) откладывать возмещение ущерба до разрешения уголовного дела судом?

Едва ли можно найти сколько-нибудь убедительные ответы на эти вопросы.

Материальная ответственность рабочих и служащих за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации, с которыми они состоят в трудовых отношениях, а также порядок его возмещения регулируются Положением о материальной ответственности рабочих и служащих за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации, утвержденным Указом Президиума Верховного Совета СССР от 13 июля 1976 г.<sup>39</sup>. Этим Положением, в частности, установлено, что рабочий или служащий, причинивший ущерб, может добровольно возместить его полностью или частично. Для этого он с согласия администрации может передать для возмещения причиненного ущерба равноценное имущество или исправить поврежденное. В иных случаях возмещение ущерба производится при наличии письменного согласия работника по распоряжению администрации путем удержания из заработной платы. Причем распоряжение администрации об удержании может

быть сделано не позднее двух недель со дня обнаружения причиненного ущерба.

При отсутствии письменного согласия работника удержание не производится и вопрос о возмещении ущерба рассматривается по заявлению администрации народным судом (ст. 15).

Из изложенных правил вытекают два важных для следователя вывода. Во-первых, если размер ущерба установлен достоверно, рабочему или служащему предлагается возместить его добровольно в указанном выше порядке. В случае возмещения виновным ущерба или дачи им письменного согласия на удержание из заработной платы и наличия соответствующего распоряжения администрации необходимо приобщить к делу документы, подтверждающие это. Такие документы удостоверяют и факт возмещения ущерба, и добровольность этого. Во-вторых, если обвиняемый отказывается добровольно возместить ущерб в порядке, предусмотренном Положением, то следователь должен учесть это при решении вопроса о наличии оснований для освобождения виновного от уголовной ответственности с применением мер общественного воздействия. Во всяком случае отказ виновного от добровольного возмещения причиненного им ущерба не свидетельствует о чистосердечном раскаянии и стремлении загладить и искупить вину.

Одной из форм возмещения материального ущерба, причиненного преступлением, является возврат следователем имущества законному владельцу<sup>40</sup>. Обычно такое имущество признается по делу вещественным доказательством, которое по общему правилу должно храниться при уголовном деле (ч. 1 ст. 85 УПК). Однако в отдельных случаях оно может быть возвращено и раньше, если это возможно без ущерба для производства по делу. Вещественные доказательства, подвергающиеся быстрой порче, если они не могут быть возвращены владельцу, сдаются в соответствующие учреждения для использования по назначению с последующим возмещением владельцу предметов того же рода и качества или уплатой ему их стоимости (чч. 2, 3 ст. 85 УПК).

Решение следователя о возвращении собственнику (законному владельцу) ранее отчужденных у него ценностей до разрешения уголовного дела должно быть зафиксировано и обосновано в специальном постанов-

лении либо в постановлении о прекращении уголовного дела. О фактической передаче их составляется протокол либо отбирается расписка у лица, получившего ценности. В ряде случаев целесообразно обязать его сохранить полученные им предметы до разрешения уголовного дела.

По общему правилу деньги, ценности и иные вещи, отчужденные преступником у законного владельца и признанные по делу вещественным доказательством, подлежат возврату законному владельцу при разрешении уголовного дела, в том числе и при прекращении его. В случае спора о принадлежности этих вещей он подлежит разрешению в порядке гражданского судопроизводства (п. 4 ст. 86 УПК).

Не подлежат возврату вещи, запрещенные к обращению. Они передаются в соответствующие учреждения или уничтожаются. Вещи, не представляющие никакой ценности и не могущие быть использованными, подлежат уничтожению, а в случае ходатайства заинтересованных лиц или учреждений могут быть выданы им (пп. 2, 3 ст. 86 УПК).

Изучение практики показывает, что следователи не всегда уделяют должное внимание обеспечению возмещения ущерба при освобождении лица от уголовной ответственности в связи с применением мер общественного воздействия, возлагая это на гражданского истца либо потерпевшего и снижая тем самым у обвиняемого чувство ответственности за содеянное и стремление загладить вредные последствия преступления.

Когда нет оснований сомневаться в размере ущерба, подлежащего возмещению, то перед решением вопроса о прекращении дела надо предложить обвиняемому возместить причиненный ущерб, а если у него нет возможности сделать это в данный момент, предложить ему возместить ущерб добровольно в течение определенного времени; причем обязательство обвиняемого возместить ущерб следует рассматривать как одно из условий его освобождения от уголовной ответственности. Так, в постановлении об освобождении от уголовной ответственности К., которая похищала из мастерской ткань и продавала ее неизвестным лицам, следователь отметил среди прочих обстоятельств и тот факт, что К. «в совершенном преступлении чистосердечно раскаялась, причиненный ущерб обязуется добровольно возместить, принимает меры к его погашению».

Если виновный, не возместивший по какой-либо причине материальный ущерб и не взявший на себя обязательства сделать это добровольно, освобождается от уголовной ответственности, следовательно должен направить гражданский иск и копии необходимых документов в суд, а если иск не был заявлен,—подготовить и передать соответствующие материалы прокурору, который в соответствии со ст. 40 Основ уголовного судопроизводства (ч. 3 ст. 29 УПК) вправе предъявить гражданский иск, если этого требует охрана государственных или общественных интересов или прав граждан (по УПК Эстонской ССР (ст. 42) прокурор в подобных случаях обязан предъявить или поддержать иск).

По действующему законодательству следователь обязан принять меры против сокрытия имущества обвиняемого (ст. 30 УПК) лишь для обеспечения возможной конфискации имущества как вида уголовного наказания. Что же касается преступно нажитых денег и ценностей, то они в соответствии с гражданским законодательством (ст. 473 ГК) подлежат обращению в доход государства в обязательном порядке. Между тем УПК предусматривает обращение в доход государства денег и ценностей, нажитых преступным путем, лишь в случаях, когда последние признаны вещественным доказательством по делу, что далеко не всегда имеет место при установлении факта преступной наживы. Поскольку и в этих случаях преступно нажитое имущество должно взыскиваться в доход государства, следователь должен принять меры обеспечения возможной конфискации преступно нажитых денег и ценностей<sup>41</sup>.

Действенным средством обеспечения возмещения материального ущерба, причиненного преступлением, является наложение ареста на имущество обвиняемого, подозреваемого или лиц, несущих по закону материальную ответственность за их действия, или иных лиц, у которых находится имущество, приобретенное преступным путем (ст. 175 УПК)<sup>42</sup>.

Наложение ареста на имущество осуществляется, как указано в законе, в целях обеспечения гражданского иска или возможной конфискации имущества. Кроме того, следует иметь в виду и обеспечение возможного разрешения судом по своей инициативе вопроса о возмещении материального ущерба. Когда возникает необходимость обеспечить достижение хотя бы одной из

перечисленных выше целей, наложение ареста на имущество является обязанностью следователя.

О принятии мер обеспечения заявленного гражданского иска вправе просить гражданский истец или его представитель (ст. 54 УПК), но следователь обязан принять такие меры и по своей инициативе.

Условия и порядок наложения ареста на имущество детально регламентированы законом (ст.ст. 175—177 УПК). Поэтому в дальнейшем мы остановимся лишь на тех вопросах, которые с практической и теоретической точек зрения заслуживают специального рассмотрения.

Для наложения ареста на имущество не требуется установления всех обстоятельств совершения преступления, характера и размера материального ущерба, привлечения лица в качестве обвиняемого. Для применения этой меры достаточно данных, указывающих на совершение преступления и причинение им материального ущерба. Такая позиция законодателя обусловлена, с одной стороны, тем, что меры обеспечения носят подчас неотложный характер (когда есть основания опасаться за сохранность ценностей), с другой — тем, что эти меры (например, обыск, выемка) часто служат одновременно и средством доказывания виновности лица, и средством установления размера ущерба, причиненного преступлением.

По общему правилу арест не может быть наложен на предметы, имеющие значение вещественных доказательств. По смыслу закона (ст.ст. 83, 84 УПК) такие предметы подлежат изъятию и должны храниться при уголовном деле. Лишь в силу громоздкости они могут храниться в ином месте, указанном следователем, в частности у лиц, у которых они обнаружены, например у добросовестного приобретателя. Однако и в этих случаях на эти предметы может быть наложен арест. На такие предметы полностью распространяются все правила, установленные для вещественных доказательств (ст.ст. 84—86 УПК). Предмет передается на хранение не в качестве арестованного имущества, а в качестве вещественного доказательства<sup>43</sup>.

Арест не может быть наложен на предметы, необходимые для самого обвиняемого или лиц, находящихся на его иждивении (ч. 4 ст. 175 УПК)<sup>44</sup>. Однако это правило не распространяется на имущество, приобретенное преступным путем. Такой вывод следует из ана-

лиза ст.ст. 83 и 86 (п. 4) УПК (ценности, нажитые преступным путем, являются вещественным доказательством и подлежат обращению в доход государства, а остальные вещи, являющиеся вещественным доказательством, выдаются законным владельцам).

Проведенное изучение уголовных дел показало, что следователи крайне редко применяют наложение ареста на имущество в случаях, когда размер материального ущерба, причиненного преступлением, является незначительным. Так, по делам, по которым размер материального ущерба не превышал 50 руб. и на момент окончания следствия он остался невозмещенным, арест на имущество обвиняемого был наложен лишь в 6% случаев, а по делам с материальным ущербом до 100 руб. — в 13% случаев.

В. Я. Понарин оценивает такую практику как отрицательную. Он утверждает, что наложение ареста на имущество должно осуществляться по каждому уголовному делу, связанному с причинением материального ущерба, независимо от размера ущерба. Исходя из этого он рассматривает как нарушение закона (ст. 175 УПК) все случаи, когда при наличии иска арест на имущество не налагается<sup>45</sup>. Такая оценка, как и исходная позиция автора, представляются нам излишне категоричными. Наложение ареста на имущество предусмотрено в целях обеспечения гражданского иска или возможной конфискации имущества. Когда по обстоятельствам дела у следователя есть основание ожидать конфискации имущества обвиняемого, арест на него, безусловно, должен быть наложен. Что же касается гражданского иска, то его обеспечение отнюдь не всегда требует наложения ареста на имущество обвиняемого. Если по обстоятельствам дела нет оснований опасаться за реальное исполнение решения суда о взыскании с лица незначительной денежной суммы (с учетом личности обвиняемого, его материального положения, наличия постоянного заработка и т. п.), то нет оснований и для применения наложения ареста на имущество. В подобных случаях обеспечение гражданского иска гарантировано иными обстоятельствами, не требующими применения специальных мер. Наложение ареста на имущество в таких случаях было бы излишним, неоправданным стеснением законных интересов обвиняемого<sup>46</sup>. Решение суда о взыскании с виновного не-

значительной денежной суммы может быть реализовано в таких случаях быстрее и с меньшими хлопотами, нежели при реализации арестованного имущества, а это в большей степени соответствует интересам потерпевшего от преступления лица. Таким образом, едва ли правильно требовать наложения ареста на имущество абсолютно во всех случаях, когда ущерб остается невозмещенным. Данный вывод отнюдь не означает ослабления требования обязательного применения указанной процессуальной меры, когда это целесообразно и необходимо.

Арест имущества отменяется постановлением следователя.

Прекращая уголовное дело, следователь независимо от оснований прекращения обязан отменить арест на имущество. Решение об этом может быть сформулировано в постановлении о прекращении дела<sup>47</sup>.

## **§ 6. Пресечение преступлений и принятие мер к устранению обстоятельств, способствующих совершению преступлений**

Вся деятельность следователя, в конечном счете, направлена на предупреждение преступлений. Быстрое и полное раскрытие преступлений, изобличение виновных, обеспечение неотвратимости ответственности — все это, будучи составной частью уголовного судопроизводства, способствует укреплению социалистической законности, пресечению, предупреждению и искоренению преступлений, воспитанию граждан в духе неуклонного исполнения советских законов и уважения правил социалистического общежития. Однако деятельность следователя в определенной части непосредственно направлена на пресечение и предупреждение преступлений. Следователь обязан не только выявлять причины и условия, способствовавшие совершению преступления (в процессе реализации функции исследования обстоятельств дела), но и принимать меры к их устранению (ст. 21 УПК).

Меры к предотвращению или пресечению преступления следователь должен принимать уже в стадии возбуждения уголовного дела — одновременно с его возбуждением (ч. 4 ст. 112 УПК), либо при направлении

заявления или сообщения по подследственности или подсудности (ст. 114 УПК). Закон не указывает, в каких конкретно формах следователь совершает подобные действия: формы предотвращения и пресечения преступлений на этой стадии весьма разнообразны и должны определяться в каждом случае с учетом конкретных обстоятельств и характера преступного посяательства.

В процессе расследования средством предупреждения преступления может служить отстранение обвиняемого от должности. В частности, когда есть основание полагать, что оставление обвиняемого в должности может быть использовано им для совершения нового преступления или продолжения преступной деятельности, следователь выносит постановление об отстранении обвиняемого от должности, которое должно быть утверждено прокурором (ст. 153 УПК).

При наличии достаточных оснований полагать, что обвиняемый будет заниматься преступной деятельностью, следователь вправе применить к нему одну из следующих мер пресечения: подписку о невыезде, личное поручительство или поручительство общественных организаций, заключение под стражу (ст. 89 УПК). В исключительных случаях мера пресечения может быть применена в отношении лица, подозреваемого в совершении преступления, но в этом случае обвинение должно быть предъявлено ему не позднее десяти суток с момента применения меры пресечения; если в этот срок обвинение не будет предъявлено, мера пресечения отменяется (ст. 90 УПК). В целях разрешения вопроса о применении к заподозренному лицу меры пресечения в виде заключения под стражу это лицо может быть предварительно задержано. Но такое задержание может быть оправданно только в случае необходимости неотложного решения вопроса о мере пресечения.

Одним из основных процессуальных средств, специально предназначенных для предупреждения преступлений, является представление следователя. Установив причины и условия, способствовавшие совершению преступления, следователь обязан внести в соответствующее предприятие, учреждение или общественную организацию представление о принятии мер по устранению этих причин и условий. Администрация предприятия, учреждения или организации обязана не позд-

нее чем в месячный срок рассмотреть представление следователя, принять необходимые меры и сообщить об этом следователю (ст. 140 УПК).

Для внесения представления не требуется полного установления всех обстоятельств дела и окончания расследования. Обстоятельства, для устранения которых необходимо принять меры, могут быть установлены на любом этапе расследования, и по мере их установления у следователя возникает обязанность внести представление<sup>48</sup>. Если есть возможность более полно и всесторонне исследовать обстоятельства, способствовавшие совершению преступления, и нет необходимости немедленно принимать меры к их устранению, представление может быть внесено позднее.

Представление, вносимое по материалам уголовного дела, является процессуальным документом и подлежит приобщению к уголовному делу, чтобы прокурор и суд знали о принятых следователем мерах; в случае необходимости они могут выяснить, что сделано по представлению следователя. Поскольку представление может так или иначе касаться интересов обвиняемого, при ознакомлении с материалами дела ему должна быть обеспечена возможность ознакомиться и с представлением.

