

ИЗ ФОНДОВ РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОЙ БИБЛИОТЕКИ

Турилов, Георгий Георгиевич

1. Прокурор как субъект доказывания в российском
уголовном процессе

1.1. Российская государственная библиотека

Турилов, Георгий Георгиевич

Прокурор как субъект доказывания в
российском уголовном процессе [Электронный
ресурс]: Дис. ... канд. юрид. наук :
12.00.09 .-М.: РГБ, 2003 (Из фондов
Российской Государственной библиотеки)

Уголовный процесс; криминалистика и судебная
экспертиза; оперативно-розыскная деятельность

Полный текст:

<http://diss.rsl.ru/diss/03/0584/030584032.pdf>

Текст воспроизводится по экземпляру,
находящемуся в фонде РГБ:

Турилов, Георгий Георгиевич

Прокурор как субъект доказывания в
российском уголовном процессе

Краснодар 2002

Российская государственная библиотека, 2003
год (электронный текст) .

61:03-12/86-4

Министерство сельского хозяйства РФ
Кубанский Государственный Аграрный Университет

На правах рукописи

ТУРИЛОВ ГЕОРГИЙ ГЕОРГИЕВИЧ

Прокурор как субъект доказывания в
российском уголовном процессе

Специальность 12.00.09. -
уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза;
оперативно - розыскная деятельность

Диссертация на соискание ученой степени кандидата
юридических наук



Научный руководитель -
доктор юридических наук,
профессор Ф.М.Кудин

КРАСНОДАР 2002

ОГЛАВЛЕНИЕ

	Стр.
Введение.....	3
Глава 1. Общая характеристика доказательственной деятельности прокурора в российском уголовном процессе.....	11
1.1. Функции прокурора в российском уголовном процессе.....	11
1.2. Доказывание в уголовном процессе и роль в его осуществлении прокурора	47
Глава 2. Доказательственная деятельность прокурора в досудебных стадиях уголовного судопроизводства....	74
2.1. Участие прокурора в доказывании в стадии возбуждения уголовного дела.....	74
2.2. Участие прокурора в доказывании в стадии предварительного расследования.....	102
Глава 3. Доказывание осуществляемое прокурором в судебных стадиях.....	119
3.1. Участие прокурора в доказывании в стадии назначения судебного заседания.....	119
3.2. Основы доказательственной деятельности прокурора при поддержании государственного обвинения в суде первой инстанции.....	131
3.3. Прокурор как субъект доказывания в вышестоящем суде	152
Заключение.....	171
Библиографический список использованной литературы.....	179
Приложения.....	195

ВВЕДЕНИЕ

Проблемы доказывания вызывают непреходящий интерес в науке уголовного процесса. Этот интерес обусловлен, с одной стороны, важной теоретической и практической значимостью указанных проблем, а, с другой, - их неисчерпаемостью.

Вопросами учения о доказательствах в различное время занимались многие ученые. Значительный вклад в разработку современной теории доказательственного права внесли отечественные ученые - процессуалисты В.Д. Арсеньев, Р.С. Белкин, Л.Е. Владимиров, В.Я. Дорохов, А.А. Давлетов, А.С. Жиряев, З.З. Зинатуллин, Ц.М. Каз, Л.М. Карнеева, Л.Д. Кокорев, Ф.М. Кудин, Н.П. Кузнецов, А.М. Ларин, П.А. Лупинская, Г.М. Миньковский, М.М. Михеенко, Ю.К. Орлов, И.Л. Петрухин, М.С. Строгович, Ф.Н. Фаткуллин, И.Я. Фойницкий, С.А. Шейфер, М.Л. Якуб и другие.

Важную составную часть теории доказательств составляет вопрос о субъектах доказывания. Доказывание в уголовном процессе осуществляют органы, ведущие процесс, а также основные участники уголовного судопроизводства. Особое положение среди субъектов доказывания занимает прокурор. Он является субъектом всей уголовно - процессуальной деятельности, каждой ее стадии, начиная с момента возбуждения уголовного дела и заканчивая пересмотром вступившего в законную силу приговора. И на протяжении всего производства по уголовному делу он - активный субъект доказывания, поскольку является носителем функции обвинения как исходной и приводящей в действие деятельность иных субъектов уголовного процесса, включая и суд. Поэтому от того, насколько активно и в соответствии с законом прокурор

осуществляет возложенную на него обязанность доказывания, во многом зависит ход и исход расследования и разрешения уголовного дела.

С учетом указанной значимости прокурора в установлении обстоятельств уголовного дела следует признать, что проблема его участия в доказывании в российской науке уголовного процесса разработана недостаточно. Вопросы, составляющие содержание данной проблемы, рассматривались в работах о субъектах доказывания (Ц.М. Каз, А.Р. Ратин) и об участии прокурора в отдельных стадиях процесса (В.И. Басков, Ю.В. Кореневский, И.Д. Перлов, Р.Д. Рахунов, В.М. Савицкий, Г.И. Скаредов, О.П. Темушкин). Однако эти вопросы не были основными в работах названных ученых и составляли лишь отдельную их часть, иногда незначительную. Специально доказательственной деятельности прокурора на сегодняшний день посвящена всего лишь кандидатская диссертация Т.Ю.Ивановой «Участие прокурора в доказывании на предварительном следствии» (1999 г.). Однако и в этой работе доказательственная деятельность прокурора рассматривается применительно только к одной стадии, хотя и менее всего исследованной в этом направлении.

Необходимость изучения проблемы прокурора как субъекта доказывания еще более возрастает в связи с принятием нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Общеизвестно, что в соответствии с практикой применения действующего УПК РСФСР прокуроры нередко были недостаточно активны в осуществлении своей обязанности доказывания и прежде всего при доказывании обвинения в судебном разбирательстве, где эту обязанность вынужден был возлагать на себя суд. Новый УПК РФ значительно изменил

роль, назначение и функции прокурора в уголовном процессе. В связи с усилением в уголовном процессе состязательного начала, последовательного разделения функций обвинения и разрешения дела, возложения на прокурора функции уголовного преследования (обвинения) в ходе всего производства по делу он несет в целом основную нагрузку по доказыванию виновности обвиняемого и всех других обстоятельств совершенного преступления.

Из сказанного следует, что **целью диссертационного исследования** является изучение всего комплекса основных вопросов о содержании деятельности прокурора как субъекта доказывания в уголовном процессе.

Достижение этой цели обеспечивается решением следующих задач:

- раскрытием сущности и понятия уголовно - процессуальных функций;
- определением функций, выполняемых прокурором в российском уголовном процессе в целом и применительно к каждой его стадии;
- рассмотрением структуры уголовно - процессуального доказывания, обязанности его осуществления прокурором, форм участия прокурора в ходе доказывания;
- изучением содержания доказательственной деятельности прокурора в ходе всего производства по делу в неразрывной связи с его функциями и процессуальными условиями каждой стадии уголовного судопроизводства;
- анализом законодательства, регламентирующего участие прокурора в доказывании;
- изучением практики участия прокурора в доказывании;
- выработкой и формулированием предложений по совер-

шенствованию законодательства и практики его применения.

Объектом исследования служат положения теории уголовного процесса и уголовно - процессуального законодательства о назначении и содержании деятельности прокурора как субъекта уголовного судопроизводства.

Предмет исследования - вопросы об уголовно - процессуальных функциях прокурора, содержании его доказательственной деятельности, а также о полномочиях по участию в доказывании в различных стадиях уголовного процесса.

Методологической базой работы является материалистическая диалектика. В работе также использованы такие частично - научные методы, как системно - структурный, логико - юридический, исторический, конкретно - социологический, сравнительно - правовой.

Теоретическая основа диссертации включает в себя труды отечественных, в том числе дореволюционных, ученых по проблемам сущности функций уголовного процесса, доказывания и его субъектов, функций прокурора и его доказательственной деятельности, а также работы по философии, логике, общей теории права, прокурорскому надзору.

Законодательную базу составили положения Конституции Российской Федерации, УПК РСФСР, УПК РФ 2001 года, УПК Украины, Федеральный Закон «О прокуратуре Российской Федерации», а также Концепция судебной реформы в РСФСР 1991 года, проект УПК РФ.

В качестве **эмпирической основы** анализировались Постановления Конституционного Суда РФ, постановления Пленума Верховного Суда РФ, приказы и указания Генерального прокурора РФ, методические рекомендации Генеральной прокуратуры РФ, опубликованная судебная и прокурорская практика,

архивные материалы расследования и разрешения уголовных дел. По специально разработанной анкете было исследовано 150 уголовных дел, а также проведено анкетирование 100 прокуроров, их заместителей и помощников прокуратуры Краснодарского края.

Научная новизна диссертации состоит в том, что она является первым комплексным исследованием вопросов о содержании деятельности прокурора как субъекта доказывания и об его участии в этом качестве в различных стадиях уголовного процесса. В ней обосновываются и выдвигаются на защиту положения, являющиеся результатом решения поставленных ранее задач. К наиболее важным относятся следующие:

1. На основе анализа содержания и форм доказательственной деятельности прокурора выявлена их зависимость, во - первых, от осуществляемых прокурором функций и, во - вторых, от процессуальных условий конкретной стадии уголовного процесса, в которой эта функция реализуется.

2. Реализован подход в исследовании сущности уголовно - процессуальных функций, который заключается в выявлении основных признаков данного понятия. В соответствии с указанными признаками сформулировано определение понятия уголовно - процессуальных функций как таких не совпадающих и не поглощаемых друг другом основных направлений уголовно - процессуальной деятельности участников уголовного процесса, которые обусловлены их ролью и назначением и которые осуществляются в целях решения задач уголовного судопроизводства.

3. Дается обоснование структуры функций прокурора в уголовном процессе как по действующему УПК РСФСР, так и в

соответствии с вновь принятым УПК РФ 2001 года. Согласно первого прокурор в большинстве стадий осуществляет функцию надзора, за исключением стадий назначения судебного заседания и судебного разбирательства, где он выполняет функцию обвинения. В новом УПК РФ на прокурора, по общему правилу, возложена функция уголовного преследования (обвинения) во всех стадиях уголовного процесса; в ходе досудебного производства он выполняет ее лишь в исключительных случаях, осуществляя здесь в основном всегда функцию надзора.

4. Обосновано положение о том, что при осуществлении доказывания производство прокурором отдельных следственных действий либо участие в них вполне укладывается в содержание надзора, осуществляемого за органами расследования; полномочие же расследовать уголовные дела в полном объеме несовместимы с его указанной надзорной деятельностью как в силу отсутствия у прокурора фактической возможности заниматься расследованием, так и ввиду выполнения в данном случае одним лицом двух «зависимых» друг от друга функций. Поэтому следует признать необоснованным содержащееся в п.5 ст. 211 УПК РСФСР указание на то, что прокурор при осуществлении надзора вправе проводить расследование в полном объеме по любому делу. По УПК РФ указанное полномочие вполне укладывается в предусмотренную законом функцию уголовного преследования, возложенную на прокурора.

5. В работе аргументируется необходимость закрепления в УПК РФ правила об обязанности доказывания обвинения, поскольку, закрепленная в ч.2 статьи 14 УПК РФ норма, раскрывая принцип презумпции невиновности, неточно выра-

жает сущность указанной обязанности. Поэтому в ст. 85 УПК РФ следует прямо указать, что обязанность доказывания обвинения возлагается на обвинителя.

6. Обосновывается необходимость более четкого закрепления в законе (ч.2 ст. 37 УПК РФ) следующих полномочий прокурора, во - первых, требовать от органов предварительного следствия и дознания для проверки уголовные дела и иные материалы непосредственно при расследовании, во - вторых, давать указания органам расследования в ходе производства по делу.

7. Учитывая, что изучение материалов уголовного дела, находящегося в суде, является обязательным условием активного участия прокурора в доказывании при рассмотрении дела, предлагается предусмотреть отсутствующее в законе его право знакомиться с делом в каждой судебной стадии.

8. Построение всех судебных стадий на основе принципа состязательности, предполагает возможность прокурора распоряжаться своими требованиями не только в суде первой инстанции. Поэтому для устранения пробела в законодательстве необходимо закрепить в ст. 402 УПК РФ право изменения и отзыва внесенного надзорного представления.

9. С учетом того, что в соответствии с УПК РФ правом кассационного и апелляционного обжалования из числа прокуроров обладают лишь государственные обвинители, а также в целях обеспечения такого обжалования в полной мере необходимо закрепить в Законе «О введении в действие Уголовно - процессуального кодекса Российской Федерации» правило о том, что до введения ч.2 ст.246 УПК РФ сохраняется прежний порядок кассационного и апелляционного обжалования.

Практическая значимость исследования состоит в том, что оно углубляет научные знания об участии прокурора в российском уголовном процессе и содействует дальнейшей научной разработке проблем уголовно – процессуального доказывания. Содержащиеся в работе положения, выводы и рекомендации могут быть использованы в законотворческой и правоприменительной (следственной, прокурорской и судебной) деятельности, а также при преподавании уголовного процесса, прокурорского надзора и соответствующих спецкурсов в высших юридических учебных заведениях.

Апробация результатов исследования заключается в использовании ее результатов в учебном процессе при преподавании следующих предметов: «Правоохранительные органы РФ», «Уголовно – процессуальное право РФ», «Прокурорский надзор РФ», в публикации пяти статей по теме диссертационного исследования, выступлении с научными докладами на различных конференциях, в том числе на межвузовской «Закон и судебная практика» проводимой на базе Кубанского государственного аграрного университета 11 апреля 2000 года, а также на конференциях Кубанского государственного аграрного университета по итогам научно – исследовательской работы в 1998, 1999, 2001 и 2002 годах.

По своей структуре диссертация состоит из введения, трех глав, заключения, списка использованной литературы и приложений.

ГЛАВА 1. Общая характеристика доказательственной деятельности прокурора в российском уголовном процессе

1.1. Функции прокурора в российском уголовном процессе

Проблему участия прокурора в уголовно-процессуальном доказывании нельзя рассматривать в отрыве от такого понятия, как функции, поскольку последние определяют формы названного участия.

Слово «функция» имеет латинское происхождение и означает «исполнение, совершение»¹. В русском языке этому термину присуще множество значений. Функция – это и работа, производимая органом, и обязанность, и круг деятельности, а также назначение и роль². Эти слова, хотя и близки по значению, но далеко не синонимы. Этой многозначительностью и объясняется многообразие подходов в определении термина «уголовно-процессуальные функции».

В науке уголовного процесса вопрос об уголовно-процессуальных функциях традиционно рассматривался в двух аспектах. Такую систематизацию взглядов относительно функций в уголовном процессе проводили В.Г.Даев³, М.Л.Якуб⁴ и З.З.Зинатуллин⁵. Конечно, она носит самый общий характер, но в целом отражает общую тенденцию.

¹ Философский словарь //Под ред. И.Т.Фролова. М., 1986. С.526.

² Ожегов С.И. Словарь русского языка //Под ред. Н.Ю.Шведовой. М., 1986. С.746.

³ Даев В.Г. Процессуальные функции и принцип состязательности в уголовном судопроизводстве // Правоведение. 1974. № 1. С.64.

⁴ Якуб М.Л. О понятии процессуальной функции в советском уголовном судопроизводстве // Правоведение. 1973. № 5. С.83.

⁵ Зинатуллин З.З. Уголовно-процессуальные функции. Ижевск, 1994. С.7-8.

Одни авторы под функциями понимают отдельные виды, «отдельные направления уголовно-процессуальной деятельности»¹, «различающиеся по своей направленности, то есть ближайшей цели, на достижение которой направлен данный вид деятельности»², «вокруг которых складывается деятельность всех участников уголовного судопроизводства»³. Примерно такой же позиции придерживается и целый ряд иных авторов, изучавших проблему уголовно-процессуальных функций⁴.

Другие процессуалисты рассматривают процессуальные функции как функции органа или лица, участвующего в процессе. Так, П.С.Элькинд под функциями уголовного процесса понимает определяемые нормами права и выраженные в соответствующих направлениях уголовно-процессуальной деятельности специальное назначение и роль ее участников. Функция уголовного процесса – это не вид и не само направление уголовно-процессуальной деятельности, а выражение в соответствующих направлениях такой деятельности назначения и роли ее участников⁵.

Ее поддерживает В.В.Шимановский который процессуальной функцией считает «...основную (ведущую) процессуальную

¹ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М., 1968. Т.1. С.188.

² Нажимов В.П. Об уголовно-процессуальных функциях // Правоведение. 1973. № 5. С.73.

³ Кокорев Л.Д. Участники правосудия по уголовным делам. Воронеж, 1971. С.52.

⁴ Рахунов Р.Д. Участники уголовно-процессуальной деятельности. М., 1961. С.23; Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора. М., 1975. С.30; Гуляев А.П. Процессуальные функции следователя. М., 1981. С.7; Ларин А.М. // В кн. Уголовный процесс России. Лекции-очерки /Под ред. В.М.Савицкого. М., 1997. С.151; Улищенко М.Б. Функция обвинения в суде. Автореф. Дисс ... к.ю.н. М., 1997. С. 71.

⁵ Элькинд П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права. Л., 1963. С.54-55.

обязанность, в которой проявляется главное назначение и которой определяется процессуальная роль каждого из участников процесса»¹.

Так или иначе «рассмотрение понятия процессуальной функции в обоих названных аспектах, - отмечает М.Л.Якуб, - представляется необходимым. В первом случае говорится о том, какие виды процессуальной деятельности характеризуют уголовный процесс, что представляет собой каждая из них, то есть речь идет о расследовании, обвинении, защите и т.п., как таковых. Вопрос же о том, кем, какими органами и лицами выполняется та или иная функция, произведен. В отличие от этого речь идет о функциях каждого органа и лица, участвующего в процессе, разрешается вопрос о том, что составляет функцию суда, прокурора, защитника, эксперта и т.п., о процессуальном назначении каждого из них»².

По его мнению, это два взаимосвязанных, но тем не менее разных аспекта рассматриваемой проблемы. Каждый из них имеет свой смысл и свои основания, во всяком случае, применительно к тем участникам процесса, которым не вменено в обязанность осуществление той или иной функции. Однако нельзя смешивать понятие процессуальной функции, рассматриваемое в одном из аспектов, с тем же понятием, но изучаемом в другом аспекте. Подобное смешение, указывает М.Л.Якуб, ведет к непоследовательности. Так, П.С.Элькин, определяя понятие процессуальной функции, характеризует ее как назначение и роль органов и лиц,

¹ Шимановский В.В. К вопросу о процессуальной функции следователя в советском уголовном процессе // Правоведение. 1965. № 2. С.175.

² Якуб М.Л. О понятии процессуальной функции в советском уголовном судопроизводстве // Правоведение. 1973. № 5. С.84.

участвующих в процессе. Обращаясь же к конкретным функциям, она говорит о видах деятельности — об обвинении, защите и т.п.¹.

Указывая на непоследовательность П.С.Элькинд, М.Л.Якуб сам совершает ту же ошибку. Характеризуя понятие функции во втором аспекте, т.е. процессуальную функцию того или иного органа или лица, участвующего в процессе, как его обязанность, он определяет ее как деятельность, подлежащую исполнению данным органом или лицом².

Таким образом, получается, что как в первом, так и во втором аспектах ключевым словом, определяющим сущность рассматриваемого понятия, является слово «деятельность». А это значит, что определять значение какого-то явления через различные понятия, указывающие на общие признаки этого явления, не имеет смысла. Поэтому рассмотрение проблемы уголовно-процессуальных функций как посредством выделения вышеназванных аспектов в их единстве и различии, так и через призму первого или второго аспекта не разрешает проблему, а, наоборот, усложняет ее.

Итак, функции в уголовном процессе осуществляются посредством деятельности. Эта деятельность должна отвечать ряду условий. Во-первых, она должна быть уголовно-процессуальной, то есть деятельностью, которая урегулирована нормами уголовно-процессуального права, предусматривающими определенные права и обязанности субъектов по ее осуществлению, и которая влечет возникновение новых,

¹ См.: Элькинд П.С. Указ. Соч. С.54-55, 59 и след.

² Якуб М.Л. О понятии процессуальной функции в советском уголовном судопроизводстве // Правоведение. 1973. № 5. С.87.