Если в полученном заявлении или сообщении о преступлении имеются данные об административном или дисциплинарном проступке либо ином нарушении общественного порядка или правил социалистического общежития, следователь вправе направить поступившее заявление или сообщение на рассмотрение общественной организации, товарищеского суда, трудовому коллективу или передать полученный материал на разрешение в административном или дисциплинарном порядке (ч. 2 ст. 113 УПК). Такие действия направлены на предотвращение совершения преступлений теми лицами, поступки и образ жизни которых дадут основание опасаться этого.

Аналогично поступает следователь и в тех случаях, когда устанавливает факты, требующие применения мер общественного, дисциплинарного или административного воздействия в отношении лица, привлекавшегося в качестве обвиняемого, или иных лиц. Прекращая уголовное дело, следователь доводит об этих фактах до сведения общественной организации, товарищеского

суда, трудового коллектива или администрации предприятия, учреждения для принятия общественных дисциплинарных или административных мер воздействия (ч. 4 ст. 209 УПК).

Предупреждению преступлений способствует и такая мера, как конфискация орудий преступления в случае прекращения дела (ст. 86 УПК).

На практике широкое распространение получила такая форма профилактической работы, как доклады следователей по материалам уголовных дел на общих собраниях по месту работы обвиняемого. Чаще всего это связано с обсуждением вопроса о взятии лица, совершившего преступление, на поруки.

Информирование коллектива о совершенном преступлении и обстоятельствах, способствовавших совершению преступления, может быть осуществлено различными способами (письменное или устное сообщение представителю коллектива, в том числе и по телефону, доклад общественного помощника следователя и т. д.). Не отрицая целесообразности выступления в некоторых случаях следователя на собрании коллектива с информацией о совершенном преступлении, мы все же не считаем возможным признать такие выступления обязательными по каждому уголовному делу, по которому ставится вопрос о взятии на поруки, а тем более, когда вопрос об этом не возникает. Вместе с тем представляется необходимым возложить на следователя обязанность по окончании расследования представлять информацию о совершенном преступлении общественной организации или трудовому коллективу по месту работы обвиняемого, если об этом имеется запрос.

Такая информация может понадобиться общественной организации или трудовому коллективу для решения вопроса, возбуждать ли ходатайство о взятии обвиняемого на поруки, выдвигать ли общественного обвинителя или общественного защитника для проведения мероприятий воспитательно-профилактического характера и т. д. Целесообразность возложения на следователя указанной обязанности вытекает из повышения роли трудовых коллективов в воспитании своих членов в духе коммунистической нравственности (ст. 8 Конституции СССР).

В следственной практике широко используются такие формы профилактической деятельности, как вы-

ступления в коллективах по конкретным уголовным делам, внесение обобщенных представлений, направление информации в партийные и советские органы и др. Очевидно, что эти формы деятельности не являются правовыми. Основания и условия их использования, да и само их применение не предусмотрены уголовно-процессуальным законодательством. Они осуществляются по инициативе следователя и отражают его активную гражданскую позицию.

## § 7. Розыск обвиняемого

Розыск обвиняемого не является обязательным элементом расследования. Основанием осуществления этой функции является неизвестность места нахождения обвиняемого. Чаще всего это вызывается тем, что обвиняемый умышленно скрывается от органов следствия и дознания, стремясь избежать ответственности за содеянное. Но возможны случаи, когда место нахождения обвиняемого неизвестно следователю по другим причинам. И в первом, и во втором случае розыск обвиняемого одинаково необходим для полного выполнения задач уголовного судопроизводства, для реализации принципа неотвратимости ответственности за совершенное преступление.

Формы и средства осуществления рассматриваемой процессуальной функции представляют собой совокупность как установленных законом средств исследования обстоятельств дела, так и всевозможных непроцессуальных средств получения информации, не противоречащих закону и нормам социалистической морали. Результативность осуществления этой функции проявляется главным образом в обнаружении места нахождения обвиняемого.

Как показывает практика, следователи порой недоценивают значения розыскной работы, ошибочно полагая, что розыскная функция возлагается главным образом на органы дознания. Это приводит к тому, что, столкнувшись с фактом отсутствия обвиняемого, следователи нередко самоустраиваются от розыска его либо осуществляют розыск без должной настойчивости и активности, оставляя эту работу целиком органам дознания.

Требование закона о том, что следователь должен принять все меры к обнаружению обвиняемого, обязывает его в пределах своей компетенции выполнить все возможные и допускаемые уголовно-процессуальным законом действия, которые по обстоятельствам дела могут способствовать установлению места нахождения обвиняемого (это могут быть любые следственные действия, меры процессуального принуждения, в том числе и меры пресечения, а также отдельные поручения следователям, поручения и указания органам дознания, объявление розыска, направление запросов, истребование справок, обращение за помощью к общественности и отдельным гражданам и т. д.).

Для принятия мер к розыску обвиняемого вовсе не требуется специального объявления розыска, которое представляет лишь одну из мер в общей системе действий следователя по обнаружению скрывшегося обвиняемого. Когда у следователя есть основания надеяться на установление места нахождения обвиняемого иными средствами (путем допроса определенных лиц, наложения ареста на корреспонденцию, проверки следственным путем наиболее вероятных версий и др.), он может обойтись вообще без объявления розыска либо прибегнуть к нему позднее, когда в этом возникает целесообразность и необходимость. Но как только целесообразность и необходимость объявления розыска становятся очевидными, то следователь должен применить эту меру, не откладывая ее до момента приостановления дела.

Объявление розыска по существу является поручением органам дознания (одному или группе — когда объявляется местный розыск, всем — при объявлении всесоюзного розыска). Но поскольку розыск гражданина, хотя и обвиняемого в совершении преступления, сопряжен с определенными правовыми последствиями, а также со значительными материальными затратами, законодатель установил в качестве особой гарантии обоснованности решения об объявлении розыска вынесение постановления (о приостановлении предварительного следствия и объявлении розыска или специального постановления).

Объявляя розыск, следователь должен приложить к постановлению и вместе с ним направить органу дознания справку о личности разыскиваемого, в которой излагаются все данные, необходимые для успешного

осуществления розыска. При наличии оснований, указанных в законе, следователь может избрать в отношении разыскиваемого меру пресечения, в том числе санкцию прокурора — заключение под стражу (ч. 3 ст. 196 УПК). Правильное избрание меры пресечения — необходимая предпосылка предупреждения уклонения обвиняемого от следствия и суда по завершении розыска. Постановление об избрании меры пресечения прилагается к постановлению, которым объявлен розыск обвиняемого.

Если по обстоятельствам дела ясно, что обвиняемый умышленно скрывается от следствия и суда, то избрание в отношении такого лица мерой пресечения заключение под стражу (при соблюдении требования ст. 96 УПК) следует рассматривать не как право следователя, а как его обязанность (см. ч. 1 ст. 89 и ч. 1 ст. 101 УПК).

Обвиняемый, в отношении которого объявлен всесоюзный розыск и мера пресечения которому избрана в виде заключения под стражу, может быть обнаружен и задержан вне места производства следствия, в другой области или даже республике. Чтобы обеспечить своевременное этапирование обвиняемого к месту производства расследования, необходимо одновременно с избранием меры пресечения вынести постановление и получить санкцию соответствующего прокурора (области, республики) об этапировании обвиняемого к месту производства расследования в случае задержания его за пределами области или республики. Постановление должно быть санкционировано прокурором и приобщено к постановлению об объявлении всесоюзного розыска.

К постановлению о розыске приобщается также постановление о привлечении данного лица в качестве обвиняемого, что призвано обеспечить права и законные интересы обвиняемого (ст. ст. 148—150 УПК).

Таким образом, при объявлении всесоюзного розыска обвиняемого следователь к постановлению о розыске должен приложить копии постановлений о привлечении лица в качестве обвиняемого, об избрании меры пресечения, об этапировании его (если мерой пресечения избрано заключение под стражу) и, наконец, справку о личности разыскиваемого.

Когда обвиняемый скрылся или по иным причинам не установлено место его нахождения, предварительное следствие по истечении срока на его производство приостанавливается (ч. 3 ст. 195 УПК)<sup>49</sup>. Однако в тех случаях, когда есть основание считать, что начатые следствием мероприятия по розыску дадут положительный результат, следователь вправе возбудить ходатайство о продлении срока расследования, чтобы не приостанавливать производство по делу и успешно завершить розыск.

Розыск обвиняемого осуществляется до истечения срока давности привлечения к уголовной ответственности. По истечении срока давности производство по приостановленному делу прекращается (ч. 5 ст. 195 УПК).

Течение давности приостанавливается, если лицо, совершившее преступление, скроется от следствия или суда. В этих случаях течение давности возобновляется с момента задержания лица или явки его с повинной. При этом лицо не может быть привлечено к уголовной ответственности, если со времени совершения преступления прошло 15 лет и давность не была прервана совершением нового преступления (ч. 3 ст. 48 УК).

## § 8. Разрешение уголовного дела

Сущность функции разрешения уголовного дела заключается в окончательном решении компетентным органом государства в установленном законом порядке и в соответствии с законом трех основных вопросов: 1) о наличии (или отсутствии) события и состава преступления, 2) о виновности (или невиновности) определенного лица или лиц в совершении данного преступления, 3) о форме и степени ответственности виновных.

Следователь осуществляет функцию разрешения уголовного дела в ограниченных пределах: он может лишь прекратить уголовное дело по основаниям и в порядке, предусмотренных в законе. При окончании следствия составлением обвинительного заключения уголовное дело разрешается только судом. Судом разрешается уголовное дело и в том случае, когда следствие оканчивается вынесением постановления о направлении

дела в суд для рассмотрения вопроса о применении принудительных мер медицинского характера.

По действующему законодательству следователь обязан прекратить уголовное дело, установив обстоятельства, исключающие производство по уголовному делу (ст. 5 УПК). Прекращение дела за истечением сроков давности, вследствие акта амнистии, а также ввиду помилования отдельных лиц не допускается, если обвиняемый против этого возражает. В этом случае производство по делу продолжается в обычном порядке (ч. 3 ст. 5 УПК).

С согласия прокурора следователь вправе также прекратить уголовное дело в связи: 1) с привлечением лица к административной ответственности; 2) с передачей материалов дела на рассмотрение товарищеского суда; 3) с передачей материалов на рассмотрение комиссии по делам несовершеннолетних; 4) с передачей лица на поруки общественной организации или коллективу трудящихся (ст. 6<sup>1</sup> УПК).

Наконец, следователь с согласия прокурора вправе прекратить уголовное дело, если признает, что вследствие изменения обстановки совершенное виновным деяние потеряло характер общественно опасного или лицо перестало быть общественно опасным (ст. 6 УПК).

В соответствии с ч. 2 ст. 208 УПК, если по делу привлечено несколько обвиняемых, а основания к прекращению дела относятся не ко всем обвиняемым, то следователь прекращает дело в отношении отдельных обвиняемых. В данном случае функция разрешения дела реализуется частично. Решение вопроса о невиновности либо о виновности с освобождением от уголовной ответственности одного или нескольких обвиняемых, либо о недоказанности участия обвиняемого в совершении преступления является составным элементом функции разрешения дела. В остальной части (в отношении других обвиняемых) дело разрешается судом.

О прекращении уголовного дела следователь составляет мотивированное постановление, в котором излагает сущность дела и основания прекращения; одновременно должен быть разрешен вопрос о вещественных доказательствах, об отмене меры пресечения и ареста на имущество.

В соответствии со ст. 43 Основ уголовного законодательства (ч. 3 ст. 50 УК) лицо, совершившее преступление, не представляющее большой общественной опасности, может быть освобождено от уголовной ответственности, если будет признано, что его исправление и перевоспитание возможно без применения уголовного наказания. При наличии предусмотренных законом условий следователь может принять решение о применении к виновному перечисленных выше мер воздействия.

Уголовным и уголовно-процессуальным законодательством установлены, кроме того, дополнительные условия для применения мер воздействия при освобождении виновного от уголовной ответственности (ст. ст. 50<sup>1</sup>—52 УК, ст. ст. 6<sup>2</sup>—9 УПК).

Прекращение уголовного дела в указанном порядке допустимо лишь в отношении лица, совершившего преступление (ст. 43 Основ уголовного законодательства, ч. 3 ст. 50 УК). Отсюда следует, что основанием для прекращения дела в порядке ст. ст. 6<sup>2</sup>—9 УПК является установление состава преступления и виновности конкретного лица в совершении преступления.

В теории уголовного процесса иногда ставится под сомнение тот факт, что при прекращении дела по рассматриваемым основаниям следователь решает вопрос о виновности лица, признает его виновным в совершении преступления. Подобная точка зрения основывалась на утверждении, что признание лица виновным в совершении преступления является прерогативой суда. Внесенное в январе 1977 года дополнение к ст. 43 Основ уголовного судопроизводства и введение ст. 5<sup>1</sup> в Основы уголовного судопроизводства<sup>50</sup> устранили почву для такого рода утверждений. Однако данный вопрос встал с новой остротой после принятия Конституции СССР. Статья 160 Конституции СССР гласит: «Никто не может быть признан виновным в совершении преступления, а также подвергнут уголовному наказанию иначе как по приговору суда и в соответствии с законом». Это положение понимается многими юристами как категорическое требование, что признавать лицо виновным в совершении преступления может только суд. Отсюда делается вывод, что следователя надо лишить права прекращать уголовные дела по так называемым нереабилитирующим основаниям.

Мы считаем, что формулировка ст. 160 Конституции СССР дает основания для такого вывода, проникнутого стремлением к укреплению судебных гарантий прав граждан. Но правомерным представляется и другое толкование данного конституционного положения и соответственно иной, не менее эффективный, на наш взгляд, путь укрепления соответствующих гарантий прав граждан.

В ст. 160 Конституции СССР речь идет о признании виновным как акте правосудия, посредством которого реализуется уголовная ответственность (не случайно ст. 160 включена в раздел о правосудии). Иными словами, никто не может быть подвергнут уголовной ответственности иначе как по приговору суда и в соответствии с законом. При освобождении же лица, совершившего преступление, от уголовной ответственности в связи с применением к нему иных, кроме наказания, предусмотренных законом мер воздействия его виновность может быть констатирована и в форме постановления компетентного органа государства (прокурора, следователя или органа дознания с согласия прокурора).

Смысл ст. 160 Конституции СССР заключается не в том, чтобы подвергнуть судебной процедуре каждого, кто совершил преступление, а в том, чтобы гарантировать граждан от неосновательного привлечения к уголовной ответственности и осуждения. Признание же лица виновным в совершении преступления при одновременном освобождении его от уголовной ответственности в стадии расследования возможно только в случае согласия лица с выводом о его виновности.