изменение или прекращение уже существующих правоотношений¹.

При характеристике функций следует говорить не обо всей уголовно-процессуальной деятельности, а об ее основных (главных) направлениях, что позволит избежать отождествления функций с уголовным процессом и будет служить гарантией от необоснованного дробления этой деятельности на множество видов, как это делает А.П.Гуляев, наделяющий следователя восемью функциями².

Основные направления деятельности должны быть тесно взаимосвязаны, но не совпадать и не поглощаться друг другом, на чем справедливо настаивает М.С.Строгович³. Это правило подтверждает правильность термина «основные направления» и позволяет рассматривать функции как равнозначные, равнозначные друг другу.

Как уже было отмечено, нельзя рассматривать функции безотносительно к их носителям. Поэтому прав З.З.Зинатуллин, когда указывает, что проблема уголовно-процессуальных функций стала сводиться к обнаружению относительно самостоятельных направлений уголовно-процессуальной деятельности, которые служат достижению ее целей безотносительно к тому, требует такое направление специального субъекта или нет⁴. Это обстоятельство не учитывали М.Л.Якуб и В.Г.Даев при систематизации взглядов на уголовно-процессуальные функции. Они не обратили вни-

¹ О свойствах уголовно-процессуальной деятельности см.: Элькин П.С. Указ. Соч. С.20; Рахунов Р.Д. Участники уголовно-процессуальной деятельности. М., 1961. С.23.

² Гуляев А.П. Процессуальные функции следователя. М., 1981. С.21.

³ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М., 1968. Т. 1. С.188.

⁴ Зинатуллин З.З. Указ. Соч. С.14.

мания на тот факт, связана ли функция с ее носителем. Следствием этого явилось не совсем обоснованное объединение в одну группу как тех ученых, которые рассматривали функции в качестве отдельные видов, отдельных направлений уголовно-процессуальной деятельности (с некоторыми модификациями)¹, так и тех, которые считают уголовно-процессуальные функции основными направлениями уголовно-процессуальной деятельности определенных участников уголовного процесса².

По нашему мнению, позиция последних выглядит более убедительной, поскольку она позволяет рассмотреть проблему функций не в виде абстрактных основных направлений деятельности, а более предметно, в контексте деятельности участников уголовного процесса.

Причем деятельность этих субъектов обусловлена их ролью и назначением в процессе. Имея достаточно сложный характер, роль и назначение участников уголовно-процессуальной деятельности различаются в зависимости от объема и содержания процессуальных прав и обязанностей, степени возможного влияния на ход и исход процесса, форм и методов участия в деле и т.д.³

Все изложенное ранее позволяет достаточно четко индивидуализировать роль и назначение участников уголовно-процессуальной деятельности, однако, совсем не дает ника-

¹ См. Строгович М.С. Указ. Соч. С.188; Савицкий В.М. Указ. Соч. С.30; Ларин А.М. Указ. Соч. С.151; Нажимов В.П. Указ. Соч. С.73; и др.

² Зинатуллин З.З. Указ. Соч. С.9. См. также: Рахунов Р.Д. Указ. Соч. С.29; Тыричев И.В. Уголовно - процессуальные функции // Уголовно-процессуальное право / Под ред. П.А.Лупинской. М., 1997. С.50.

³ Элькин П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права. Л., 1963. С.59.

ких оснований считать, как неточно полагает В.В.Шимановский, что каждый участник процесса в данном случае «осуществляет свою, присущую только ему процессуальную функцию»¹. На наш взгляд, невозможно установить жесткое правило: «каждому субъекту, исходя из его роли и назначения, — по функции», так как есть субъекты, выполняющие одну функцию (суд осуществляет функцию правосудия), а есть функции, которые могут исполняться несколькими участниками (например, следователь и прокурор могут осуществлять расследование) или наоборот несколько функций могут выполняться одним участником (прокурор выполняет функцию надзора и функцию обвинения).

Поэтому утверждение В.В.Шимановского нельзя признать верным. По сути дела он отождествляет роль и назначение участников с их функциями, с чем никак нельзя согласиться. Связь роли и назначения с деятельностью очевидна. Выступать в какой-то роли или иметь определенное назначение невозможно, не осуществляя деятельности, присущей своему положению, так же как невозможно осуществлять деятельность, присущую участнику уголовно-процессуальных отношений, и не иметь при этом своего назначения и роли. Все это показывает влияние одного на другое, выявляет их взаимосвязь и взаимообусловленность. Одно не может существовать без другого. Определять же функцию исключительно через роль и назначение участников процесса ошибочно.

К тому же если будет признано, что роль и назначение участников взаимосвязаны с их деятельностью, то тем самым нивелируется разница в подходах к определению уголовно-

¹ Шимановский В.В. К вопросу о процессуальной функции следователя в советском уголовном процессе // Правоведение. 1965. № 2. С.175.

процессуальных функций в ранее указанном первом и втором аспектах.

Деятельность должна быть целенаправленной, то есть направлена на решение стоящих перед участниками уголовно-процессуальной деятельности задач.

Суммируя все вышеизложенное, правильно, на наш взгляд, выделить признаки функций:

1. функции осуществляются посредством уголовно-процессуальной деятельности;
2. функцию характеризует не вся деятельность, а ее основные направления;
3. эти направления не совпадают и не поглощаются друг другом;
4. основные направления деятельности обязательно должны рассматриваться в связи с носителями, т.е. с субъектами, их осуществляющими;
5. между ролью и назначением участников уголовного процесса и их основными направлениями деятельности имеется устойчивая, взаимообусловленная связь;
6. основные направления деятельности должны быть направлены на решение задач уголовного судопроизводства.

На основании сказанного можно сделать вывод, что уголовно-процессуальные функции - это такие несовпадающие и не поглощаемые друг другом основные направления уголовно-процессуальной деятельности участников уголовного процесса, которые обусловлены их ролью и назначением и которые осуществляются в целях решения задач уголовного судопроизводства.

Действующее уголовно-процессуальное законодательство не только не дает определение этому понятию, но вообще не

содержит термина «функция». Не разрешает проблемы и новый УПК РФ, п.2 ст.15 которого гласит: «Функции обвинения, защиты и разрешения дела отделены друг от друга и не могут быть возложены на один и тот же орган или одно и то же должностное лицо». Данная норма раскрывает содержание принципа состязательности и равноправия сторон и не более того. Слово «функция» употребляется также в ст.5 УПК РФ, однако ничего не добавляя к уже сказанному, касается тех же направлений деятельности при характеристике сторон (п.45 ст.5).

Рассматривая проблему о количестве функций в уголовном процессе, следует указать, что в теории этот вопрос решался далеко неоднозначно. Количество функций варьировалось от отрицания функций вообще до такого их множества, что определение точного их количества весьма затруднительно. Так, М.А.Чельцов решительно выступал против выделения функций в уголовном процессе¹. В.Н.Шпилев выделял в уголовном процессе десять функций². А.М.Ларин только в одной стадии – предварительного расследования – насчитывал восемь функций³.

Большинство ученых полагают, что в уголовном процессе осуществляются от трех до шести функций, из которых общепризнанными являются обвинение, защита и разрешение дела. Обоснование современной теории трех уголовно-процессуальных функций было дано М.С.Строговичем⁴.

¹ Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. М., 1962. С.71-72.

² Шпилев В.Н. Участники уголовного процесса. Минск, 1970. С.26.

³ Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. М., 1986. С.3-14.

⁴ Строгович М.С. Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности. М., 1939. С.105.

Корни этой теории уходят в представление об уголовном процессе как о структуре, представляющей собой равнобедренный треугольник, в основании которого находятся равноправные и противоборствующие стороны обвинения и защиты, а вершиной является суд, разрешающий дело на основании объективной и беспристрастной оценки состязания сторон¹.

Существование обвинения, защиты и разрешения дела несомненно, как и то, что они должны быть разграничены. Однако деление это возможно лишь в стадии судебного разбирательства, где органы и лица, осуществляющие обвинение и защиту, выступают в качестве сторон, а суд разрешает дело по существу.

Главный недостаток приведенной концепции заключается в том, что она не отражает всей полноты сложной и многогранной уголовно-процессуальной деятельности по делу².

В концепцию трех функций, согласно действующему законодательству, не укладывается деятельность прокурора на стадиях возбуждения уголовного дела, предварительного расследования, кассационного и надзорного производств, а также деятельность следователя в досудебных стадиях уголовного судопроизводства. В связи с этим многими учеными допускается существование и иных функций. Косвенно допускал это и сам М.С.Строгович, основатель современной теории триады уголовно-процессуальных функций, именуемых им основными³. По мнению П.С.Элькинд, основных функций не

¹ Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство. Петроград, 1916. С.5.

² Зинатуллин З.З. Указ. Соч. С.10. См. также: Рахунов Р.Д. Указ. Соч. С.47; Шпилев В.Н. Указ. Соч. С.16.

³ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М., 1968. Т.1. С.188.

три, а четыре, и, кроме того, есть еще «вспомогательные функции»¹.

Думается, что к уголовно-процессуальным функциям вообще неприменимы такие обозначения, как «основные», «не основные», «вспомогательные» функции. Основными могут быть лишь направления деятельности, образующие функции, но никак не сами функции. Функции равнозначны и взаимообусловлены. Поэтому рассмотрение их в таком контексте недопустимо. Не вдаваясь в полемику по вопросу о количестве уголовно-процессуальных функций (что, кстати, выходит за границы нашего исследования), отметим лишь, что концепция трех уголовно-процессуальных функций не отражает всей сложной и многообразной деятельности участников уголовного судопроизводства.

Проблемой функций, выполняемых прокурором в отечественном уголовном процессе, занимались многие ученые, подходили к ней с разных сторон и решали ее, соответственно, тоже по-разному.

Одни считали, что прокурор выполняет в уголовном процессе всего одну функцию - надзора за исполнением законов, которая была выражением государственно-правовой функции высшего надзора, выполняемого прокуратурой². Другие полагали, что прокурору свойственно выполнение двух функций - надзора за законностью и обвинения³. Третьи

¹ Элькинд П.С. Указ. Соч. С.59-64.

² Гуткин И.М. Участники уголовного процесса // Уголовный процесс /Под ред. Б.А.Викторова. М., 1970. С.56; Даев В.Г. Указ. Соч. С.69; Каз Ц.М. Субъекты доказывания в советском уголовном процессе. Саратов, 1968. С.47; Цыпкин А.Л. Об уголовно-процессуальных функциях прокурора // Советская прокуратура на страже законности. Саратов, 1973. С.72; и др.

³ Галкин Б.А. Советский уголовно-процессуальный закон. М., 1962. С.187; Полянский Н.Н. Вопросы теории советского уголовного процесса. М., 1956. С.102; Тадевосян В.С. Прокурорский надзор в СССР.

утверждают, что у прокурора три функции - надзора за исполнением законов, государственного обвинения и установления, проверки данных относительно преступлений, их расследование¹. Иногда насчитывают в деятельности прокурора пять функций, четыре из которых являются специфическими уголовно-процессуальными, а пятая функция - надзор за исполнением законов, которая совпадает с государственно-правовой функцией и реализуется в тех стадиях, где не находят выражения специфические функции прокурора².

Приведенные точки зрения существенно отличаются друг от друга. Однако у них есть одно общее начало, стержень, объединяющий столь различные мнения. Связующим звеном выступает признание всеми учеными того обстоятельства, что функции прокурора в уголовном процессе, независимо от их количества, есть выражение государственно-правовой функции надзора за исполнением законов. Уголовно-процессуальные функции прокурора - это формы, методы, способы осуществления надзорной функции, которые «...могут быть правильно поняты не иначе как с общим назначением прокурора быть органом надзора за законностью»³.

И тем не менее, учитывая важность указанного обстоятельства, его явно недостаточно для характеристики деятельности прокурора. Поэтому справедливым следует считать утверждение В.М.Савицкого о том, что нельзя правильно понять положение прокурора в уголовном процессе, если все

М., 1956. С.216; Шифман М.Л. Прокурор в уголовном процессе. М., 1948. С.148; Якуб М.Л. Демократические основы советского уголовно-процессуального права. М., 1960. С.95-96; и др.

¹ Элькинд П.С. Указ. Соч. С.59-63.

² Савицкий В.М. Указ. Соч. С.71-72.

³ Элькинд П.С. Указ. Соч. С.62-63. См. также: Савицкий В.М. Государственное обвинение в суде. М., 1971. С.118.

исследование свести к констатации того бесспорного факта, что он надзирает за исполнением законов, и уж тем более сводить его деятельность к выполнению единственной функции - надзору за исполнением законов¹. При такой характеристике участия прокурора в уголовном процессе, во-первых, стирается всякое различие между процессуальными и непроцессуальными формами его деятельности, ибо надзор за исполнением законов им в равной мере осуществляется везде: и в процессе, и вне его; во-вторых, полностью нивелируется роль прокурора в различных стадиях уголовного судопроизводства и игнорируется специфика каждой отдельной стадии: невозможно определить, о какой конкретной стадии процесса идет речь, если положение прокурора в ней будет охарактеризовано только как положение органа, призванного охранять законность.

Поэтому проблему осуществления прокурором функций следует рассматривать в контексте стадий уголовного процесса.

Вначале определим функции прокурора по действующему УПК РСФСР.

Со стадии возбуждения уголовного дела начинается производство по делу. Она играет важную роль в достижении задач уголовного судопроизводства. От своевременного и правильного решения вопросов в этой стадии зависит многое в выявлении и раскрытии преступления.

Назначение прокурора в этой стадии - быть гарантом соблюдения законности при возбуждении уголовного дела и отказе в его возбуждении. Это следует из содержания ст.25 УПК РСФСР, обязывающей прокурора во всех стадиях уголов-

¹ Савицкий В.М. - Очерк теории прокурорского надзора в уголовном су-

ного судопроизводства своевременно принимать меры к устранению всяких нарушений, от кого бы они ни исходили. Статья 116 УПК РСФСР конкретизирует его надзорную функцию в данной стадии. Этот надзор он выполняет посредством осуществления деятельности, составляющей в целом его надзорную функцию в стадии возбуждения уголовного дела.

Выполнение прокурором функции надзора в первой стадии уголовного процесса признается и многими учеными¹. Вопрос стоит в другой плоскости: процессуальная ли это функция или нет?

Несомненно, что надзорная деятельность прокурора в уголовном процессе есть выражение его государственной функции надзора за исполнением законов. Это следует из статьи 1 Федерального закона «О прокуратуре РФ», возлагающей на прокурора осуществление от имени Российской Федерации надзора за соблюдением Конституции Российской Федерации и исполнением законов, действующих на территории Российской Федерации. В части 2 статьи 1 этого закона перечислены отрасли функции надзора за исполнением законов, среди которых есть и надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно - розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие². Также называется и глава 3 Закона «О прокуратуре РФ». Статья 29 этой главы определяет предмет надзора. В предмет надзора применительно к стадии возбуждения уголовного дела входит

допроизводстве. М., 1975. С.29.

¹ См.: Жогин Н.В., Фаткуллин Ф.Н. Возбуждение уголовного дела. М., 1961. С.195; Савицкий В.М. Указ. Соч. С.32.

² О прокуратуре Российской Федерации. Федеральный закон от 17 января 1992 г. (в редакции Федерального закона от 17 ноября 1995г), с изменениями и дополнениями, внесенными Федеральными законами от 10.02.1999; 19.11.1999; 02.01.2000 // СЗ РФ 1995. №47. Ст. 4472; 1999. №7. Ст.878; №47. Ст.5620; 2000. №2. Ст.140.

следующее: надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина, установленного порядка разрешения заявлений и сообщений о совершенных и готовящихся преступлениях, а также законность решений, принимаемых органами, осуществляющими оперативно - розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие. В статье 30 Закона сказано, что полномочия прокурора по надзору за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно - розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие, устанавливаются уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации и другими федеральными законами. В таком случае получается, что полномочия по реализации одной из отраслей государственной функции надзора за исполнением законов устанавливаются уголовно-процессуальным законодательством, что дает нам основание считать данное направление деятельности (функцию) процессуальной, поскольку она урегулирована нормами уголовно - процессуального закона. Сказанное в полной мере относится не только к стадии возбуждения уголовного дела, но и к предварительному расследованию.

Функция прокурора в стадии возбуждения уголовного дела обусловлена его ролью, которая состоит в осуществлении надзора за деятельностью следователя и органа дознания по регистрации, рассмотрению и проверке поступающих сообщений с целью выяснения наличия или отсутствия оснований к возбуждению или отказу в возбуждении уголовного дела и которая направлена на решение задач стадии в рамках задач уголовного судопроизводства.

В стадии предварительного расследования вопрос о функциях прокурора решается несколько по-иному. На этот

счет есть разные точки зрения. Но тот факт, что прокурор в этой стадии осуществляет надзорную деятельность, а, значит, и функцию надзора - неоспорим. Это подтверждается и уголовно-процессуальным законодательством. Кроме ст.25 УПК РСФСР, распространяющей прокурорский надзор на все стадии судопроизводства, в УПК есть целая глава, конкретизирующая проявления надзорной функции прокурора в стадии предварительного расследования. Глава 18 УПК РСФСР так и называется - «Надзор прокурора за исполнением законов органами дознания и предварительного расследования». Аналогичная глава есть и в Законе о прокуратуре. В этих нормах нет ни слова об осуществлении прокурором иной деятельности, кроме надзорной, за исключением, пожалуй, нормы о производстве им расследования в полном объеме, что бывает довольно редко.

Однако ученые по-разному трактуют предписания закона. Так, из содержания ст.211 УПК, предоставившей прокурору широкие полномочия при производстве надзора за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия, делается неправильный вывод о существовании в этой стадии «специфической уголовно-процессуальной функции», именуемой «направляющей и руководящей деятельностью прокурора»¹. Причем взгляд на руководство прокурором расследованием достаточно распространен. Иногда понятия «надзор» и «руководство» даже отождествляют, как это делает Р.Д.Рахунов, утверждающий, что «он (прокурор) осуществляет... надзор за дознанием и предварительным расследованием,

¹ Готлиб Р.М. Прокурорский надзор за исполнением законов при производстве дознания органами милиции: Автореф. дисс... к.ю.н. Л., 1970. С.8.

т.е. руководство»¹. В.М.Савицкий, возражая Р.М.Готлибу, указывает, что такой процессуальной функции не существует. Руководство – это метод, способ осуществления прокурором надзора за выполнением процессуальных функций, но не сама функция². Т.Ю.Иванова солидарна с В.М.Савицким. Но в то же время она считает, надзор прокурора за законностью расследования выступает формой осуществления уголовного преследования и что процессуальное руководство представляет собой метод, способ осуществления прокурорского надзора.

На наш взгляд, ошибочно не только отождествлять надзор с руководством или считать, что прокурор выполняет функцию руководства расследованием, или полагать, что руководство – это метод, способ надзора, но и вообще говорить о каком-либо руководстве по отношению к деятельности следователя или лица, производящего дознание³.

Следователь – фигура процессуально самостоятельная. В ч.1 ст.127 УПК РСФСР говорится, что «при производстве предварительного следствия все решения о направлении

¹ Рахунов Р.Д. Указ. Соч. С.158.

² Савицкий В.М. Указ. Соч. С.45. Об осуществлении прокурором руководства деятельностью следователя и лица, производящего дознание, писали также: Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М., 1968, Т.1. С.216; Тадевосян В.С. Прокурорский надзор в СССР. М., 1956. С.163; Жогин Н.В., Фаткуллин Ф.Н. Предварительное следствие. М., 1965. С.354; Кузовлева Е.В. Полномочия прокурора по осуществлению надзора за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия // Основные направления деятельности советской прокуратуры / Межвузовский сборник научных трудов. Свердловск, 1988. С.92.