В соответствии со ст. 57 Конституции граждане СССР имеют право на судебную защиту чести и достоинства. Наиболее оптимальным воплощением указанного положения Конституции применительно к данному вопросу явилось бы закрепление в законе правила, запрещающего прекращение уголовного дела по нереабилитирующим основаниям, если лицо не считает себя виновным либо настаивает на дальнейшем расследовании или рассмотрении дела в суде.

Некоторые ученые, отстаивая правомерность досудебного освобождения от уголовной ответственности, утверждают, что основанием для применения к освобожденному от уголовной ответственности лицу мер адми-

инстративного взыскания или иных, предусмотренных законом мер воздействия является не преступление, а наличие в деянии лица признаков административного нарушения или антиобщественного проступка<sup>51</sup>. Но эта концепция не согласуется с ч. 3 ст. 43 Основ уголовного законодательства, в которой говорится, что указанные меры применяются к лицу, совершившему преступление. По нашему мнению, прекращение уголовных дел по нереабилитирующим основаниям в стадии предварительного расследования следует рассматривать как институт освобождения от уголовной ответственности в отношении лиц, совершивших преступление; прекращая в подобных случаях дело, следователь исходит из виновности лица в совершении преступления и излагает свои выводы в постановлении.

Как уже отмечалось, при прекращении уголовного дела, в том числе по нереабилитирующим основаниям, следователь должен решить вопрос о вещественных доказательствах (ст. 86 УПК), причем орудия преступления, принадлежащие обвиняемому, подлежат конфискации и передаются в соответствующие учреждения или уничтожаются (п. 1); вещи, запрещенные к обращению, подлежат передаче в соответствующие учреждения или уничтожаются (п. 2); вещи, не представляющие никакой ценности и не могущие быть использованными, подлежат уничтожению, а в случае ходатайства заинтересованных лиц или учреждений могут быть переданы им (п. 3); деньги, иные ценности и вещи, изъятые преступником из законного владения, выдаются законным владельцам, а при неустановлении последних переходят в собственность государства; в случае спора о принадлежности этих вещей спор этот подлежит разрешению в порядке гражданского судопроизводства (п. 4); документы, являющиеся вещественными доказательствами, остаются при деле в течение всего срока хранения последнего либо передаются заинтересованным учреждениям (п. 5).

Конфискация орудий преступления является уголовно-процессуальным институтом; цель ее — исключить возможность использования их в будущем для совершения новых преступлений. По смыслу ст. 86 УПК данный вид конфискации может применяться при прекращении уголовного дела непосредственно следователем<sup>52</sup>.

В следственной практике нередко производится конфискация орудий преступления, в том числе и представляющих материальную ценность. Некоторые процессуалисты ставят под сомнение правомерность внесудебной конфискации орудий преступления, представляющих материальную ценность. Например, Б. Т. Безлепкин и Г. Д. Михолап утверждают, что специальная конфискация орудий преступления в тех случаях, когда они представляют собой определенную ценность и являются собственностью гражданина, воспринимается как взыскание, как элемент ответственности за преступление. Но орган расследования, продолжаят они не вправе применять санкции, его дело доказать виновность и представить материалы суду; никаких отрицательных последствий, связанных с выводом о виновности лица, факт прекращения уголовного дела влечь не может. По их мнению, требованию неуклонного соблюдения социалистической законности в уголовном процессе больше соответствовал бы такой порядок, при котором любые имущественные взыскания, связанные с выводом о виновности лица в совершении преступления, производились только судом, поэтому они предлагают внести соответствующие уточнения и дополнения в нормы уголовно-процессуального права. Положние же п. 1 ст. 86 УПК, по их мнению, должно служить главным образом не основанием для имущественных взысканий властью органа расследования, а основанием для изъятия объектов, не имеющих материальной ценности<sup>53</sup>.

Предлагаемое решение представляется излишне категоричным, односторонним и недостаточно определенным. Если рассматривать конфискацию орудий преступления, имеющих материальную ценность, как элемент ответственности за преступление, то было бы логичным и последовательным допустить освобождение виновного от такой ответственности в рамках действующего института освобождения от уголовной ответственности с применением к виновным иных мер воздействия. В практике встречаются случаи, когда при освобождении виновного от уголовной ответственности ему возвращают имеющие определенную материальную ценность предметы, использованные в качестве орудия преступления (например, по делам о хищении, совершенной с использованием транспортного средства, о хулиганстве

или нанесении телесного повреждения, совершенного с применением какого-либо предмета домашнего обихода, и т. д.). В то же время едва ли надо доказывать, что далеко не всегда можно возвращать орудие преступления даже при освобождении виновного от уголовной ответственности, хотя оно и имеет определенную материальную ценность. В этих случаях, если следовать рекомендации Б. Т. Безлепкина и Г. Д. Михолапа, вопрос о конфискации должен решаться только в судебном порядке. Мы позволим себе не согласиться с отождествлением юридической природы конфискации орудий преступления (имеющих материальную ценность) и конфискации имущества в качестве наказания, которое допускают эти авторы. Первая, будучи мерой уголовно-процессуального принуждения, преследует цель не допустить использования орудий преступления для совершения нового преступления, вторая является уголовно-правовой мерой и как наказание преследует иные цели. Конечно, конфискации орудий преступления, имеющих значительную материальную ценность, в какой-то степени приобретает свойство, близкое к наказанию, но тем не менее юридическая природа его иная. В противном случае следует признать, что при освобождении лица от уголовной ответственности в связи с применением мер общественного воздействия и конфискацией у него орудий преступления, имеющих материальную ценность, лицо подвергается наказанию.

Кроме того, авторы не называют конкретного критерия для отнесения предмета к числу имеющих материальную ценность.

Наиболее правильным, на наш взгляд, было бы отойти от категорической формы предписания и установить, что орудия преступления, как правило, подлежат конфискации; допустить, что при освобождении лица от уголовной ответственности предметы, использованные в качестве орудий преступления и представляющие материальную ценность, могут быть возвращены последнему по его просьбе, если нет оснований опасаться использования их для совершения преступления; предоставить обвиняемому право обжаловать в суд решение органа дознания, следователя или прокурора о конфискации принадлежащих ему предметов как орудий преступления<sup>54</sup>.

Общее правило гражданского процесса — разре-

ние гражданского иска судом — нашло свое выражение и в уголовном процессе: гражданский иск рассматривается судом совместно с уголовным делом (ч. 1 ст. 25 Основ уголовного судопроизводства). Но уголовное дело разрешается не только судом, но в ряде случаев органами предварительного расследования и прокурором. Мы уже отмечали те негативные явления, которые возникают вследствие такого разрыва в полномочиях органа расследования: имущественные права лиц, понесших материальный ущерб от преступления, остаются нарушенными, принятые во время расследования меры обеспечения гражданского иска отменяются, пострадавшее лицо встает перед необходимостью вновь обращаться к государственным органам за защитой своих имущественных прав; в то же время не в полной мере обеспечивается ответственность правонарушителя.

В свете изложенного заслуживает рассмотрения вопрос о предоставлении следователю права разрешать гражданский иск при прекращении уголовного дела по нереабилитирующим основаниям с одновременным предоставлением обвиняемому права обжаловать решение следователя в части гражданского иска в суд. Практика показывает, что по делам, прекращаемым в стадии расследования по нереабилитирующим основаниям, размер причиненного преступлением материального ущерба является, как правило, незначительным, а правомерность взыскания с виновного средств на возмещение ущерба — бесспорной. При таких обстоятельствах нецелесообразно при разрешении уголовного дела передавать гражданский иск на разрешение суда.

Действующий закон в определенной мере наделяет следователя правом разрешения вопроса о возмещении ущерба, причиненного преступлением, предоставляя ему право возвращать законному владельцу деньги и иные ценности из числа признанных вещественным доказательством, а в некоторых союзных республиках — выносить решение об обращении в доход государства имущества, нажитого преступным путем. Новым шагом в рационализации пути возмещения материального ущерба, причиненного преступлением, явилось Положение о материальной ответственности рабочих и служащих за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации. Дальнейшее совершенствование порядка возмещения материального ущерба, причиненного преступ-

лением, лишь повысило бы результативность этой стороны деятельности следователя, в большей мере соответствовало бы охране имущественных прав лиц, понесших материальный ущерб в результате преступления, и обеспечению неотвратимости ответственности преступников.

Судебное разрешение гражданского иска по существу требуется только тогда, когда есть спор о правомерности материального взыскания либо о его размере. В таких случаях обжалование решения следователя потерпевшим, гражданским истцом, обвиняемым или их представителями приостанавливало бы исполнение решения следователя и вопрос о гражданском иске разрешался бы судом.

Изложенный порядок разрешения гражданского иска при прекращении уголовного дела способствовал бы охране прав лица, пострадавшего от преступления. В то же время он обеспечивал бы обвиняемому необходимые гарантии от неосновательного возложения на него материальной ответственности.

Разрешение вопроса о возмещении материального ущерба, причиненного преступлением, одновременно с разрешением уголовного дела выгодно для всех заинтересованных участников процесса, поскольку в уголовном процессе они освобождены от обязанности доказывать обстоятельства, установление которых необходимо для разрешения гражданско-правовых отношений, а также от уплаты государственной пошлины. Это удобно также и незаинтересованным в исходе дела субъектам (свидетелям, специалистам, экспертам, переводчикам, понятым), поскольку они не отвлекаются повторно от своих обычных занятий<sup>55</sup>.

По групповым делам, когда часть обвиняемых освобождается от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям, а в отношении других дело направляется в суд, вопрос о материальном ущербе может быть разрешен следователем только в том случае, если размер ущерба, причиненного по вине освобожденного лица, не вызывает у следователя сомнения и не является спорным. В остальных случаях, в том числе и при солидарной материальной ответственности, следовало бы привлекать освобожденного от уголовной ответственности в качестве гражданского ответчика.

Б. Т. Безлепкии и Г. Д. Михолап справедливо от-

мечали, что если уголовное дело прекращено в стадии расследования по нереабилитирующим основаниям или материалы без возбуждения уголовного дела направлены для применения мер общественного воздействия, вопрос о деньгах и ценностях, нажитых преступным путем, остается нередко открытым, так как орган расследования не вправе принять решение об обращении их в доход государства<sup>56</sup>. По их данным, по делам и материалам о спекуляции, переданным в товарищеский суд, в 25% случаев изъятые денежные суммы, полученные за проданные по спекулятивным ценам товары, возвращены лицам, у которых они были изъяты, а в 75% случаев обращены в доход государства по постановлению органа расследования или товарищеского суда. Отмечая, что подобная практика не имеет достаточных законных оснований, авторы вместе с тем резонно заявляют, что было бы неправильно и несправедливо, освободив виновного от уголовной ответственности, оставить ему возможность пользоваться материальными плодами своей противоправной деятельности. Поэтому, прекращая уголовное дело по нереабилитирующим основаниям (например, в связи с актом амнистии или применением к виновному взамен уголовной ответственности мер общественного воздействия или административного взыскания), следователь должен передать материалы в отношении денег и иных ценностей, нажитых преступным путем и изъятых в процессе расследования, прокурору для предъявления иска в порядке ст. 41 ГПК. Причем это следует делать даже в тех случаях, когда ни обвиняемый, ни другие лица не заявляют каких-либо притязаний на эти деньги или ценности и, более того, обвиняемый добровольно выдал их следователю для обращения в доход государства<sup>57</sup>. Если же в целях обеспечения конфискации преступно нажитого наложен арест на имущество обвиняемого, то следователь при прекращении дела по нереабилитирующим основаниям вынужден отменить его, ставя тем самым под угрозу возможность реализации требований гражданского законодательства.

Наиболее эффективным (с точки зрения рациональности производства и обеспечения неотвратимости ответственности правонарушителя) и в то же время не ослабляющим возможность защиты обвиняемого от неосновательного обращения его имущества в доход го-

сударства как нажитого преступным путем мог бы служить, по нашему мнению, такой же порядок разрешения этого вопроса при прекращении уголовного дела по нереабилитирующим основаниям, который предложен выше для разрешения гражданского иска<sup>58</sup>.

Следует заметить, что некоторые следователи и в настоящее время при прекращении уголовных дел принимают решение о конфискации имущества, нажитого преступным путем<sup>59</sup>. Такая практика в какой-то мере опирается на применение по аналогии нормы закона, предусматривающей решение данного вопроса судом при разрешении уголовного дела.

## Глава V.

### ОБЩИЕ ПРАВОВЫЕ УСЛОВИЯ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ФУНКЦИЙ И РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПОВ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СЛЕДОВАТЕЛЯ

Общие правовые условия деятельности следователя — это установленные уголовно-процессуальным законом специальные правила, обеспечивающие наиболее благоприятные возможности для выполнения функций следователя и реализации принципов его деятельности.

Условия деятельности следователя, будучи, как и принципы, общими правовыми положениями, не обладают, однако, теми свойствами, которые присущи принципам. Они не являются основополагающими и руководящими для данной деятельности и носят служебный характер.

В советской процессуальной литературе нет единства во взглядах на систему общих правовых условий деятельности следователя. При раскрытии ее многие процессуалисты исходят строго из содержания соответствующих глав уголовно-процессуальных кодексов (глава X УПК РСФСР)<sup>1</sup>. Такой подход мы не можем признать правильным с теоретической точки зрения, ибо в результате в систему правовых условий включаются некоторые закрепленные в УПК союзных республик общие положения, имеющие значение принципов (процессуальная самостоятельность следователя, быстрота рас-

следования, участие общественности) либо раскрывающие содержание некоторых функций следователя (предупреждение преступлений — ст. 140 УПК, обеспечение возмещения материального ущерба, причиненного преступлением, и возможной конфискации имущества — ст. 136 УПК БССР) и, напротив, не включаются\* те общие правовые условия, которые предусмотрены в других главах (применение задержания и мер пресечения, приостановление производства по делу и др.).

Само наименование главы X УПК следует считать условным и относительным. Условным в том смысле, что в ней закрепляются не только общие условия предварительного следствия, но и некоторые принципы деятельности следователя. Это объясняется двумя обстоятельствами: во-первых, уголовно-процессуальные кодексы не содержат специального раздела или подраздела, в котором формулировались бы принципы деятельности следователя или процесса вообще; во-вторых, принципы — это тоже общие условия, но особой категории: наиболее важные, имеющие основополагающее значение для построения и осуществления уголовного процесса.

Относительным наименование главы X УПК является потому, что закрепленные в ней положения не исчерпывают собой всех общих правовых условий деятельности следователя. Одни из них закреплены в главах, имеющих общепроцессуальный характер («Основные положения» (соединение и выделение уголовных дел), «Доказательства» (хранение вещественных доказательств), «Меры пресечения»), другие — в главах, специально посвященных отдельным правовым институтам стадии предварительного расследования («Дознание», «Приостановление и окончание предварительного следствия», «Обжалование действий органа дознания, следователя, прокурора»).