³ На ошибочность взгляда Т.Ю.Ивановой указывают также А.Б.Соловьев, М.Е.Токарева, А.Г.Халиулин. По их мнению, он представляет собой вольное обращение с такими отправными понятиями теории прокурорского надзора как форма, метод, способ, функция, которые обычно используются в литературе в ином значении и соотношении. См.: Соловьев А.Б., Токарева М.Е., Халиулин А.Г. Прокурорский надзор за

следствия и производстве следственных действий следователь принимает самостоятельно, за исключением случаев, когда законом предусмотрено получение санкции от прокурора». Аналогичная норма (за некоторым исключением) характеризует и самостоятельность органов дознания по делам, по которым производство предварительного следствия обязательно (ст.120 УПК РСФСР). Случаи, требующие санкции прокурора, впрочем, как и указания, даваемые им органам дознания и предварительного следствия, - есть проявление его надзорных полномочий.

Следует также указать, что руководство предполагает некую соподчиненность. Но следователи и дознаватели не подчинены прокурору, за исключением следователей прокуратуры. Они подчиняются своему непосредственному начальству - начальнику следственного отдела, начальнику органа, осуществляющего дознание. Поэтому при отсутствии соподчиненности говорить о руководстве не имеет смысла, ибо руководство есть форма управления. Прокурор же никак не может управлять следователем или лицом, производящим дознание.

Да и как бы осуществлялся надзор прокурора за исполнением законов, если бы прокурор одновременно и руководил деятельностью органов дознания и следствия, и надзирал за ней. Надзор, как и следствие, должен быть независим. Именно в независимости надзора весь смысл его существования. Только в этом случае он достигает цели, только тогда становится возможным обеспечить всестороннее, полное и объективное исследование обстоятельств дела.

Надзор составляет основное содержание деятельности прокурора в стадии предварительного расследования, а это значит, что функция, выполняемая им, тоже надзорная. Поэтому неверно считать, что прокурор в этой стадии осуществляет также обвинение¹, или одновременно функции по раскрытию преступлений и обоснованию уголовной ответственности обвиняемого, но в определенных пределах, исполняющих функцию защиты прав и законных интересов обвиняемого².

Очень сложным выглядит утверждение В.М.Савицкого о том, что «осуществляя надзор за соблюдением законности в деятельности следователя (органа дознания) путем процессуального руководства этой деятельностью, прокурор тем самым выполняет функцию обвинения, защиты и решения дела (а на определенном этапе и расследования), поскольку именно эти процессуальные функции составляют содержание всех действий следователя»³. Получается, что надзор осуществляется прокурором в форме руководства деятельностью следователя, который выполняет свои процессуальные функции - расследование, обвинение, защиту и решение дела, которые в свою очередь являются и функциями прокурора, в силу осуществляемого им руководства. Тогда зачем же нужен надзор? Ему в этой концепции нет места. Он теряет свою самостоятельность, свое назначение. Получается, что деятельность прокурора и следователя, а значит и их функции, однородны. Об этом пишет и сам В.М.Савицкий: «В этом

¹ См.: Строгович М.С. Указ. Соч. С.191; Тадевосян В.С. Указ. Соч. С.175; Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. М., 1951. С.96.

² Зинатуллин З.З. Уголовно-процессуальные функции. Ижевск, 1994. С.43.

³ Савицкий В.М. Указ. Соч. С.45.

смысле функции прокурора и следователя однородны, но не тождественны»¹. Эта нетождественность проявляется лишь в форме осуществления этих функций. Следователь выполняет функции непосредственно, а прокурор осуществляет их опосредованно, руководя деятельностью следователя. Выражаясь терминологией В.М.Савицкого, «функции прокурора составляют надстройку, «второй этаж» над деятельностью следователя»².

С этим утверждением нельзя согласиться. Нельзя функции одного участника выражать через функции другого, так как различается их процессуальное положение, назначение, содержание и формы деятельности. Поэтому функции, выполняемые прокурором и следователем, нужно четко разграничивать. Следователь выполняет функцию расследования, а прокурор — надзора за исполнением законов.

Достаточно спорным выглядит наделение прокурора полномочием по расследованию преступлений, которое прокурор может осуществлять в силу требований п.5 ст.211 УПК РСФСР, в которой сказано, что прокурор в пределах своей компетенции участвует в производстве дознания и предварительного расследования и в необходимых случаях лично производит отдельные следственные действия или расследование в полном объеме по любому делу. Данное предписание ведет к смешению системы уголовно-процессуальных функций как в целом, так и в стадии предварительного расследования в частности.

Причем статья, предусматривающая эту норму, называется «Полномочия прокурора при осуществлении надзора за ис-

¹ Там же.

² Там же. С.46.

полнением законов органами дознания и предварительного следствия». Бесспорно, что участвовать в производстве дознания и предварительного расследования как орган надзора прокурор может, чтобы убедиться, что расследование проходит в рамках закона. А вот говорить о том, что лично осуществлять расследование в полном объеме посредством надзорной деятельности с точки зрения содержания надзорной деятельности и деятельности по расследованию совершенно безосновательно. Надзор и расследование – самостоятельные функции и поэтому нельзя, надзирая, расследовать или, расследуя, надзирать.

С формальной точки зрения, приступая к расследованию, прокурор утрачивает свои надзорные полномочия, так как в противном случае он будет надзирать сам за собой. Если он этого делать не будет, то расследование в данном случае будет «не поднадзорным».

Таким образом, по действующему УПК РСФСР в стадии предварительного расследования прокурор осуществляет функцию надзора за исполнением законов при расследовании уголовных дел органами дознания и предварительного следствия, причем полномочие по расследованию прокурором уголовного дела в полном объеме не укладывается в эту функцию.

В суде первой инстанции прокурор осуществляет функцию обвинения в форме поддержания государственного обвинения, занимая процессуальное положение стороны. Это утверждение особых возражений в научной среде не вызывает. Однако здесь возникает вопрос о соотношении государственного обвинения и надзора за соблюдением законов и о существовании последнего вообще в суде первой инстанции. По мнению

некоторых процессуалистов, прокурор в суде осуществляет две функции - надзора за исполнением законов и обвинения¹.

О «двуединой задаче», двойственном положении прокурора в говорят также В.Ф.Крюков² и Т.А.Кухлевская³.

Несколько по-иному смотрят на проблему М.С.Строгович и В.М.Савицкий. Их взгляды очень схожи. «По содержанию своей функции, - пишет М.С.Строгович, - своей деятельности в суде прокурор - орган охраны законности ..., так как поддержание обвинения в суде есть не что иное, как одна из форм осуществления прокурором своей функции органа надзора за законностью»⁴. С ним солидарен В.М.Савицкий, утверждавший, что «в стадии судебного разбирательства прокурор занимает процессуальное положение стороны обвинителя, равноправной с другими участвующими в деле сторонами, и, поддерживая предоставленными ему законом средствами государственное обвинение, выполняет таким образом государственно-правовую функцию надзора за точным исполнением законов»⁵. Таким образом, по М.С.Строговичу и В.М.Савицкому получается, что государственное обвинение, являясь процессуальной функцией, есть форма выражения

¹ Тадевосян В.С. Указ. Соч. С.216; Галкин Б.А. Функции прокурора в советском уголовном процессе //Советское государство и право. 1957. № 12. С.27; Шифман М.Л. Указ. Соч. С.145; Радьков В.П. Социалистическая законность в советском уголовном процессе. М., 1959. С.170; Якуб М.Л. Демократические основы советского уголовно-процессуального права. М., 1960. С.95-96; и др.

² Крюков В.Ф. Отказ прокурора от государственного обвинения. Автореф. дисс... к.ю.н. Воронеж, 1996. С.17

³ Кухлевская Т.А. Государственное обвинение в условиях судебно-правовой реформы. Автореф. дисс... к.ю.н. М., 1994. С.12.

⁴ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М., 1968. Т.1. С.223.

⁵ Савицкий В.М. Государственное обвинение в суде. М., 1971. С.126.

государственно-правовой функции надзора, осуществляемого прокуратурой.

Данная позиция имела под собой законодательные основания. Анализируя действующее на тот период времени законодательство, можно было прийти к единственно правильному выводу, к которому и пришли М.С.Строгович и В.М.Савицкий¹. Однако сам В.М.Савицкий правильно писал о том, что «нельзя ссылаться на непоследовательность нормативной регламентации как на аргумент в научном споре»². Можно ли считать последовательной и правильной позицию законодателя, по сути включавшего государственное обвинение в надзор? Думается, что нельзя так считать.

Ныне действующее законодательство тоже весьма неопределенно решает вопрос относительно функций прокурора в стадии судебного разбирательства. Статья 248 УПК РСФСР утверждает, что прокурор поддерживает перед судом государственное обвинение, а ст.25 УПК дополняет, что во всех стадиях уголовного судопроизводства прокурор обязан своевременно принимать меры к устранению всяких нарушений закона, от кого бы эти нарушения ни исходили. Это означает, что прокурор осуществляет надзор и в стадии судебного разбирательства и что в числе поднадзорных ему субъектов находятся все участники судебного следствия, включая и суд. При всем этом прокурор также осуществляет и государ-

¹ См.: Положение о прокурорском надзоре в СССР от 24.05.1955 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1955. № 9. Ст.23; Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик от 25.12.1958 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1959. № 1. Ст.20, 40; О прокуратуре СССР: Закон СССР от 30.11.1979 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1979. № 49. Ст.3, 32.

² Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве. М., 1975. С.39.

ственное обвинение. В итоге получается, что в стадии судебного разбирательства прокурор выполняет две функции — надзора за исполнением законов и обвинения в форме государственного обвинения.

Однако их одновременное осуществление невозможно, что следует из правила о том, что один субъект в одной и той же стадии не может выполнять различные по своему содержанию направления деятельности. Иначе это должно было бы означать, что каждая из этих функций имеет свое самостоятельное содержание, цель, свою область правоотношений, конкретную форму выражения. Да и как найти ту грань, когда одна функция трансформируется в другую. Здесь возможны трудности юридического и психологического плана. Юридические в том и заключаются, что трудно определить и законодательно закрепить условия перехода одной функции в другую. Психологические состоят в том, что прокурор в суде будет ощущать двойственность своего положения. Трудно морально перестраиваться, когда обстановка требует в одних случаях доказывать виновность, а в других — указывать на нарушения прав, законных интересов подсудимого.

Поэтому говорить о надзоре в стадии судебного разбирательства неправильно. Все сказанное в полной мере относится и к стадии назначения судебного разбирательства, где прокурор является стороной, поддерживая государственное обвинение.

В стадии кассационного производства по действующему законодательству прокурор не является стороной, обвинителем. Он поддерживает протест, дает заключения. Какова же природа его деятельности, на что она направлена? Надзирать за судом он не может, в силу независимости последне-

го. В результате рассмотрения дела суд выносит решение.

Прокурор обязан опротестовать каждый незаконный и необоснованный приговор (ч.2 ст.325 УПК РСФСР), то есть он приносит кассационный протест не только в случае нарушения судом интересов обвинения, не только по поводу неправильного оправдания подсудимого, назначения ему незаслуженно мягкого наказания, а в связи с нарушением прав и законных интересов любой из участвующих в деле сторон. Вся его последующая деятельность будет направлена на обоснование протеста, незаконности судебного решения. Значит, в суде кассационной инстанции прокурор выступает в качестве органа надзора, выполняя функцию надзора за соответствием закону судебных актов.

Дача заключений прокурором тоже есть проявление надзора за соответствием закону выносимых судебных решений, поскольку давать заключение прокурор обязан вне зависимости от того, принес он кассационный протест или нет. Вся эта деятельность по принесению, поддержанию протеста и дачи заключений и составляет функцию прокурорского надзора, проявляющуюся в надзоре за соответствием закону судебных решений¹.

Если вопрос о функциях прокурора в кассационной инстанции и вызывал некоторые возражения, то относительно функций прокурора, а, следовательно, и его роли в надзорной инстанции, двух мнений не существует. Практически всеми учеными на основании анализа действующего законодательства признается, что, принося протест в порядке над-

¹ Этой же точки зрения придерживались: Перлов И.Д. Кассационное производство в советском уголовном процессе. М., 1968. С.107-117; Басков В.И., Темушкин О.П. Прокурор в суде второй инстанции по

зора и выступая с заключением в надзорной инстанции, прокурор действует исключительно как представитель органа, надзирающего за законностью и обоснованностью судебных приговоров, а значит и выполняет соответствующую функцию¹.

Таким образом, в соответствии с действующим законодательством на сегодняшний день получается, что прокурор в уголовном процессе осуществляет следующие функции: надзора (за исполнением закона при приеме и рассмотрении заявлений и сообщений о преступлении; за законностью действий и решений органов дознания и предварительного расследования; за соответствием закону судебных решений в стадиях кассационного и надзорного производства); обвинения (в форме государственного обвинения в стадиях назначения судебного заседания и судебного разбирательства).

При проведении анкетирования практических работников было выявлено их мнение о функциях, которые осуществляет прокуратура в уголовном процессе. Так большинство прокурорских работников считают, что прокурор выполняет только функцию надзора - 55%. Мнения об осуществлении прокуратурой уголовного преследования придерживаются 27%. 18% полагают, что прокурору свойственно выполнение надзора за исполнением законов и уголовного преследования. Результаты анкетирования указывают на недостаточное изучение тенденций современного уголовно - процессуального законодательства, и, прежде всего вновь принятого УПК РФ.

уголовным делам. М., 1972. С.19-20; Рахунов Р.Д. Указ. Соч. С.171; и др.

¹ См.: Алексеев В.Б. Оценка доказательств в стадии надзорного производства. М., 1971. С.88; Перлов И.Д. Надзорное производство в уголовном процессе. М., 1974. С.52; и др.

УПК РФ видоизменяет конструкцию уголовного процесса, по - новому определяя назначение уголовного судопроизводства, меняя базовые принципы, трансформируя процессуальное положение участников уголовного судопроизводства.

К числу важных новелл настоящего кодекса следует отнести и изменение правового статуса прокурора. Теперь прокурор в уголовном процессе не подчинен всецело требованию осуществления надзора за соблюдением законов, теперь на нем не лежит обязанность на всех стадиях уголовного процесса своевременно принимать предусмотренные законом меры к устранению всяких нарушений закона, от кого бы эти нарушения ни исходили (ст. 25 УПК РСФСР).

Согласно ч.1 ст.37 УПК РФ прокурор является должностным лицом, уполномоченным в пределах компетенции осуществлять от имени государства уголовное преследование в ходе уголовного судопроизводства, а также надзор за деятельностью органов дознания и предварительного следствия. Таким образом, получается, что основными направлениями деятельности прокурора являются уголовное преследование и надзор за деятельностью органов дознания и предварительного следствия.

Что касается надзора, то его границы явно сужены и не распространяются на все стадии процесса, и на всех участников производства по делу, а ограничиваются стадиями возбуждения уголовного дела, предварительного расследования и органами дознания, предварительного следствия.

Уголовное преследование является сравнительно новым понятием в современном отечественном уголовном процессе.

Однако сам термин «уголовное преследование» известен уже давно. Этой проблемой занимались еще дореволюционные

ученные. И.Я.Фойницкий писал: «...Под возбуждением уголовного преследования должно быть понимаемо обязательное для уголовного суда, к которому оно обращается, требование о судебно-уголовном исследовании и разрешении данного дела»¹. Следовательно, он под уголовным преследованием понимал обвинение.

Поддерживал И.Я.Фойницкого и С.И.Викторский: «Возбуждение уголовного преследования – такой акт в процессе, которым доводится до сведения судебной власти о совершении преступного факта, указывается вероятный виновник сего деяния и предъявляется требование расследовать дело. Таким образом, возбуждение уголовного преследования, с одной стороны, не сливается с началом предварительного следствия, так как последнего по некоторым делам не бывает и так как лица, ведущие предварительное следствие и возбуждающие уголовное преследование, могут не совпадать; с другой стороны – возбуждение уголовного преследования не равносильно и простому заявлению о совершении преступления, ибо такое заявление еще не обязывает непременно начать расследование дела»².

В действовавшем в то время Уставе Уголовного судопроизводства в основном использовалось понятие «судебное преследование» (ст.2, ст.16)³, которое служило синонимом менее употребляемому «уголовному преследованию» (ст.542).

¹ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Петербург, 1915. Т.2. // По кн.: Хрестоматия по уголовному процессу России /Автор – сост. Э.Ф.Куцова. М., 1999. С.143.

² Викторский С.И. Русский уголовный процесс. М., 1912 // По кн.: Хрестоматия по уголовному процессу России /Автор – сост. Э.Ф.Куцова. М., 1999. С.146-147.

³ Устав Уголовного судопроизводства. СПб, 1900.

После революции впервые этот термин в отечественном уголовно-процессуальном законодательстве появился в 1923 году в связи с принятием УПК РСФСР, где говорилось об уголовном преследовании. Причем под возбуждением уголовного дела понималось возбуждение уголовного преследования. Это следует из содержания ст.4 УПК: «Уголовное преследование не может быть возбуждено, а возбужденное не может быть продолжаемо и подлежит прекращению во всякой стадии процесса»¹.

В таком же смысле употреблялся термин «возбуждение уголовного преследования» и в Основах уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик 1924 года².

С принятием в 1958 г. новых Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик³ и нового, ныне действующего УПК РСФСР в 1960 году изменилась уголовно-процессуальная терминология. Об уголовном преследовании уже не упоминается, а говорится о возбуждении уголовного дела, о производстве расследования, об обвинении, о прекращении уголовного дела. Однако даже после этого данный термин используется учеными.

М.А.Чельцов распространял уголовное преследование на уголовное судопроизводство во всем его содержании⁴. М.С.Строгович до принятия в 1958 г. Основ уголовного судопроизводства характеризовал уголовное преследование как сложную деятельность, включающую в себя и привлечение к

¹ СУ РСФСР. 1923. № 7. Ст.106.

² СЗ СССР. 1924. № 23. Ст.203.

³ Ведомости Верховного Совета СССР. 1959. № 1. Ст.15.

⁴ Чельцов М.А. О недопустимости перенесения буржуазных конструкций в советскую уголовно-процессуальную теорию / Уч. зап. ВЮЗИ. Вып. VI. М., 1958. С.86-87.

уголовной ответственности, и поддержание обвинения перед судом¹.

После принятия Основ и УПК РСФСР М.С.Строгович несколько по-иному дает определение уголовного преследования: «Само понятие уголовного преследования указывает на обвинительный характер этой деятельности... Уголовное преследование – это обвинение, как процессуальная функция, т.е. обвинительная деятельность»². Под обвинением же понимается «совокупность процессуальных действий, направленных на то, чтобы изобличить в совершении преступления привлеченное к уголовной ответственности лицо и обеспечить применение к нему заслуженного наказания»³.

Такой взгляд на уголовное преследование как на функцию обвинения получил наибольшее распространение и признание.

В начале 90-х годов законодатель, а следом и ученые, вновь обратились к этой проблеме.

Концепция судебно-правовой реформы, одобренная Верховным Советом РСФСР в 1991 году, предусмотрела, что основным назначением и содержанием деятельности органов дознания, предварительного расследования и прокуратуры должно стать уголовное преследование.

Термин «уголовное преследование» был закреплен в Законе «О прокуратуре» уже в 1992 г, он также употреблялся в проектах УПК, в том числе принятых в первом и во втором чтениях.

¹ Строгович М.С. Уголовное преследование в советском уголовном процессе. М., 1951. С.56.

² Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М., 1968. Т.1. С.194.

³ Строгович М.С. Указ. Соч. С.190.

Многие ученые выступают за возложение на прокуратуру функции уголовного преследования¹. Однако природа его была неясна и вызывала множество споров.

А.Б.Соловьев и Н.А.Якубович определяют уголовное преследование как функцию специально уполномоченных законом государственных органов и должностных лиц (органа дознания, следователя, начальника следственного отдела, прокурора), заключающуюся в обязанности в пределах своей компетенции возбудить уголовное дело в каждом случае обнаружения признаков преступления принять все предусмотренные меры к установлению события в преступлении, лиц, виновных в совершении преступления, и к их наказанию². Данное понятие практически идентично обязанности возбуждения уголовного дела и раскрытия преступления, предусмотренной статьей 3 УПК РСФСР.

По мнению А.Г.Халиулина, в понятие «уголовное преследование» будет входить возбуждение уголовного дела, производство расследования (в части собирания обвинительных доказательств), выдвижения обвинения против конкретного лица, формулирование этого обвинения и поддержание его в суде³.