Приведенные соображения убеждают в том, что критерием для выделения системы правовых условий деятельности следователя служит не сам факт закрепления того или иного правового института в главе с соответствующим наименованием, а назначение правового института, его роль в деятельности следователя. В пользу этого вывода говорит также тот факт, что главы УПК союзных республик, в которых закрепляются общие условия предварительного следствия, различают

ся по своему содержанию. Так, УПК Белорусской ССР закрепляет в этой главе такие положения, как индивидуализация расследования (соединение и выделение уголовных дел — ст. 126); обеспечение возмещения материального ущерба и возможной конфискации имущества (ст. 136); в УПК РСФСР эти положения содержатся в других главах<sup>2</sup>.

К числу общих правовых условий деятельности следователя относятся, по нашему мнению, правила, устанавливающие: 1) органы предварительного расследования и распределение между ними обязанностей (компетенция и предметная подследственность — ст. ст. 125, 126 УПК); 2) место производства следствия (территориальная подследственность — ст. 132 УПК); 3) обязательное и достоверное закрепление (документирование) решений по основным вопросам следствия, а также хода и результатов всех следственных и иных процессуальных действий (п. 12 ст. 34, ст. ст. 141, 141<sup>1</sup>, ч. 3 ст. 200, ст. 203 УПК); 4) сроки предварительного расследования и порядок их продления (ст. 133, ч. 3 ст. 416 УПК); 5) индивидуализацию предварительного расследования (ст. 26 УПК); 6) обязанность органа дознания выполнять неотложные следственные действия, принимать необходимые оперативно-розыскные и иные, предусмотренные законом меры по делам, по которым производство предварительного следствия обязательно (ст. ст. 118, 119 УПК); 7) властные полномочия следователя по отношению к органу дознания (чч. 3 и 4 ст. 127 УПК); 8) обязательность постановлений следователя для всех учреждений, предприятий, организаций, должностных лиц и граждан (ч. 5 ст. 127 УПК); 9) возможность расследования преступлений группой следователей (ч. 3 ст. 129 УПК); 10) основания и порядок задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления (ст. ст. 122, 122<sup>1</sup> и ч. 6 ст. 127 УПК); 11) основания и порядок применения мер пресечения (ст. ст. 89—101, 393, 394 УПК); 12) недопустимость разглашения данных предварительного следствия (ст. 139 УПК); 13) основания и порядок приостановления и возобновления предварительного следствия (ст. ст. 195, 197, 198 УПК).

Перечисленные правовые условия имеют общий характер в силу того, что каждое из них служит интересам успешного выполнения функций следователя и реа-

лизации принципов его деятельности, а в конечном счете — успешному выполнению задач, стоящих перед следователем.

В приведенном выше перечне общих правовых условий деятельности следователя названия некоторых из них даны в формулировках, отражающих научное толкование соответствующих норм. Так, в законе нет прямого выражения такого условия, как индивидуализация предварительного расследования. Однако оно косвенно вытекает из норм, предусматривающих основания выделения и соединения уголовных дел и, по нашему мнению, более точно выражает содержание этих норм. Подобная форма научного толкования используется при наименовании и ряда других условий деятельности следователя.

Правовые условия деятельности следователя различны по механизму их действия. Одни из них (подследственность, документирование, индивидуализация расследования и др.) следователь обязан соблюдать во всех случаях. Другие (задержание, применение меры пресечения, приостановление и возобновление дела и др.) он применяет при наличии обстоятельств, указанных в законе; использование этих условий возможно лишь в форме активных действий. Наконец, третьи реализуются независимо от воли следователя, хотя иногда и при его участии (обязанность органа дознания выполнять неотложные следственные действия, обязательность постановлений следователя).

Несоблюдение установленных законом правовых условий или неиспользование их, когда по обстоятельствам дела это необходимо либо целесообразно, может повлечь отрицательные последствия для выполнения задач судопроизводства, а также определенные последствия процессуального или дисциплинарного характера: частное определение суда, определение суда о возвращении дела для дополнительного расследования, представление прокурора, постановление прокурора о возвращении дела для дополнительного расследования или об отмене решения следователя, письменное указание о выполнении определенных действий, наложение на следователя дисциплинарного взыскания. Возвращение дела для дополнительного расследования может иметь место при несоблюдении правил закона о подследственности, соединении и выделении уголовных дел (выборочное

изучение уголовных дел о хищении государственного или общественного имущества, возвращенных для дополнительного расследования, показало, что в 11% случаев одной из причин возвращения дела для дополнительного расследования было неправильное соединение или выделение уголовных дел).

Большинство указанных правовых условий деятельности следователя достаточно полно освещено в юридической литературе. Поэтому в настоящей работе мы ограничимся рассмотрением лишь отдельных, наиболее актуальных, с нашей точки зрения, вопросов, в частности правовых условий взаимодействия следователя с органом дознания, применения задержания лиц, подозреваемых в совершении преступлений, и мер пресечения.

1. Правовые условия взаимодействия следователя с органом дознания имеют важное значение для успешного выполнения следователем стоящих перед ним задач. Известно, что в подавляющем большинстве случаев первоначальную информацию о совершенном преступлении получают органы дознания. С учетом этого, а также с учетом возможностей органов дознания быстро принимать интенсивные меры к раскрытию преступления и закреплению его следов законодатель возложил на них обязанность при наличии признаков преступления, по которым производство предварительного следствия обязательно, возбуждать уголовное дело и производить неотложные следственные действия по установлению и закреплению следов преступления: осмотр, обыск, выемку, освидетельствование, задержание и допрос подозреваемых, допрос потерпевших и свидетелей (ч. 1 ст. 119 УПК). Как известно, неотложные следственные действия могут быть выполнены и самим следователем. Он обязан в пределах своей компетенции возбудить уголовное дело в каждом случае обнаружения признаков преступления, принять все предусмотренные законом меры к установлению события преступления, лиц, виновных в совершении преступления, и их наказанию (ст. 3 УПК): вправе в любой момент приступить к производству предварительного следствия, не дожидаясь выполнения органами дознания неотложных следственных действий (ч. 3 ст. 127 УПК).

Из года в год все большее число уголовных дел, по которым обязательно производство предварительного следствия, возбуждают следователи. Это объясняется

сложившейся на практике тенденцией к максимально быстрому подключению следователей к расследованию. Получило широкое распространение дежурство следователей, они чаще стали выезжать совместно с работниками дознания на место совершения преступления и возбуждать уголовные дела о преступлениях, которые им подследственны. Подобная практика привела к положительным результатам в раскрытии преступлений по горячим следам, повышению роли следователей в раскрытии преступлений и, естественно, получила широкое распространение.

К сожалению, наблюдается иногда и стремление к искусственному увеличению числа дел, возбужденных следователями. В результате работники дознания ограничиваются получением объяснений от потерпевшего и очевидцев и направляют материалы следователю, не производя неотложных следственных действий. Негативные последствия такой практики очевидны (несвоевременное возбуждение дела, повторные вызовы граждан, нерациональное использование сил следователей и работников дознания и др.)<sup>3</sup>.

Нам представляется, что специфика работы следователей не позволяет признать целесообразным возложение на них рассмотрения всех заявлений и сообщений о преступлениях, дела о которых им подследственны, выполнение неотложных следственных действий по каждому делу. Такие факторы, как малочисленность следователей по сравнению с работниками дознания, возможности оперативного реагирования органов дознания на совершенные преступления, делают целесообразным их активное участие в выполнении неотложных следственных действий по делам, подследственным следователям.

Органы дознания, получив заявление или сообщение либо возбудив уголовное дело, по которому обязательно производство предварительного следствия, обязаны уведомить об этом следователя (начальника следственного отделения). Следователь не должен пассивно ждать, когда ему будет передано дело. Как отмечалось, он вправе в любой момент приступить к производству предварительного следствия. Отсюда следует, что, получив информацию о возбуждении органом дознания уголовного дела, по которому предварительное следствие обязательно, следователь при появлении у него возможности вы-

полнить неотложные следственные действия должен принять дело к своему производству.

Некоторые процессуалисты предлагают дополнить уголовно-процессуальный закон положением об обязанности органа дознания в течение 24 часов информировать об обнаруженном преступлении следователя, которому оно подсудственно<sup>4</sup>. Это предложение, на наш взгляд, заслуживает поддержки. Подобная информация, во-первых, способствует более раннему включению следователя в рассмотрение заявления или сообщения о преступлении, во-вторых, позволяет следователю более планомерно распределять свое рабочее время. Вместе с тем она будет обеспечивать возможность реализации следователем предоставленного ему законом права в любой момент приступить к производству предварительного следствия, не дожидаясь выполнения органом дознания неотложных следственных действий.

Выполнение органом дознания неотложных следственных действий может быть прекращено как прокурором, если он сочтет нужным изъять дело из ведения органа дознания и передать его следователю, так и следователем, если он примет решение принять дело к своему производству (ст.ст. 211 и 127 УПК). В практике, однако, довольно редки случаи, когда уголовное дело в течение десятидневного срока изымается от органа дознания по инициативе прокурора или следователя; более того, уголовные дела иногда не изымаются следователем и после истечения десятидневного срока.

По закону следователь вправе давать поручения и указания органу дознания по расследуемым им делам. Однако по аналогии с этой нормой следует признать, что он вправе давать органу дознания и поручения о выполнении проверочных действий, когда это необходимо для правильного и быстрого решения вопроса о возбуждении уголовного дела. Деятельность следователя начинается не с момента возбуждения уголовного дела, а с момента получения им заявления или сообщения о преступлении. Следователь не всегда имеет возможность быстро и оперативно провести проверочные действия. Это приводит иногда к утрате доказательств, продолжению преступной деятельности и т. п.

Сказанное позволяет, на наш взгляд, считать целесообразным закрепить в законе право следователя давать

органу дознания поручения о проверке оснований к возбуждению уголовного дела.

Хотя в законе нет прямого указания, нам представляется бесспорным, что следователь вправе определить срок выполнения поручаемых им действий исходя из учета их содержания и реальных возможностей работников милиции<sup>5</sup>.

Поручения органу дознания даются в письменной форме. Это повышает ответственность следователя и работников дознания, способствует правильному пониманию поручения работниками дознания, создает предпосылки для контроля за точным и своевременным исполнением его. Составляемые иногда совместные планы мероприятий по раскрытию преступлений не заменяют предусмотренных законом поручений следователя.

В практике широкое распространение получила такая форма привлечения к расследованию работников дознания, как выделение органом дознания сотрудника для постоянной помощи следователю. Это по существу специфичная организационная форма выполнения органом дознания своих функций (содействия при производстве следственных действий и выполнения розыскных и оперативно-розыскных мероприятий). Такая форма взаимодействия, сохраняя ведущую роль следователя, позволяет широко использовать методы, находящиеся на вооружении органов дознания<sup>6</sup>.

Рассмотренная форма привлечения работников дознания к раскрытию преступления вовсе не исключает из сферы правоотношений начальника органа дознания и не наделяет следователя административной властью. Поручение направляется начальнику органа дознания. Последний принимает решение, кому именно поручить исполнение данного поручения, и осуществляет контроль за тем, как выполняются функции, возложенные на орган дознания.

2. **Задержание** является неотложной мерой принуждения, применяемой только к лицам, подозреваемым в совершении преступления (ст. 122 УПК).

Задержание в процессуальном смысле этого слова необходимо отличать от задержания как непосредственной поимки и фактического ограничения свободы лица с последующим доставлением его в орган дознания либо к следователю. Поимка и доставление могут быть

осуществлены любым работником органа дознания и любым гражданином (дружишкой, потерпевшим, очевидцем). Эти действия, если они осуществлены не работником органа дознания в порядке выполнения постановления о задержании данного лица, следует называть, во избежание путаницы с процессуальным задержанием доставлением (см. ч. 2 ст. 3 Положения о порядке кратковременного задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления). По природе своей они являются либо административными, либо общественными, но не уголовно-процессуальными. Задержание же в процессуальном смысле слова могут осуществлять лишь уполномоченные на то законом органы государства, а именно орган дознания или следователь. Решение о задержании лица, подозреваемого в совершении преступления, может быть принято лишь по уголовному делу и в связи с подозрением в совершении преступления, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы. До возбуждения уголовного дела задержание допустимо лишь по материалам о незлостном хулиганстве и мелком хищении государственного или общественного имущества (ст. ст. 414, 415 УПК).

Задержание осуществляется в целях выяснения причастности задержанного к преступлению и разрешения вопроса о применении к нему меры пресечения в виде заключения под стражу. Но это не означает, что для достижения указанных целей во всех случаях следует прибегать к его применению. Оно может быть оправданно лишь тогда, когда в силу конкретных обстоятельств достижение названных целей приобретает неотложный характер. Причем и в этом случае задержание только с целью разрешения вопроса о применении к лицу меры пресечения в виде заключения под стражу может иметь место лишь при условии, когда причастность лица к совершению преступления не вызывает сомнения. К тому же вовсе необязательно, чтобы решению вопроса о мере пресечения в виде заключения под стражу предшествовало задержание.

Применение задержания допустимо лишь при наличии определенных оснований, указанных в законе (ст. 2 Положения, ст. 122 УПК). Задержание несовершеннолетнего может применяться лишь в исключительных случаях, когда это вызывается тяжестью совер-

шенного преступления, при наличии оснований, указанных в законе (ст. 393 УПК).

Закон не содержит перечня мотивов, побуждающих применять задержание при наличии указанных в законе оснований; они вытекают из целей этого следственного действия. В частности, задержание лица, подозреваемого в совершении преступления, может быть вызвано необходимостью воспрепятствовать установлению истины, пресечь преступление или предупредить новое, предупредить уклонение лица от ответственности. Нетрудно заметить, что эти мотивы во многом совпадают с обстоятельствами, перечисленными в законе в качестве оснований для применения меры пресечения (ст. 33 Основ, ст. 89 УПК)<sup>7</sup>.

Решение о задержании может быть выражено в постановлении следователя. Однако вынесение его не является обязательным. Сам факт задержания и составление протокола задержания свидетельствуют о принятом следователем решении. В протоколе следователь обязан указать основания, мотивы, день и час, год и месяц, место задержания, объяснения задержанного и время составления протокола.

Время и место задержания — это время и место фактического ограничения свободы лица (поймки), а не момент принятия решения о задержании или составления протокола. Время и место составления протокола указываются самостоятельно (ст. 141 УПК). К такому выводу приводит анализ той части ст. 3 Положения, в которой сказано, что если задержание производится на основании постановления о задержании, то срок задержания исчисляется с момента фактического задержания лица. Аналогично исчисляется срок задержания и в тех случаях, когда лицо задерживается по предварительному указанию следователя, органа дознания или прокурора. Во всех остальных случаях срок задержания исчисляется с момента доставления лица в орган дознания или к следователю. Отсюда понятно, какое значение имеет точная фиксация времени доставления задержанного в милицию или к следователю<sup>8</sup>. Тот факт, что в определенных случаях срок задержания начинает исчисляться до возбуждения уголовного дела, не колеблет правила, согласно которому решение о задержании может быть принято только после возбуждения уголовного дела. В случае принятия

решения об отказе в возбуждении уголовного дела, если нет оснований для административного задержания доставленного, он должен быть немедленно освобожден. Протокол задержания в подобной ситуации не составляется.