¹ См.: Розенфельд В.Г., Фролов А.В. О функциях и организации деятельности прокуратуры // Журнал российского права. 1999. № 2; Савицкий В.М. Стержневая функция прокуратуры – осуществление уголовного преследования // Российская юстиция. 1994. № 10; Шалумов М.С. Функции прокуратуры // Государство и право. 1995. № 6; Шалумов М.С. Уголовное преследование как функция прокуратуры // Правоведение. 1996. № 4, и др.

² Соловьев А.Б., Якубович Н.А. К вопросу о концепции правового обеспечения функции уголовного преследования // Современные проблемы уголовного права, процесса и криминалистики. М., Кемерово, 1996. С.79-80.

³ Халиулин А.Г. Осуществление функции уголовного преследования прокуратурой России. Кемерово, 1997. С.32.

З.З.Зинатуллин включает в уголовное преследование и применение мер пресечения, а также распространяет его на все стадии уголовного судопроизводства, вплоть до обеспечения правового режима отбывания наказания¹.

Еще дальше пошел З.Д.Еникеев, утверждающий, что «уголовное преследование неразсторжимо с институтом уголовной ответственности, производно и зависимо от него, существует во имя торжества принципа неотвратимости ответственности за содеянное. Оно может проявлять себя в виде негативных последствий для лица и после полного отбывания им уголовного наказания, снятия или погашения судимости»².

Позиция З.Д.Еникеева отвечает этимологическому значению словосочетания «уголовное преследование». «Преследовать» - значит «подвергать чему-либо неприятному»³. Уголовное же преследование будет означать подвержение лица, совершившего преступление, неблагоприятным последствиям противоправного поведения, что имеет быть с момента применения мер пресечения и до постпенитенциарного воздействия.

Однако претендовать на роль уголовно-процессуальной функции трактуемое таким образом понятие не может. Прежде всего потому, что оно не вписывается в рамки уголовного процесса, противоречит критериям функций и принципам судопроизводства.

Уголовное преследование в этом, широком смысле охватывает как уголовно - процессуальное, так и уголовно -

¹ Зинатуллин З.З., Зинатуллин Т.З. Общие проблемы обвинения и защиты по уголовным делам. Ижевск, 1997. С.7-8.

² Еникеев З.Д. Уголовное преследование. Уфа, 2000. .9.

³ Ожегов С.И. Словарь русского языка.// Под ред. Н.Ю. Шведовой. М., 1986. С.505.

исполнительное право. Субъектами его осуществления можно считать, кроме органов дознания, предварительного расследования, прокуратуры, также органы, исполняющие наказание, и суд в силу того обстоятельства, что, согласно ч.1 ст.22 Конституции РФ, он выносит решения об аресте, заключении под стражу, содержании под стражей, а также обвинительный приговор, что, по сути, есть тоже преследование.

Поэтому нужно четко разграничивать уголовное преследование, понимаемое в широком смысле, а, с другой стороны, в узком как функцию обвинения. отождествлять их не следует. Они соотносятся как часть и целое.

Новый УПК РФ понимает уголовное преследование именно как обвинение, что следует из п.55 ст.5, где говорится, что уголовное преследование - процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления. По своему содержанию, определяемому таким образом, уголовное преследование это обвинение в процессуальном смысле, причем УПК РФ четко разграничивает процессуальный и материальный смысл, вкладываемый в обвинение. В материальном смысле законодатель определяет обвинение как утверждение о совершении определенным лицом деяния, запрещенного уголовным законом, выдвинутое в порядке, установленном законом (п.22 ст.5 УПК РФ).

Таким образом, позиция законодателя очень близка к позиции М.С.Строговича, утверждавшего, что уголовное пре-

следование - это обвинение как процессуальная функция, т.е. обвинительная деятельность¹.

Подтверждением этому является п.45 ст.5 кодекса, где сказано, что стороны - участники уголовного судопроизводства, выполняющие на основе состязательности функцию обвинения (уголовного преследования) или защиты от обвинения.

Опасения В.С. Джатиева о том, что признание уголовного преследования, «...способствует возрождению практики объективного вменения без всякой заботы о достижении истины по делу и справедливости уголовной ответственности»² понятны. Но понимание уголовного преследования как функции обвинения не меняет существа уголовного судопроизводства. Функция обвинения среди других является движущей силой уголовного судопроизводства, порождающей функции защиты от обвинения и разрешения уголовного дела.

Признавая уголовное преследование уголовно-процессуальной функцией, следует отметить, что обязанность его осуществления по делам публичного и частно-публичного обвинения возложена согласно ст.21 УПК РФ на прокурора, а также следователя и дознавателя.

Таким образом, получается, что прокурор является субъектом, осуществляющим уголовное преследование и надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия. Считать, что прокурор является исключительно органом уголовного преследования основа-

¹ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М., 1968. Т.1. С.194.

² Джатиев В.С. О некоторых современных тенденциях развития российской прокуратуры // Северо-Кавказский юридический вестник. 1998. № 4. С.68.

ний нет. Надзор - также функция прокурора, основное направление его деятельности в стадиях возбуждения уголовного дела и предварительного расследования. Расположение функций прокурора именно в такой последовательности несколько не умаляет значения надзорной функции. Уголовное преследование помещено на первое место, поскольку именно прокурор осуществляет обвинение в суде, где решается главный вопрос - о виновности либо невиновности обвиняемого, причем прокурор в соответствии с новым УПК РФ поддерживает это обвинение при наличии к тому оснований во всех судебных стадиях уголовного процесса. Закон во всех этих стадиях именует его стороной. Прокурор может быть органом уголовного преследования и в досудебных стадиях, где он согласно закону, в пределах своей компетенции может возбудить уголовное дело, принять к своему производству и расследовать его в полном объеме. Вместе с тем признавать прокурора на досудебных стадиях исключительно органом уголовного преследования неверно, поскольку тогда получается, что эту функцию одновременно выполняют два должностных лица - прокурор и следователь. Это, с одной стороны, не дает гарантий равенства сторон, а, с другой, - умаляет процессуальную самостоятельность следователя. Тем более что на прокурора также распространятся положения ст. 6 УПК РФ, где сказано, что уголовное судопроизводство имеет своим назначением:

- 1) защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений;
- 2) защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод.

Надзорная деятельность прокурора обеспечивает эту защиту, являясь дополнительной гарантией соблюдения прав личности при расследовании преступлений.

Кроме того, говорить об ограничении процессуальной самостоятельности следователя тоже нет оснований, поскольку теперь у следователя имеется больше прав по обжалованию решений и указаний прокурора (ст.38 УПК РФ). Таким образом, следует заключить, что прокурор на досудебных стадиях выполняет функцию надзора за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия. Формулируемая таким образом функция надзора означает надзор за исполнением законов при осуществлении процессуальной деятельности органов следствия и дознания, что вытекает из существа самого надзора. Однако это не исключает его права осуществлять и уголовное преследование непосредственно. Но такое право не должно превращаться в норму, так как в этом случае произойдет подмена одного органа другим, смешение их функций и компетенции.

Осуществление прокурором функции уголовного преследования в суде по делам публичного и частно-публичного обвинения не вызывает сомнений, поскольку новый УПК РФ в этих стадиях именуется его стороной и прокурор лишен всех надзорных полномочий. Это положение не колеблет и норма о том, что прокурор дает заключение по делу в суде надзорной инстанции, причем и здесь закон говорит о прокуроре как стороне (ст.407 УПК РФ). Скорее всего, это нечеткость законодательной техники, и используемый здесь термин «заключение прокурора» употребляется в смысле мнения стороны.

1.2. Доказывание в уголовном процессе и роль в его осуществлении прокурора

В содержании деятельности прокурора при выполнении различных функций значительное место занимает его доказательственная деятельность. Для того чтобы охарактеризовать прокурора как субъекта доказывания, необходимо определить, что считать доказыванием, так как различие в подходах к решению этой проблемы влияет и на содержание доказывания, осуществляемого прокурором.

Уголовно-процессуальное доказывание, бесспорно, является одной из самых сложных проблем, решением которой занимаются отечественные ученые еще с середины прошлого века.

Характеризуя в целом научные изыскания по данной теме за последние полтора века, можно отметить одну общую черту, свойственную ученым разных эпох, - это дуализм в понимании и определении доказывания как такового.

Еще в начале 20 века И.Я.Фойницкий писал о том, что «доказывание имеет тот же смысл, что в логике термин «доказательство»¹. Его поддерживал Н.Н.Розин: «Тот логический процесс, при помощи которого суд приходит к выводу о существовании или не существовании известных фактов, событий, явлений, отношений, действий и т.д., называется процессом доказывания ... в общих чертах ... процесс доказывания всегда сводится к образованию силлогизма»².

¹ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. // Печатается по третьему изданию, СПб., 1910. / СПб, 1996. Т.2. С.170.

² Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство. Петербург, 1916. С.43.

В связи с такой трактовкой доказывания С.А.Шейфер справедливо заключает, что она обозначала лишь мыслительную сторону уголовно-процессуального познания, оставляя за своими границами практическую деятельность по сбору и проверке доказательственного материала¹.

Однако данный взгляд не являлся выражением общего мнения относительно доказывания. Так, Д.Г.Тальберг писал, что учение о доказательствах составляет наиболее существенную и важную часть уголовного судопроизводства, так как все судебные действия в каждом отдельном случае направлены к собиранию, установлению и оценке доказательств для достижения истины по вопросам о факте преступления и виновности лица². Это уже более объемное понятие, выводящее доказывание за рамки формально-логического обоснования.

Таким образом, можно заключить, что в то время существовало двойственное понимание процесса доказывания.

На сегодняшний день в понимании доказывания также имеются две противоположные точки зрения. Первая – взгляд на доказывание как на собирание, проверку и оценку доказательств с целью установления истины³.

¹ Шейфер С.А. Доказывание по уголовному делу, как единство практической и мыслительной деятельности // Доказывание по уголовным делам / Межвузовский сборник. Красноярск, 1986. С.16.

² Тальберг Д.Г. Русское уголовное судопроизводство. Киев, 1891. Т.2. С.58. Примерно такую же позицию занимал С.В.Познышев. См.: Познышев С.В. Элементарный учебник русского уголовного процесса. М., 1913. С.61.