При определении начала течения срока задержания следует руководствоваться общими правилами исчисления процессуальных сроков (ст. 103 УПК): не принимается в расчет тот час, которым начинается течение срока.

Задержание является одной из таких мер процессуального принуждения, которой весьма существенно затрагивается неприкосновенность личности. По общему правилу арест граждан является прерогативой суда или прокурора. Задержание лиц, подозреваемых в совершении преступления, является не чем иным, как кратковременным арестом. В силу внезапности и неотложности этой меры закон разрешает органу дознания и следователю при наличии определенных оснований применять ее без предварительного получения санкции прокурора. Однако, когда задержание произведено, следователь должен в течение 24 часов письменно сообщить об этом прокурору; прокурор в течение 48 часов с момента получения сообщения обязан санкционировать арест либо освободить задержанного. Направление прокурору сообщения о задержании не следует ставить в зависимость от выяснения обстоятельств дела и производства неотложных следственных действий.

Срок задержания лица, подозреваемого в совершении преступления, в любом случае не может превышать 72 часов. Для правильного исчисления срока задержания необходимо точно фиксировать день и час сообщения прокурору о произведенном задержании. Такую отметку целесообразно делать непосредственно на протоколе задержания.

Орган дознания или следователь должны освободить задержанного, если необходимость в его дальнейшем задержании отпадает.

3. Меры пресечения являются эффективным средством, позволяющим воспрепятствовать обвиняемому, а в исключительных случаях и подозреваемому скрыться от предварительного следствия и суда, помешать установлению истины по уголовному делу, про-

должать заниматься преступной деятельностью. Тем самым они являются важным правовым условием выполнения задач судопроизводства, обеспечения неотвратимости ответственности виновных. Законом предусмотрены виды мер пресечения, основания и порядок их применения (ст. ст. 89—101, 393, 394 УПК).

На практике довольно широко применяются такие меры пресечения, как подписка о невыезде и заключение под стражу. Последняя является наиболее действенным средством достижения тех целей, ради которых применяются меры пресечения. Но вместе с тем она наиболее существенно затрагивает права личности. Это требует особо осторожного и продуманного применения ее.

Действующее законодательство допускает заключение под стражу в качестве меры пресечения лишь по делам о преступлениях, за которые законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше одного года; только в исключительных случаях эта мера пресечения применяется по делам о преступлениях, за которые законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы и на срок не свыше одного года.

Представляется, что к числу исключительных обстоятельств, оправдывающих применение заключения под стражу, можно отнести достоверное установление, что обвиняемый скрылся или скроется от дознания, предварительного следствия или суда, препятствовал или будет препятствовать установлению истины по уголовному делу, занимался или будет заниматься преступной деятельностью. Причем следователь должен располагать достаточными основаниями для твердого убеждения, что, оставшись на свободе, обвиняемый скроется, воспрепятствует установлению истины или вновь совершит преступление.

Исключительность ситуации, требующая заключения обвиняемого под стражу, может быть обусловлена и характером совершенного преступления: например, по делу о злостном уклонении от уплаты алиментов или от содержания детей, об угрозе убийством, нанесением тяжких телесных повреждений или уничтожением имущества, о побеге с места ссылки или из лечебно-трудового профилактория либо с пути следования в ссылку или в профилакторий и т. д. Но и по таким делам за-

ключении под стражу может быть оправданно лишь при наличии обстоятельств, делающих необходимым применение именно этой меры пресечения.

Хотя ограничения для применения меры пресечения в виде заключения под стражу прямо предусмотрены в отношении преступлений, за которые допускается наказание в виде лишения свободы на срок до одного года, по существу эти ограничения относятся и к случаям совершения других фактически малозначительных преступлений (ч. 1 ст. 144, ч. 2 ст. 96 УК).

Действующее законодательство ориентирует следователя на применение предварительного заключения под стражу в качестве меры пресечения только в тех случаях, когда использование иных мер явно недостаточно<sup>9</sup>.

Предположение следователя о возможности назначения судом виновному наказания в виде лишения свободы, как бы ни была высока вероятность этого, и даже фактическое назначение судом такого наказания не могут сами по себе оправдать применение в качестве меры пресечения заключения под стражу, если для этого не было оснований, указанных в уголовно-процессуальном законе.

Закон прямо предписывает при разрешении вопроса о мере пресечения учитывать личность подозреваемого или обвиняемого, род его занятий, возраст, семейное положение и другие обстоятельства, в том числе, разумеется, и обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность (ст. 91 УПК). Несоблюдение этого требования может привести к необоснованному применению мер пресечения, и в частности заключения под стражу.

В тех случаях, когда заключение под стражу избирается в качестве меры пресечения по таким основаниям, как опасение, что обвиняемый скроется от следствия и суда, воспрепятствует установлению истины или будет заниматься преступной деятельностью, вывод следователя о наличии основания для заключения под стражу, будучи даже предположительным, должен вытекать из установленных по делу обстоятельств и фактов. Между тем данные выборочного исследования показывают, что эта мера пресечения применяется и при отсутствии данных, которые позволяют считать обоснованным предположение следователя о том, что обвиня-

емый может скрыться, воспрепятствовать установлению истины или заниматься преступной деятельностью.

На практике не всегда выполняется требование закона об отмене или изменении меры пресечения, если отпадают основания для ее дальнейшего применения или появляются основания для избрания более мягкой меры пресечения. Нередко обвиняемый чистосердечно раскаивается в содеянном, активно способствует раскрытию преступления, принимает меры к возмещению материального ущерба, причиненного преступлением. Все это, как правило, свидетельствует о нравственно-психологическом переломе, начале исправления виновного. Следовательно, важно правильно решить, обоснованно ли дальнейшее содержание обвиняемого под стражей. К сожалению, этот вопрос не всегда решается правильно.

УПК всех союзных республик предусматривают возможность применения меры пресечения в виде заключения под стражу по мотивам одной лишь опасности преступления, хотя по-разному определяют перечень этих преступлений (ч. 2 ст. 96 УПК). К примеру, в УПК Украинской ССР этот перечень содержит 43 состава преступления, УПК Армянской ССР — 103. Во всех УПК в эти перечни включены даже некоторые преступления, не являющиеся тяжкими, в то же время отдельные тяжкие преступления не охватываются перечнем. Нам представляется нецелесообразным сохранение подобного перечня, во-первых, потому, что УПК союзных республик предписывают лицу, производящему дознание, следователю, прокурору, суду учитывать при избрании меры пресечения тяжесть предъявленного обвинения, а также личность подозреваемого или обвиняемого, род его занятий, возраст, состояние здоровья, семейное положение и другие обстоятельства (ст. 91 УПК РСФСР). Во-вторых, понятие «тяжесть предъявленного обвинения» тесно связано с понятием «тяжкое преступление». Перечень тяжких преступлений установлен общесоюзным законом (ст. 7<sup>1</sup> Основ уголовного законодательства). Именно этим перечнем и следует, с нашей точки зрения, руководствоваться при оценке тяжести предъявленного обвинения, когда решается вопрос об избрании меры пресечения.

Рассмотрение даже некоторых вопросов, связанных с пониманием и практическим использованием право-

вых условий деятельности следователя, показывает, какое большое значение имеет правильное понимание и использование этих условий для выполнения стоящих перед следователем задач. Вместе с тем ясно, что использование указанных правовых условий не в соответствии с их назначением и установленным порядком может осложнить выполнение этих задач и существенно затронуть права и законные интересы граждан. Важно поэтому неукоснительно соблюдать требования закона, устанавливающие основания и порядок применения правовых институтов, составляющих процессуальные условия деятельности следователя.

## ПРИМЕЧАНИЯ И ИСТОЧНИКИ

### Введение

- <sup>1</sup> Материалы XXVI съезда КПСС. М., 1981, с. 65.
- <sup>2</sup> Ленин В. И. Полн. собр. соч., т. 4, с. 412.
- <sup>3</sup> См.: Известия, 1966, 19 февр.
- <sup>4</sup> См.: Правда, 1966, 23 июля; Правда, 1966, 27 июля.
- <sup>5</sup> См.: Правда, 1968, 29 ноября.
- <sup>6</sup> См.: Правда, 1970, 1 сент.
- <sup>7</sup> Найденов В. В. Советский следователь. М., 1980.

### Глава I.

<sup>1</sup> П. С. Элькинд, В. В. Шимановский, В. З. Лукашевич, П. П. Якимов, Д. С. Карев, Р. Д. Рахунов, Ц. М. Каз, В. Н. Шпилев, А. Л. Цыпкин, В. Г. Даев.

<sup>2</sup> См.: Савицкий В. М. Очерк теории прокурорского надзора. М., 1975, с. 28. Эту мысль еще ранее высказывал М. Л. Якуб. Он усматривает два аспекта понятия функции: один — это основная обязанность органа или лица, участвующего в производстве по делу, второй — это вид, направление процессуальной деятельности (Якуб М. Л. Понятие процессуальной функции в советском уголовном судопроизводстве. — Правоведение, 1973, № 5, с. 87—89).

<sup>3</sup> Именно так понимают функции в уголовном процессе М. С. Строгович, В. М. Савицкий, Ф. Н. Фаткулдин, С. В. Бородин, И. И. Малхазов, А. М. Ларин, Н. А. Якубович, Л. Д. Кокорев, С. А. Альперт, В. П. Нажимов, Н. П. Тутышкин, З. З. Зинатуллин и др.

<sup>4</sup> Ратинов А. Р. Судебная психология для следователей. М., 1967, с. 50, 51.

<sup>5</sup> К сожалению, функции следователя выражены в действующем уголовно-процессуальном законодательстве не в такой концентрированной форме и не так четко, как это сделано в Законе о прокуратуре СССР, где основные направления деятельности прокуратуры обозначены в отдельной статье с соответствующим наименованием (ст. 3). Думается, что по мере развития учения о функциях следователя и совершенствования уголовно-процессуального законодательства функции следователя будут получать все более четкое и определенное правовое выражение.

<sup>6</sup> Рахунов Р. Д. Участники уголовно-процессуальной деятельности. М.: 1961, с. 23; Цыпкин А. Л. Сущность уголовно-процессуальной функции прокурора. — В кн.: Вопросы теории и практики прокурорского надзора, Саратов, 1974, с. 15.

<sup>7</sup> Лупинская П. С. Решения в уголовном судопроизводстве. М., 1976, с. 58.

<sup>8</sup> Такой подход к решению проблемы наметил М. Л. Якуб (Правоведение, 1973, № 5, с. 85).

<sup>9</sup> Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. М., 1958, с. 99; Он же. Курс советского уголовного процесса, т. 1. М., 1968, с. 189; Савицкий В. М. Очерк теории прокурорского надзора, с. 33—34 и др.

<sup>10</sup> Ларин А. М. Проблемы расследования в советском уголовном процессе. Автореф. докт. дисс. М., 1970, с. 10. По существу аналогична позиция А. К. Гаврилова, С. П. Ефимичева, В. А. Михайлова (Новое об участниках уголовного процесса. — Труды ВШ МВД СССР, вып. 10. Волгоград, 1974, с. 137—138).

<sup>11</sup> Элькин П. С. К вопросу о функции обвинения в советском уголовном процессе. — В кн.: Вопросы теории и практики прокурорского надзора, с. 6—8.

<sup>12</sup> См.: Элькин П. С. Указ. соч., с. 8.

<sup>13</sup> См.: Ларин А. М. Процессуальные гарантии и функция уголовного преследования. — Сов. государство и право, 1975, № 7, с. 97. Шпилев В. Н. Содержание и формы уголовного судопроизводства, Минск, 1974, с. 61.

<sup>14</sup> См. подробнее об этом: Колбая Г. Н. Соотношение предварительного следствия и судебного разбирательства. М., 1975, с. 105—106.

<sup>15</sup> См.: Нажимов В. П. Об уголовно-процессуальных функциях. — Правоведение, 1973, № 5, с. 78.

<sup>16</sup> См.: Савицкий В. М. Указ. соч., с. 31.

<sup>17</sup> См.: Савицкий В. М. Указ. соч., с. 96—98.

<sup>18</sup> В юридической литературе возмещение ущерба, причиненного преступлением, не всегда рассматривается как самостоятельная функция следователя. Чаще выделяется функция предъявления и поддержания гражданского иска, причем и она рассматривается как побочная (Элькин П. С. Сущность советского уголовно-процессуального права. Л., 1963, с. 59—66; Уголовный процесс/Под ред. Алексеева Н. С., Лукашевича В. З., Элькин П. С. М., 1972, с. 12—15).

<sup>19</sup> См.: Шпилев В. Н. Содержание и формы уголовного судопроизводства, с. 64.

<sup>20</sup> Подобный институт имеется и в гражданском процессуальном праве: Согласно ст. 133 ГПК РСФСР суд по ходатайству заинтересованных лиц или по своей инициативе может до разрешения иска принять меры обеспечения его.

<sup>21</sup> По УПК Узбекской ССР (ст. 24) и Грузинской ССР (ст. 30) суд имеет такое право лишь в случаях, когда дело рассматривается без участия государственного обвинителя. Это обусловлено, по-видимому, тем, что прокурор, участвуя в деле, вправе предъявить гражданский иск, если этого требует охрана государственных или общественных интересов, а также в случаях, когда имущественный ущерб причинен лицу, которое вследствие беспомощного состояния, зависимости от обвиняемого или по другим причинам не может защищать свои законные интересы.

<sup>22</sup> Обеспечение возмещения причиненного преступлением материального ущерба в качестве самостоятельной функции следователя впервые в теории обозначил А. М. Ларин, назвав ее «удовлетворение причиненного преступлением ущерба» (Ларин А. М. Проблемы расследования в советском уголовном процессе, с. 10).

И хотя такое название рассматриваемой функции едва ли можно признать приемлемым (и с точки зрения редакции, и в связи с резким расхождением с формулировкой закона, в общем-то довольно четко раскрывающей содержание данной функции), в теоретическом отношении этот вывод, по нашему убеждению, является правильным. По существу признают обеспечение возмещения материального ущерба самостоятельным направлением деятельности, осуществляемым в публичном порядке, З. З. Зинатуллин, А. Г. Мазалов и С. А. Александров (Зинатуллин З. З. Возмещение материального ущерба в уголовном процессе. Казань, 1974, с. 23—24; Мазалов А. Г. Гражданский иск в уголовном процессе. М., 1977, с. 6, 7; Александров С. А. Правовые гарантии возмещения ущерба в уголовном процессе. Горький, 1976, с. 23). Правда, двое последних не употребляют понятия «функция» при обозначении этой деятельности.

<sup>23</sup> Специфичным видом уголовно-процессуальной конфискации, не относящимся к уголовному наказанию, является также конфискация орудий преступления (п. 1 ст. 86 УПК).

<sup>24</sup> См.: Шпилев В. Н. Содержание и формы уголовного судопроизводства, с. 66.

<sup>25</sup> Одноименное обозначение задач и функций нельзя рассматривать как смешение тех и других. Первые обозначают определенные цели, вторые — деятельность, направленную на достижение этой цели.

<sup>26</sup> См.: Якубович Н. А. Теоретические основы предварительного следствия. М., 1971, с. 57—58.

<sup>27</sup> См.: Якубович Н. А. Процессуальные функции следователя и конституционный принцип обеспечения права обвиняемого на защиту. — В кн.: Укрепление законности в деятельности следователей в свете Конституции СССР. М., 1979, с. 9.

<sup>28</sup> См.: Ларин А. М. Проблемы расследования в советском уголовном процессе: Автореф. докт. дис., с. 10—12.

<sup>29</sup> См.: Ларин А. М. Указ. соч. с. 11—12.

<sup>30</sup> См.: Горский Г. Ф. Научные основы организации и деятельности следственного аппарата в СССР: Автореф. докт. дисс., Воронеж, 1973, с. 28.

<sup>31</sup> См.: Нажимов В. П. Об уголовно-процессуальных функциях. — Правоведение, 1973, № 5, с. 75, 78.

<sup>32</sup> См.: Виноградов И. В., Кочаров Г. И., Селиванов Н. А. Экспертизы на предварительном следствии. М., 1967, с. 24; Селиванов Н. А. Спорные вопросы судебной экспертизы. — Соц. законность, 1978, № 5, с. 65.

<sup>33</sup> Обязанности других участников процесса и санкции за невыполнение их закреплены в ст. ст. 51, 54, 82, 96, 110, 122, 133, 135, 146 УПК.

## Глава II.

<sup>1</sup> Основные теоретические положения о принципах советского уголовного процесса см.: Добровольская Т. Н. Принципы советского уголовного процесса. М., 1971; Якуб М. Л. О понятии принципа уголовного права и уголовного процесса. — Правоведение, 1976, № 1.

<sup>2</sup> См.: Стремовский В. А. Предварительное расследование в советском уголовном процессе. М., 1958, с. 21—22; Тыричев И. В. Природа принципов советского уголовного судопроизводства.

— В кн.: Роль правовой науки в совершенствовании практической деятельности государственных органов, хозяйственных и общественных организаций. Львов, 1967, с. 234; Ларин А. М. Проблемы расследования в советском уголовном процессе, с. 8; Добровольская Т. Н. Указ. соч., с. 25—28; Элькинд П. С. Рецензия на книгу Т. Н. Добровольской. «Принципы советского уголовного процесса». — Соц. законность, 1972, № 2, с. 91.

<sup>2</sup> Маркс К. и Энгельс Ф. Соч., т. 1, с. 122.

<sup>4</sup> На наш взгляд, в перспективе не исключается введение названных понятий в закон.

<sup>5</sup> См.: Томин В. Т. Ленинские принципы советского уголовного процесса. — Труды Высшей школы МВД СССР, № 27, М., 1970, с. 194.

<sup>6</sup> См.: Семенов В. М. Осуществление ленинских идей в принципах советского права. — В кн.: Ленинизм и проблемы развития государства и права. Свердловск, 1970, с. 17.

<sup>7</sup> Советский уголовный процесс: Возбуждение уголовного дела и предварительное расследование. Под общей редакцией С. В. Бородина и И. Д. Перлова. М., 1968, с. 47.

<sup>8</sup> Н. В. Жогин и Ф. Н. Фаткуллин выделяют группу основных положений, которые, по их мнению, «могут рассматриваться в качестве принципов и общих условий предварительного следствия» (Жогин Н. В., Фаткуллин Ф. Н. Предварительное следствие в советском уголовном процессе. М., 1965, с. 71).

<sup>9</sup> И. Д. Перлов справедливо заметил: «Смещение общих условий производства предварительного следствия с принципами не оправдано... Это — не равновеликие понятия и ставить их в один ряд, разумеется, не следует» (Советский уголовный процесс: Возбуждение уголовного дела и предварительное расследование. М., 1968, с. 49).

<sup>10</sup> Фаткуллин Ф. Н., Зинатуллин З. З., Аврах Я. С. Обвинение и защита по уголовным делам. Казань, 1976, с. 19.

<sup>11</sup> См.: Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса, т. 2. М., 1970, с. 56.

<sup>12</sup> «С первого взгляда, — писал С. А. Голунский, — может показаться, что требование быстроты предварительного расследования не имеет принципиального характера, что это требование скорее технического порядка, хотя и очень важное. Но такой взгляд ошибочен. Темпы уголовного процесса являются одним из средств проведения в этом процессе определенной политической линии» (Голунский С. А. К вопросу о реформе предварительного расследования. — Проблемы соц. права, 1938, № 4, с. 12).

<sup>13</sup> Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. М., 1939, с. 281—286.

<sup>14</sup> Подробнее о принципе быстроты уголовного судопроизводства см.: Ларин А. М. Расследование по уголовному делу. Планирование, организация. М., 1970, с. 15, 25; Гуляев А. П. Быстрота уголовного судопроизводства. — В сб.: Вопросы борьбы с преступностью, вып. 18. М., 1973, с. 66—83.

<sup>15</sup> См.: Советский уголовный процесс. Возбуждение уголовного дела и предварительное расследование/Под ред. С. В. Бородина и И. Д. Перлова, с. 63—64; Стремовский В. А. Содержание предварительного следствия в советском уголовном процессе. Краснодар, 1971, с. 104—105.

<sup>16</sup> См.: Якуб М. Л. О понятии принципа уголовного права и уголовного процесса. — Правоведение, 1976, № 1, с. 61, 64.

<sup>17</sup> См.: Якуб М. Л. Демократические основы советского уго-

ловно-процессуального права. М., 1960, с. 45; Советский уголовный процесс/Под ред. Д. С. Карева. М., 1968, с. 63; Куцова Э. Ф. Гарантии прав личности в советском уголовном процессе. М., 1973, с. 134.

<sup>18</sup> См.: Куцова Э. Ф. Указ. соч., с. 134—135.

<sup>19</sup> Жогин Н. В., Фаткуллин Ф. Н. Указ. соч., с. 85—87.

<sup>20</sup> См.: Кривошеев А. С. Изучение личности обвиняемого в процессе расследования. М., 1971, с. 67.

<sup>21</sup> См.: Гуткин И. М., Белозеров Ю. Н., Мариупольский. Советский уголовный процесс/Под ред. И. Д. Перлова. М., 1962, с. 45; Михайлянц А. Г. Уголовно-процессуальная деятельность по предупреждению преступлений. Ташкент, 1975, с. 25.

<sup>22</sup> См.: Жогин Н. В., Фаткуллин Ф. Н. Указ. соч., с. 87.

<sup>23</sup> См.: Жогин Н. В., Фаткуллин Ф. Н. Указ. соч., с. 87.

<sup>24</sup> См.: Гурвич М. А. Принципы советского гражданского процессуального права. — Труды Всесоюзного юридического заочного института, т. 3, 1965, с. 55. Аналогично определяет процессуальную экономию применительно к предварительному следствию Н. И. Порубов, который понимает под ней «такую организацию труда следователя, предусмотренную или допускаемую уголовно-процессуальным законодательством, которая ведет к эффективному использованию времени, сил и средств следователя» (Порубов Н. И. Научная организация труда следователя. Минск, 1970, с. 200—201).

<sup>25</sup> Кроме М. А. Гурвича и Н. И. Порубова это мнение разделяет В. Т. Томин (Указ. соч., с. 196). Н. И. Порубов считает, что принцип процессуальной экономии предусмотрен рядом частных уголовно-процессуальных норм. (Указ. соч., с. 201). Но принципы процесса не выводятся из частных норм, а закрепляются в общих нормах права.

Если смотреть на требование процессуальной экономии только с позиций научной организации труда, с позиции сугубо экономической, то тогда, очевидно, правомерно говорить о процессуальной экономии именно как о принципе. Но это не дает основания смешивать принципы организации труда с принципами процесса.

<sup>26</sup> См., например: Советский уголовный процесс. Возбуждение уголовного дела и предварительное расследование, с. 44; Уголовный процесс/Под ред. М. А. Чельцова. М., 1969, с. 55—56. Викторов Б. А. Общие условия предварительного расследования. М., 1971, с. 15; Резник Г. М. Внутреннее убеждение при оценке доказательств. М., 1977, с. 46—56.

<sup>27</sup> Это суждение отнюдь не препятствует рассмотрению правила оценки доказательств по внутреннему убеждению в качестве принципа доказательственного права (как подотрасли уголовно-процессуального права).

<sup>28</sup> См.: Советский уголовный процесс. Возбуждение уголовного дела и предварительное расследование, с. 53—55, 60—62; Либус И. Охрана прав личности в уголовном процессе. Ташкент, 1975, с. 44—45; Добровольская Т. Н. Указ. соч., с. 173—174; Шундикова В. Д. Принцип непосредственности при расследовании и рассмотрении уголовного дела. Саратов, 1974, с. 19—41.

<sup>29</sup> Авторы монографий, посвященных гласности в советском уголовном процессе, тоже считают, что гласность не является принципом предварительного следствия (см.: Мартинович И. Н. Гласность в советском уголовном судопроизводстве, Минск, 1968, с. 52; Шатунашвили А. А. Гласность в советском уголовном процессе. Тбилиси, 1969, с. 91). Аналогична позиция В. Я. Лившица

относительно непосредственности в советском уголовном процессе (Лившиц В. Я. Принцип непосредственности в советском уголовном процессе. (М., 1949, с. 107).

<sup>30</sup> Ратинов А. Р. Судебная психология для следователей, с. 58.

<sup>31</sup> «Действительное соотношение этих принципов друг с другом и связь с задачами уголовного судопроизводства, — верно заметила Т. Н. Добровольская, — выражают лишь признание системы этих принципов единой целью органически взаимосвязанных и одинаково значимых положений, стоящих в одном ряду» (Добровольская Т. Н. Указ. соч., с. 38).

### Глава III.

<sup>1</sup> Ч. Беккариа писал: «Нет ничего опаснее общепринятой аксиомы, что следует руководствоваться духом закона. Это все равно, что уничтожить плотину, сдерживающую поток произвольных мнений...» (Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях, с. 209—210).

<sup>2</sup> Ленин В. И. Полн. собр. соч., т. 44, с. 127.

<sup>3</sup> См.: Гаврилов А. К., Ефимичев С. П. Некоторые правовые и организационные вопросы предварительного расследования. — В кн.: Труды ВСШ МВД СССР, вып. 16. Волгоград, 1977, с. 39—40.

<sup>4</sup> Добровольская Т. Н. Указ. соч., с. 83.

<sup>5</sup> См.: Бюллетень Верховного Суда СССР, 1971, № 1, с. 40—43.

<sup>6</sup> См.: Быховский И. Е. Развитие процессуальной регламентации предварительного расследования. — Сов. государство и право, 1972, № 4, с. 110.

<sup>7</sup> Маркс К. и Энгельс Ф. Соч., т. 1, с. 7.

<sup>8</sup> Ленин В. И. Полн. собр. соч., т. 44, с. 24.

<sup>9</sup> Автором было изучено 500 уголовных дел в 24 МВД — УВД союзных и автономных республик и облисполкомов.

<sup>10</sup> См.: Ведомости Верховного Совета СССР, 1976, № 29, ст. 426.

<sup>11</sup> См.: Соц. законность, 1973, № 1, 7; 1974, № 1, 10, 11.

<sup>12</sup> Куцова Э., Лупинская П., Евтеев М. Права и интересы свидетеля. — Соц. законность, 1974, № 1, с. 39.

<sup>13</sup> См.: Быховский И. Е. Развитие процессуальной регламентации предварительного расследования. — Сов. государство и право, 1972, № 4, с. 107—111.

<sup>14</sup> Выборочно изучено 576 уголовных дел в 8 регионах страны.

<sup>15</sup> Выборочно изучено 313 уголовных дел в 8 регионах страны.

<sup>16</sup> Некоторые процессуалисты придерживаются противоположной точки зрения. Г. М. Миньковский считает, что срок предъявления обвинения может не быть соблюден при нахождении обвиняемого на стационарной экспертизе (Комментарий к УПК РСФСР. М., 1981, с. 194). Л. М. Карнеева полагает, что «в подобных случаях следователь должен вынести постановление о привлечении подозреваемого в качестве обвиняемого, но не предъявлять его до решения вопроса о вменяемости лица» (Карнеева Л. М. Привлечение в качестве обвиняемого. М., 1962, с. 70—73).

<sup>17</sup> См.: Карнеева Л. М. Обоснованность привлечения к уголовной ответственности. — Соц. законность, 1978, № 12, с. 64.

<sup>18</sup> См.: Елимисов Г. Конституционный принцип обеспечения обвиняемому права на защиту. — Соц. законность, 1978, № 11, с. 16.

<sup>19</sup> См.: Кочнев М., Кульчинский Б. Определение способ-

ности самостоятельно осуществлять свое право на защиту. — Соц. законность, 1978, № 5.

<sup>20</sup> См.: Бюллетень Верховного Суда СССР, 1978, № 4, с. 9.

<sup>21</sup> См.: Шимановский В. Обязательное участие защитника на предварительном следствии. — Соц. законность, 1975, № 7, с. 44.

<sup>22</sup> Указание Генерального прокурора СССР от 16 июня 1960 г.  
<sup>23</sup> В литературе высказаны противоположные взгляды по данному вопросу. В. Г. Асташенков, например, утверждает, что такую практику следует признать нарушающей закон (Асташенков В. Г. О расширении процессуальных гарантий участников уголовно-процессуальной деятельности при окончании предварительного следствия. — В сб.: Учен. зап. Саратовского юр. ин-та, вып. 16. Саратов, 1969, с. 155).

<sup>24</sup> По данным С. А. Александрова, ознакомление гражданского истца с материалами дела в полном и неполном объеме соотносится как 7:1 (Александров С. А. Указ. соч., с. 69).

<sup>25</sup> См.: Божьев В. П. Участие потерпевшего в расследовании. — Вопр. криминалистики, 1962, № 6—7; Стерник И. Б. Потерпевший — полноправный участник процесса. — В кн.: Научные труды Ташкентского ун-та, вып. 219, Ташкент, 1963, с. 118.

<sup>26</sup> См.: Алексеев Н. С., Лукашевич В. З. Ленинские идеи в советском уголовном судопроизводстве. Ленинград, 1970, с. 98; Лукашевич В. З., Зусь Л. Б. Прекращение уголовного дела в стадии предварительного расследования в связи с освобождением обвиняемого от уголовной ответственности и наказания. — В кн.: Учен. зап. Дальневосточного ун-та, т. 21, ч. 4, 1971, с. 66—67; Чувилев А., Безлепкин Б. Прекращение уголовных дел по реабилитирующим основаниям. — Соц. законность, 1972, № 6, с. 29; Карпушин М. П., Курляндский В. И. Уголовная ответственность и состав преступления. М., 1974, с. 227; Ясинский Г. Применение новых норм уголовного и уголовно-процессуального законодательства. — Соц. законность, 1979, № 2, с. 24.

<sup>27</sup> Бюллетень Верховного Суда СССР, 1978, № 4.

<sup>28</sup> См.: Савицкий В. М. Проблемы социалистического правосудия в свете новой Конституции СССР. — В кн.: Проблемы правосудия и уголовного права. М., 1978; Петрухин И. Л. Презумпция невиновности — конституционный принцип советского уголовного процесса. — Сов. государство и право, 1978, № 12, с. 18.

<sup>29</sup> Подробнее о содержании, значении и правовых гарантиях реализации этого принципа см.: Гуляев А. П. Процессуальные сроки в стадиях возбуждения уголовного дела и предварительного расследования. М., 1976, с. 23—75.

<sup>30</sup> УПК Казахской ССР (ст. 117) предусматривает пятнадцатидневный срок.

<sup>31</sup> По УПК Украинской ССР (ст. 218) и Армянской ССР (ст. 195) ознакомление с материалами дела может быть отложено на три суток. УПК Азербайджанской ССР, Казахской ССР и Эстонской ССР не устанавливают сроков.

<sup>32</sup> См.: Стремовский В. А. Участники предварительного следствия. Ростов-на-Дону, 1966, с. 143.

<sup>33</sup> См.: Якубович Н. А. Указ. соч., с. 41; Шенин Е. Процессуальная деятельность защитника на предварительном следствии. — Сов. юстиция, 1963, № 3, с. 12; Асташенков В. Г. Вопросы теории и практики окончания предварительного следствия с направлением дела для передачи обвиняемого суду: Автореф. канд. дисс.

Саратов, 1969, с. 11; Советский уголовный процесс: Возбуждение уголовного дела и предварительное расследование, с. 229.

<sup>34</sup> Дубриный В. А. К вопросу о правовом положении следователя в советском уголовном процессе. — В кн.: 50 лет Советской власти и актуальные проблемы правовой науки. Саратов, 1967, с. 173.

<sup>35</sup> См.: Чистякова В. С. Полномочия следователя в советском уголовном процессе. М., 1974, с. 17.

<sup>36</sup> См.: Статкус В. Ф., Чувилев А. А. Прокурорский надзор и ведомственный контроль на предварительном следствии. — Сов. государство и право, 1975, № 3, с. 77.

<sup>37</sup> См.: Статкус В. Ф., Чувилев А. А. Указ. соч., с. 77.

<sup>38</sup> См.: Квелидзе Г. Процессуальная самостоятельность и организация работы следователя. — Соц. законность, 1969, № 11, с. 46.

<sup>39</sup> Лишь 23,6% опрошенных следователей сообщили, что в их практике были случаи обжалования указаний прокурора.

<sup>40</sup> М. Казлаускас, отметив, что за весь период действия УПК Литовской ССР не было случаев, чтобы следователи реализовали рассматриваемое право, объясняет это этическими и психологическими особенностями процессуальных отношений (Казлаускас М. О процессуальной независимости следователя. — В кн.: Развитие гражданского, уголовного и процессуального законодательства в советских республиках Прибалтики (1940—1975), Рига, 1975, с. 85). Но если предположить, что возражений действительно не было только по указанным причинам, то ничего этического мы в этом не найдем, а за так называемыми психологическими особенностями обнаружим скорее всего беспринципность.

<sup>41</sup> См.: Манаев Ю. В. Принцип процессуальной самостоятельности следователя как гарантия законности и обоснованности принимаемых им решений по уголовному делу. — Труды ВШ МВД СССР, вып. 16. Волгоград, 1977, с. 48.

<sup>42</sup> См., например: Манаев Ю. В. Указ. соч., с. 48.

<sup>43</sup> Целесообразность создания такого аппарата диктуется многими другими соображениями: нерациональное использование следственных кадров, распыленность их сил и средств, элементы параллелизма и дублирования в работе, споры и трения по вопросам подследственности, увеличение сроков проведения следствия, усложнение анализа следственной практики, ослабление прокурорского надзора за предварительным следствием и др. Многие ученые и практические работники уже высказывались за создание единого следственного аппарата. Относительная самостоятельность органов предварительного следствия в системе органов государства уже доказана учеными (см., например: Власов А. А. Полномочия следователя в советском уголовном процессе: Автореф. канд. дисс. М., 1979, с. 6. Звирбуль В. К. Совершенствование правоохранительной деятельности. — В кн.: Конституция СССР и дальнейшее укрепление законности и правопорядка. М., 1979, с. 132—133).

<sup>44</sup> См.: Савицкий В. М. Очерк теории прокурорского надзора, с. 191—206; Ларин А. М. Прокурорский надзор и руководство расследованием. — Соц. законность, 1978, № 20.

<sup>45</sup> Якубович Н. А. Теоретические основы предварительного следствия, с. 81.

<sup>46</sup> Соц. законность, 1960, № 7, с. 50.

<sup>47</sup> См.: Скаредов Г. Прокурорский надзор и процессуальная самостоятельность следователя. — Соц. законность, 1978, № 11, с. 31.

<sup>48</sup> Подробнее см. с. 156—158.

<sup>49</sup> См.: Савицкий В. М. Очерк теории прокурорского надзора, с. 183.

<sup>50</sup> См.: Ларин А. М. Проблемы расследования в советском уголовном процессе, с. 7—8. Аналогичную позицию по данному вопросу занимает Г. Н. Колбая (Соотношение предварительного следствия и судебного разбирательства, с. 126).

<sup>51</sup> Ленин В. И. Полн. собр. соч., т. 44, с. 337. См. также Ленин В. И. Полн. собр. соч., т. 36, с. 53.

<sup>52</sup> В юридической литературе справедливо отмечалось, что сам факт участия в борьбе с преступностью трудящихся масс оказывает на преступника большое воспитательное воздействие. В. Т. Томин, в частности, пишет: когда преступник видит, что в его изобличении принимают самое активное участие широкие слои населения, он начинает понимать, что совершением преступления он противопоставляет себя огромному большинству народа. (Томин В. Т. О понятии «общественность» и круге задач, решаемых в уголовном процессе с ее помощью.— В кн.: Сибирские юридические записки, вып. 3. Иркутск — Омск, 1973, с. 135).

<sup>53</sup> В настоящее время для проведения многих видов судебных экспертиз используются внештатные эксперты. Министерством юстиции Казахской ССР в целях более эффективного использования помощи сведущих лиц утверждена Инструкция о порядке проведения судебно-автотехнической экспертизы внештатными экспертами.

<sup>54</sup> См.: Якимов П. П. Участие общественности в уголовном процессе должно регулироваться законом.— Сов. юстиция, 1968, № 12, с. 7—8; Добровольская Т. Н. Принципы советского уголовного процесса, с. 188.

<sup>55</sup> Кацай И., Биндер К. Выступления следователя по материалам уголовных дел.— Соц. законность. 1975, № 2, с. 27.

#### Глава IV.

<sup>1</sup> В некоторых союзных республиках законодатель не считал возможным включить подобные нормы в УПК (Узбекская ССР и Армянская ССР) либо отказался от них (Украинская ССР).

<sup>2</sup> См.: Донцов А. М. К проблеме дознания в советском уголовном процессе.— В кн.: Сборник статей адъюнктов и соискателей Высшей школы МВД СССР. М., 1970, с. 121; Михайленко А. Р. Вопросы теории и практики возбуждения уголовного дела в советском уголовном процессе: Автореф. канд. дисс. Саратов, 1971; Порубов Н. И. Научная организация труда следователя. Минск, 1970, с. 206.

<sup>3</sup> В настоящее время можно считать научно обоснованной и утвердившейся позицию, согласно которой деятельность в стадии возбуждения уголовного дела является процессуальной, а установление фактических данных, свидетельствующих о наличии оснований к возбуждению уголовного дела или отказу в этом,— доказыванием в уголовно-процессуальном значении этого понятия. См.: Гаврилов А. К. Классификация сообщений о преступлении и процессуальные последствия их рассмотрения следователем и органом дознания.— В кн.: Труды Высшей следственной школы МВД СССР. Волгоград, 1970, вып. 3, с. 59; Теория доказательств в советском уголовном процессе. М., 1973, с. 5, 298—299, примечание на с. 384; Карнеева Л. М. Доказывание при отказе в возбуждении уголовного дела.— Сов. государство и право, 1975, № 2, с. 94—96; Ларин А. М. От следственной версии к истине. М., 1976, с. 54.

<sup>4</sup> Такой точки зрения придерживаются Н. В. Жогин, Ф. Н. Фаткуллин, В. Т. Томин, Э. Д. Ваулин, Я. П. Нагойный, А. Р. Михайленко, А. К. Гаврилов, И. А. Руденко, С. С. Степичев, Ю. Н. Белозеров, Х. Рооп, Г. Н. Мудьюгин, М. Я. Похис, Н. А. Бажанов, С. А. Шейфер, Л. М. Карнеева.

<sup>5</sup> А. Р. Михайленко не без оснований предлагает предусмотреть в уголовно-процессуальных кодексах «главу, в которой содержались бы нормы, регламентирующие проверку обстоятельств, изложенных в заявлении, сообщении о преступлении, а также порядок предотвращения и пресечения преступления, а равно закрепления его следов» (указ. соч., с. 14).

<sup>6</sup> Ленин В. И. Полн. собр. соч., т. 18, с. 102.

<sup>7</sup> Якубович Н. А. Познание в предварительном расследовании преступлений. — Сов. государство и право, 1970, № 11, с. 109.

<sup>8</sup> В теории доказательств и уголовно-процессуальном праве понятие «обстоятельства, включаемые в предмет доказывания» используется в широком смысле: как единство фактов и обстоятельств. Фактом, например, является событие преступления, обстоятельствами — отдельные стороны этого события.

<sup>9</sup> См., например: Фаткуллин Ф. Н. Общие проблемы процессуального доказывания. Казань, 1976, с. 59—60.

<sup>10</sup> В литературе справедливо обращалось внимание на такой недостаток, как отсутствие регламентации процедуры получения образцов (Жбанков В. А. Образцы для сравнительного исследования в уголовном судопроизводстве. М., 1969; Шейфер С. А. Сущность и способы собирания доказательств в советском уголовном процессе. М., 1972, с. 67). Существующие тактические рекомендации не восполняют указанного пробела. Интересы обеспечения достоверности представляемых для исследования образцов требуют установления определенных правил получения, упаковки, хранения и представления образцов эксперту.

<sup>11</sup> См.: Шейфер С. А. Указ. соч., с. 17—27, 39.

<sup>12</sup> Многие авторы не без основания считают целесообразным четко регламентировать в законе также порядок истребования и представления предметов и документов. См., например: Бекешко С. П., Матвиенко Е. А. Подозреваемый в советском уголовном процессе. Минск, 1969, с. 71; Шейфер С. А. Указ. соч., с. 109.

<sup>13</sup> УПК Казахской ССР (ст. 130<sup>1</sup>), Латвийской ССР (ст. 185), Литовской ССР (ст. 205), Таджикской ССР (ст. 183), Туркменской ССР (ст. 173), Узбекской ССР (ст. 142<sup>1</sup>).

<sup>14</sup> Шейфер С. А. Указ. соч., т. 54; подробнее см.: Шейфер С. А. О познавательной сущности и пределах применения проверки показаний на месте. — Вопросы борьбы с преступностью, вып. 28. М., 1978, с. 116—133.

<sup>15</sup> См.: Советский уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности, с. 279.

<sup>16</sup> В юридической литературе справедливо отмечалось, что всякая попытка выразить в правовых нормах исчерпывающий перечень технических средств, допустимых при расследовании преступлений, обречена на неудачу, ибо невозможно поспеть за бурным научно-техническим прогрессом. (Белкин Р. С. Криминалистика и научно-технический прогресс. — Труды ВШ МВД СССР, вып. 34. М., 1972, с. 9).

<sup>17</sup> См.: Селиванов Н. А. Вещественные доказательства. М., 1971, с. 82.

<sup>18</sup> См.: Карнеева Л. М. Подозреваемый в советском уголов-

ном процессе. — Соц. законность, 1959, № 4, с. 35—36; Добровольская Т., Миньковский Г. Процессуальное положение подозреваемого на предварительном следствии и дознании. — Радянське право, 1960, № 6, с. 30—31; Дорохов В. Я. Процессуальное положение подозреваемого. М., 1962, с. 29; Чувилов А. Институт подозреваемого в советском уголовном процессе: Автореф. канд. дисс. М., 1968, с. 9; Асташенков В. Г. Вопросы теории и практики окончания предварительного следствия с направлением дела для предания обвиняемого суду: Автореф. канд. дисс. Саратов, 1969; Лисагор И. Л. Развитие и совершенствование уголовно-процессуального законодательства Латвийской ССР: Автореф. канд. дисс. М., 1970, с. 10; Михайленко А. Р. Указ. соч., с. 6; Бойков А., Южиков Л. Арест подозреваемого. — Соц. законность, 1970, № 1, с. 43.

<sup>19</sup> Альперт С. А. Обвинение в советском уголовном процессе. Харьков, 1974, с. 21.

<sup>20</sup> См.: Фаткуллин Ф. Н., Занатуллин З. З., Аврах Я. С. Обвинение и защита по уголовным делам. Казань, 1976, с. 6—17.

<sup>21</sup> Там же, с. 11. Ранее подобную точку зрения отстаивал Я. М. Браинин (см. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. М., 1963, с. 27—28).

<sup>22</sup> См.: Строгович М. С. Уголовный процесс. М., 1946, с. 291—292.

<sup>23</sup> См.: Карнеева Л. М. Привлечение к уголовной ответственности. М., 1971; Давыдов П. М. Обвинение в советском уголовном процессе. Свердловск, 1974; Мотовиловкер Я. О. Предмет советского уголовного процесса. Ярославль, 1974, с. 25—34, и др.

<sup>24</sup> В уголовно-процессуальном законодательстве не употребляется понятие «привлечение к уголовной ответственности». Л. М. Карнеева ссылается в обоснование своей позиции на ст. 176 УК, предусматривающую уголовную ответственность лиц, проводящих дознание, следствие, или прокурора за привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности, и на ст. 234 УПК, в которой при регламентации порядка прекращения дела в распорядительном заседании суда указано, что «копия определения о прекращении дела вручается лицу, привлекавшемуся к уголовной ответственности...» (Карнеева Л. М. Привлечение к уголовной ответственности, с. 14).

<sup>25</sup> Карнеева Л. М. Указ. соч., с. 15.

<sup>26</sup> Подробнее об основаниях привлечения в качестве обвиняемого и внутреннем убеждении следователя в момент привлечения см.: Карнеева Л. М. Привлечение к уголовной ответственности, с. 17—20, 118—132.

<sup>27</sup> См.: Парадеев В. М. Формирование обвинения на предварительном следствии в советском уголовном процессе: Автореф. канд. дисс. Свердловск, 1977, с. 5.

<sup>28</sup> Например: «...К. обвиняется в том, что он 22 августа 1976 г. в коммунальной квартире № 4 дома № 7 по ул. Вокзальной учинил злостное хулиганство в присутствии жены, соседей и детей, т. е. в совершении преступления...»

<sup>29</sup> Нажимов В. П. Об уголовно-процессуальных функциях. — Правоведение, 1973, № 5, с. 78.

<sup>30</sup> Более подробно позиция автора по данному вопросу изложена в работе «Процессуальные сроки в стадиях возбуждения, уголовного дела и предварительного расследования» (М., 1976, с. 107—

110). Немедленного вынесения постановления после того, как будут собраны достаточные доказательства о привлечении в качестве обвиняемого, требуют УПК Узбекской ССР и Эстонской ССР.

<sup>31</sup> Ленин В. И. Полн. собр. соч., т. 4, с. 410.

<sup>32</sup> Нам представляется неправильным утверждение В. Н. Шпилева, что по рассматриваемой категории дел, где обязательно участие защитника, есть функция защиты, но нет функции обвинения (Содержание и формы уголовного судопроизводства, с. 61).

<sup>33</sup> См.: Фаткуллин Ф. Н., Зинатуллин З. З., Аврах Я. С. Обвинение и защита по уголовным делам, с. 27.

<sup>34</sup> Соловьев А. Д. Процессуальные вопросы установления истины на предварительном следствии: Автореф. докт. дисс. Киев, 1969, с. 23.

<sup>35</sup> См.: Фаткуллин Ф. Н., Зинатуллин З. З., Аврах Я. С. Обвинение и защита по уголовным делам, с. 114.

<sup>36</sup> См.: Томин В. Т. Взаимодействие органов внутренних дел с населением в борьбе с преступностью. Омск, 1975, с. 46—55; Александров С. А. Правовые гарантии возмещения ущерба в уголовном процессе. Горький, 1976, с. 25.

<sup>37</sup> Представляется целесообразным в целях установления единого образного выполнения рассматриваемой удостоверительной операции, а главное — обеспечения полного и объективного отражения при этом всех необходимых обстоятельств включить в уголовно-процессуальный закон специальную норму о порядке получения предметов, выдаваемых гражданами органу расследования добровольно.

<sup>38</sup> См.: Безлепкии Б. Т. Имущественные правоотношения в стадии предварительного расследования. Горький, 1976, с. 28.

<sup>39</sup> Ведомости Верховного Совета СССР, 1976, № 29, ст. 427.

<sup>40</sup> Строго говоря, возврат собственнику имущества, которое у него было изъято, не является возмещением ущерба; это одна из форм устранения причиненного вреда. Однако в широком смысле понятие «возмещение» охватывает и такую форму устранения ущерба.

<sup>41</sup> Необходимость принятия мер обеспечения конфискации имущества, нажитого преступным путем, следовало бы, на наш взгляд, прямо предусмотреть в законе. Целесообразность этого становится еще более очевидной, если учесть, что не за все преступления, при совершении которых может иметь место преступная нажива, предусмотрено такое наказание, как конфискация имущества.

<sup>42</sup> Наложение ареста на имущество подозреваемого и лиц, несущих по закону материальную ответственность за его действия, не предусмотрено в УПК Казахской ССР (ст. ст. 103 и 140), Узбекской ССР (ст. 158) и Киргизской ССР (ст. 166), что снижает возможность успешной реализации следователем функции обеспечения возмещения материального ущерба, причиненного преступлением, и исполнения приговора в части конфискации имущества.

УПК Украинской ССР (ст. 126), Азербайджанской ССР (ст. 139), Узбекской ССР (ст. 158) и Казахской ССР (ст. 140) не включают в круг субъектов, на имуществе которых возможно наложение ареста, «иных лиц».

<sup>43</sup> В. Я. Понарин, пытаясь оспорить утверждение З. З. Зинатуллина о том, что предметы, имеющие значение вещественных доказательств, не подлежат аресту, по существу подменил этот вопрос другим, доказывая, что вещественные доказательства могут служить средством возмещения материального ущерба (Понарин В. Я. Производство по гражданскому иску при расследовании уголовного дела. Воронеж, 1978, с. 111).

<sup>44</sup> Перечень имущества, не подлежащего конфискации по приговору суда, дан в приложении к Уголовному кодексу.

<sup>45</sup> См.: Понарин В. Я. Указ. соч., с. 107, 109.

<sup>46</sup> УПК ГДР прямо запрещает производить наложение ареста на имущество для обеспечения незначительных сумм (§ 120). В советской юридической литературе подобную позицию поддерживали Д. С. Карев и Д. С. Савгирова (Возбуждение и расследование уголовных дел. М., 1967, с. 79).

<sup>47</sup> С нашей точки зрения, явно противоречит закону (ст. ст. 80, 209 УПК) рекомендация В. Г. Власенко не выносить при прекращении уголовного дела по нереабилитирующему основанию постановление о снятии ареста и возврате имущества, изъятого органами предварительного следствия, до принятия судом мер по обеспечению гражданского иска (Власенко В. Г. Вопросы теории и практики возмещения материального ущерба при расследовании хищений государственного и общественного имущества. Саратов, 1972, с. 126).

<sup>48</sup> Нельзя признать правильным утверждение В. А. Стрёмовского о том, что следователь должен вносить представление только в конце предварительного следствия, когда доказывание по делу будет закончено (Стрёмовский В. А. Содержание предварительного следствия в советском уголовном процессе. Краснодар, 1971, с. 69).

<sup>49</sup> По УПК Эстонской ССР (ст. 164) и Таджикской ССР (ст. 197) следственные действия, необходимые для розыска обвиняемого, могут совершаться и после приостановления дела, если оно приостановлено по мотивам неизвестности места нахождения обвиняемого.

<sup>50</sup> Ведомости Верховного Совета СССР, 1977, № 7, ст. 117.

<sup>51</sup> См.: Злобин Г. А., Келина С. Г., Яковлев А. М. Совершенствование советского уголовного законодательства на современном этапе.—Сов. государство и право, 1978, № 12, с. 16—17; Строгович М. С. Об уголовно-процессуальном законе.—В кн.: Проблемы правосудия и уголовного права. М., 1978, с. 23.

<sup>52</sup> Право органов расследования конфисковать орудия преступления прямо предусмотрено лишь в УПК Украинской ССР (ст. 81), Узбекской ССР (ст. 62), Казахской ССР (ст. 60), Азербайджанской ССР (ст. 80), Латвийской ССР (ст. 66) и Эстонской ССР (ст. 63).

<sup>53</sup> См.: Безлепкин Б. Т., Михолап Г. Д. Имущественные взыскания по делам и материалам о спекуляции, передаваемым в товарищеский суд. Труды Горьковской ВШ МВД СССР, вып. 7. Горький, 1976, с. 105.

<sup>54</sup> Эти предложения в какой-то мере перекликаются с уже выраженными в периодической печати соображениями по данному вопросу. В. Басков, например, предложил предоставить прокурору, следователю, органу дознания право самим решать судьбу ценных вещественных доказательств (Басков В. Судебные меры в отношении вещественных доказательств.—Сов. юстиция, 1967, № 4, с. 22).

<sup>55</sup> См.: Понарин В. Я. Указ. соч., с. 5.

<sup>56</sup> См.: Безлепкин Б. Т., Михолап Г. Д. Указ. соч., с. 102, 107. Это утверждение нельзя распространить на УПК Украинской ССР (ст. 81), Белорусской ССР (ст. 81), Латвийской ССР (ст. 66), Таджикской ССР (ст. 80) и Армянской ССР (ст. 72), которые допускают обращение нажитого преступным путем имущества в доход государства и по постановлению следователя.

<sup>57</sup> Подобные действия следователя в данной ситуации, к сожа-

лению, не предусмотрены уголовно-процессуальным законом. Они вытекают лишь из смысла соответствующих статей ГК, а также статей УПК, предусматривающих обращение в доход государства по приговору суда денег и ценностей, нажитых преступным путем и признанных вещественным доказательством по делу.

<sup>58</sup> А. Г. Михайлянец уже предлагал внести подобное изменение в УПК союзных республик (Михайлянец А. Г. Конфискация имущества по советскому уголовному и уголовно-процессуальному праву: Автореф. канд. дисс. Ташкент, 1967, с. 11).

<sup>59</sup> См.: Михайлянец А. Г. Указ. соч., с. 10; Безлепкин Б. Т., Михолап Г. Д. Указ. соч., с. 102.

## Глава V.

<sup>1</sup> См.: Бекешко С. П. К вопросу о понятии и системе общих условий производства предварительного расследования. — В кн.: Проблемы совершенствования советского законодательства и деятельности государственных органов. Минск, 1969, с. 186.

<sup>2</sup> Наличие подобных расхождений, включение в главу об общих условиях предварительного следствия положений, относящихся к функциям и принципам деятельности следователя, и иные структурные особенности уголовно-процессуальных кодексов союзных республик являются, по нашему убеждению, следствием недостаточной теоретической разработки проблем уголовно-процессуальных функций, правовых принципов и условий деятельности следователя, прокурора, суда. По мере успешного разрешения этих проблем структура уголовно-процессуального законодательства будет приобретать более унифицированный вид.

<sup>3</sup> Подробнее см.: Трубин Н. Активнее осуществлять надзор за законностью решений органов дознания по заявлениям о преступлениях. — Соц. законность, 1980, № 1, с. 21—23.

<sup>4</sup> См.: Шимановский В. О процессуальной самостоятельности следователя. — Соц. законность, 1966, № 6, с. 38.

<sup>5</sup> См.: Похмелкин В. А. Процессуальные полномочия и самостоятельность следователя. — В кн.: Вопросы уголовного права, процесса и криминалистики. Учен. зап. Пермского гос. ун-та. Пермь, 1969, с. 104.

<sup>6</sup> Эффективность рассматриваемой формы взаимодействия привела к тому, что некоторые юристы стали отмечать необходимость нормативно закрепить право следователя требовать выделения сотрудника органа дознания для участия в раскрытии данного преступления (Готлиб Р. Как правильно оформить взаимодействие следователя и органа дознания. — Соц. законность, 1971, № 12, с. 61).

<sup>7</sup> Некоторые процессуалисты называют их непосредственными целями задержания и не без основания полагают, что в некоторых ситуациях достижение непосредственной цели задержания делает ненужным применение к задержанному предварительного заключения, если в процессе задержания отпадают обстоятельства, вызывающие потребность в указанной мере пресечения (Гуткин И. М. Актуальные вопросы уголовно-процессуального задержания. М., 1980, с. 9).

<sup>8</sup> О доставлении гражданина работник милиции должен составить рапорт, в котором среди прочих сведений указывается и время доставления. Если доставление лица произведено гражданами, то

держурный в отделении милиции обязан составить протокол, в котором отражается время доставления лица, подозреваемого в совершении преступления.

<sup>9</sup> Пленум Верховного Суда СССР обязал суды острее реагировать на случаи необоснованного применения заключения под стражу в качестве меры пресечения, заменяя ее при необходимости иными мерами пресечения (Бюллетень Верховного Суда СССР, 1977, № 9, с. 8).

## ОГЛАВЛЕНИЕ

Введение	3
Глава I. ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ФУНКЦИИ СЛЕДОВАТЕЛЯ	8
§ 1. Понятие процессуальных функций следователя . . .	8
§ 2. Виды и содержание процессуальных функций следователя . . . . .	11
§ 3. Соотношение функций следователя. Общие правовые предпосылки их осуществления . . . . .	25
Глава II. ПРИНЦИПЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СЛЕДОВАТЕЛЯ	32
§ 1. Сущность и значение принципов деятельности следователя . . . . .	32
§ 2. Система принципов деятельности следователя . . .	38
Глава III. СОДЕРЖАНИЕ И ПРАВОВЫЕ ГАРАНТИИ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПОВ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СЛЕДОВАТЕЛЯ	47
§ 1. Принцип социалистической законности . . . . .	47
§ 2. Принцип публичности . . . . .	53
§ 3. Осуществление предварительного следствия на началах равенства граждан перед законом . . . . .	56
§ 4. Национальный язык производства . . . . .	57
§ 5. Неприкосновенность личности, жилища, личной жизни, тайны переписки, телефонных переговоров и телеграфных сообщений . . . . .	61
§ 6. Всестороннее, полное и объективное исследование обстоятельств дела . . . . .	63
§ 7. Обеспечение прав и законных интересов участников предварительного следствия . . . . .	71
§ 8. Презумпция невиновности . . . . .	90
§ 9. Быстрота предварительного следствия . . . . .	94
§ 10. Процессуальная самостоятельность и ответственность следователя . . . . .	98
§ 11. Привлечение общественности к участию в раскрытии и расследовании преступлений . . . . .	107
Глава IV. ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ И СРЕДСТВА ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ СЛЕДОВАТЕЛЕМ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ФУНКЦИЙ	109
§ 1. Рассмотрение заявлений и сообщений о преступлении	109
§ 2. Исследование обстоятельств дела . . . . .	114
§ 3. Обвинение в совершении преступления . . . . .	121

§ 4. Ограждение от неосновательного обвинения . . . . .	130
§ 5. Обеспечение возмещения материального ущерба, причиненного преступлением, и исполнения приговора в части конфискации имущества . . . . .	135
§ 6. Пресечение преступлений и принятие мер к устранению обстоятельств, способствующих совершению преступлений . . . . .	143
§ 7. Розыск обвиняемого . . . . .	147
§ 8. Разрешение уголовного дела . . . . .	150

Глава V. ОБЩИЕ ПРАВОВЫЕ УСЛОВИЯ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ФУНКЦИИ И РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПОВ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СЛЕДОВАТЕЛЯ . . . . .	160
ПРИМЕЧАНИЯ И ИСТОЧНИКИ . . . . .	175

Анатолий Петрович Гуляев  
**СЛЕДОВАТЕЛЬ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ**

Редактор М. М. Левина  
Художник Б. А. Шляпугин  
Художественный редактор Э. П. Батаева  
Технический редактор О. М. Нагайцева  
Корректор С. С. Борисова

ИБ № 1000

Сдано в набор 30.03.81.  
Подписано в печать 23.06.81.  
А-05715.\* Формат 84×108<sup>1/32</sup>.  
Бумага типографская № 3.  
Гарнитура литературная. Печать высокая.  
Объем: усл. печ. л. 10,08; учет.-изд. л. 10,87.  
Тираж 20 000 экз. Заказ № 3317.  
Цена 55 коп.

Издательство «Юридическая литература»,  
121069, Москва, Г-69, ул. Качалова, д. 14.

Областная типография управления издательств,  
полиграфии и книжной торговли Ивановского облисполкома,  
153628, г. Иваново, ул. Типографская, 6.