³ Доля Е.А. Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности. М., 1996. С.36; Арсеньев В.Д. Вопросы общей теории судебных доказательств. М., 1964. С.15-16; Зеликсон Э.С. Процесс доказывания при расследовании и рассмотрении уголовных дел // Труды Казахского государственного университета. Сер. Юридическая. Т.2. Алма-Ата, 1956. С.136; Карнеева Л.М. Доказательства в советском уголовном процессе. Волгоград, 1988. С.33; Копьева А.А. Доказывание по уголовным делам в вышестоящем суде. Ир-

Согласно второй точке зрения доказывание – это производимая по правилам логики деятельность органов судопроизводства по обоснованию обстоятельств дела (тезисов) при помощи доказательств¹.

Представленные две точки зрения являются ортодоксальными, исключают одна другую. Их придерживается множество ученых, составляющих соответственно две большие группы.

Однако существует еще и третья группа. Ученые, ее составляющие, оперируют теми же понятиями – собирание, проверка, оценка доказательств и обоснование выводов. Однако отличает их то, что они не сторонники антагонизма, полярности при определении доказывания. Их не устраивает позиция: либо доказывание – собирание, проверка и оценка доказательств, либо доказывание – обоснование выводов (тезисов). Их воззрения носят симбиотический характер, объединяющие воедино (в разных вариантах) противоположные точки зрения.

Так, одни из них считают обоснование выводов самостоятельным, завершающим элементом процесса доказывания, наряду с собиранием, проверкой и оценкой доказательств².

кутск, 1990. С.20; Корнев Г.П. Доказывание и доказательства в уголовном процессе. Нижний Новгород, 1998. С.33; Орлов Ю.К. Основы теории доказательств в уголовном процессе. / Научно-практическое пособие. М., 2000, С.73; и др.

¹ Давлетов А.А. Основы уголовно-процессуального познания. Свердловск, 1991. С.145; Джатиев В.С. О некоторых вопросах теории доказательств, обвинения и защиты // Правоведение. 1994. № 8. С.16; Джатиев В.С. Познание и доказывание в советском уголовном процессе // Правоведение. 1983. № 6; Домбровский Р.Г. Познание и доказывание в расследовании преступлений. Дисс... д.ю.н. Рига, 1990. С.151-177; Старченко А.А. Логика в судебном исследовании. М., 1958. С.228; Соловьев А.Д. Процессуальные вопросы установления истины на предварительном следствии. Автореф. дисс... д.ю.н. Киев, 1969. С.44; и др.

² Фаткуллин Ф.Н. Общие проблемы процессуального доказывания. Казань, 1973. С.13; Зинатуллин З.З. Уголовно-процессуальное доказывание. Ижевск, 1993. С.46-47.

Однако такое понимание доказывания носит искусственный характер. В его содержание входят несравнимые понятия. Первые три прямо указывают на работу с доказательствами — собирание, проверка и оценка. На это указывает и закон (ст.70, 71 УПК РСФСР). Все три элемента находятся в неразрывной связи. Обоснование же напротив выглядит обособленным, на связь с доказательствами не указывает, и вообще не предусмотрено уголовно-процессуальным законом.

Вероятно, понимая все вышеизложенное, другие ученые, также составляющие третью группу, рассматривают обоснование в качестве иного значения понятия доказывания¹. Эту позицию тоже вряд ли можно признать правильной. Определение одного предмета или явления через различные понятия противоречит правилам логики, если, конечно, понятия не синонимы. То, что доказывание и обоснование выводов не синонимы, не вызывает сомнений.

Третьи полагают, что об обосновании можно говорить и как об отдельном элементе доказывания, и как об ином аспекте понятия доказывания, и как об особом уровне доказывания². Такой широкий взгляд на данное понятие выхолащивает его содержание. Поэтому вызывает сомнения в его правильности.

Ближе всех к истине, по нашему мнению, подошли исследователи, считающие, что обоснование выводов, как необхо-

¹ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М., 1968. Т.1. С.298; Савицкий В.М. Государственное обвинение в суде. М., 1971. С.156; Петрухин И.Л. Процессуальная форма доказывания. // Теория доказательств в советском уголовном процессе /Отв. Ред. Н.В.Жогин. Изд. 2-е, исправленное и дополненное. М., 1973. С.326.

² Горский Г.Ф., Кокорев Л.Д., Элькинд П.С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. Воронеж, 1978. С.208, 220.

димый элемент логической деятельности, включается в структуру оценки доказательств¹.

Приведенный обзор мнений свидетельствует о неопределенности в понимании доказывания, его содержания и элементов. В то же время правильное определение доказывания имеет большое теоретическое и практическое значение, позволяет устранить множество противоречий в теории доказательств относительно проявления доказывания в различных стадиях уголовного процесса, степень участия в нем того или иного участника уголовно-процессуальной деятельности (в том числе и прокурора), формы такого участия.

Доказательство в уголовном процессе – нечто отличающееся от доказательства в формальной логике, это уже не сам логический прием, а именно аргумент, т.е. то, что приводится в обоснование тезиса².

«Уголовно-процессуальное доказывание» – это более емкое понятие, чем логическое «доказательство», обозначающее лишь мыслительную деятельность. Доказывание в уголовном процессе – это единство мыслительной и практической деятельности, заключающееся в диалектическом взаимодействии.

Некоторые авторы напрямую отождествляют доказательство и доказывание, считая его обоснованием выводов³, допуская здесь еще одну ошибку. Нельзя считать уголовно-процессуальное доказывание доказательством, так же как и

¹ Каз Ц.М. Доказательства в советском уголовном процессе. Саратов, 1960. С.47; Кудин Ф.М., Костенко Р.В. Достаточность доказательств в уголовном процессе. Краснодар, 2000. С.12.

² Копьева А.Н. Доказывание по уголовным делам в вышестоящем суде. Иркутск, 1990. С.6.

³ Джатиев В.С. Об устранении противоречий в уголовном процессе // Государство и право. 1995. № 5. С.54.

нельзя уравнивать доказательство и обоснование. Они соотносятся как часть и целое. Обоснование знания – это, по нашему мнению, некая форма логической деятельности, имеющая своей целью обосновать истинность или ложность каких-либо тезисов.

Конспектируя «Науку логики» Гегеля, В.И. Ленин сформулировал фундаментальное положение диалектико-материалистической теории познания: «Практическая деятельность человека миллиарды раз должна была приводить сознание человека к повторению логических фигур, дабы эти фигуры могли получить значение аксиом»¹. Опираясь с классами предметов, осваивая причинно-следственные зависимости, устанавливая закономерности в различных предметных областях, человек выработал различные «фигуры» обоснования своих знаний. Использование этих «фигур» позволяет получать и обосновывать творческие идеи с помощью регулятивов и процедур логического характера без непосредственного обращения к эксперименту, – указывает профессор В.Ф. Берков². Он называет следующие методы обоснования знаний: доказательство, опровержение, подтверждение, возражение, объяснение, интерпретация, оправдание³.

Из этого следует, что обоснование носит достаточно сложный и системный характер и поэтому сводить его к одному лишь доказательству неправильно. Строго говоря, доказательством в его точном значении занимается лишь суд при составлении приговора, когда истинность аргументов уже установлена и с помощью их можно обосновать тезис о

¹ Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т.29. С.172.

² Берков В.Ф., Яскевич Я.С., Павлюкевич В.И. Логика. Минск, 1996. С.228.

³ Берков В.Ф., Яскевич Я.С., Павлюкевич В.И. Указ. Соч. С.229-235.

виновности или невиновности. Всю иную мыслительную деятельность можно в самом общем виде назвать логическим познанием, в котором основное место занимает обоснование как способ обработки получаемой информации. Обоснование осуществляется в ходе всего судопроизводства. Получая различные данные, участники уголовного процесса осмысливают их, подтверждая, опровергая какие-то тезисы, доводы, интерпретируют для обоснования своих выводов, возражений и т.д., то есть используют практически все методы обоснования знаний. Это еще раз подтверждает, что обоснование свойственно всякой мыслительной деятельности, в том числе и уголовно-процессуальной, доказыванию.

Термин «доказывание» не общенаучный, а специфически юридический, процессуальный термин, обозначающий особый регламентированный законом порядок установления искомых фактов. В уголовном процессе доказывание – это процессуальная форма познания обстоятельств уголовного дела, осуществляемого следователем, прокурором, судом, с участием обвиняемого, потерпевшего, защитника и других лиц, наделенных соответствующими правами и несущих определенные обязанности¹.

В соответствии с действующим законодательством и приведенными выше мнениями процесс доказывания принято подразделять на три элемента: собрание, проверку и оценку доказательств (ст.ст. 70, 71 УПК РСФСР).

Практическая деятельность распространяется на собрание доказательств и частично проверку, а мыслительная – на оценку и часть проверки доказательств.

¹ Зинатуллин З.З. Уголовно-процессуальное доказывание. Ижевск, 1993. С.25.

Значит, обоснование выводов как логическая категория входит в оценку доказательств. Обоснование выступает в качестве основы мыслительной деятельности. Различные выводы обосновываются в ходе всего производства по делу.

Доказывание имеет место во всех стадиях уголовного процесса. Предмет доказывания один для всех стадий уголовного судопроизводства. Все стадии направлены на достоверное и полное его выявление; одни, основные стадии (предварительное расследование и судебное разбирательство) - непосредственно, путем доказывания всего круга обстоятельств, входящих в предмет доказывания; вторые, «обеспечивающие» (возбуждение дела, предание суду) - опосредованно, путем доказывания некоторых из этих обстоятельств в пределах, необходимых для выяснения оснований и условий начала или продолжения производства; третьи, контрольные (производство в кассационной и в надзорной инстанциях, возобновление дел по вновь открывшимся обстоятельствам) - опосредованно, путем доказывания наличия или отсутствия оснований к пересмотру приговоров, определения, постановления¹.

Доказывание составляет сердцевину процесса, оно пронизывает деятельность всех его участников. В действующем УПК РСФСР, принятом еще в 1960 году, до сих пор о доказывании прямо не говорится. Глава 5 называется «Доказательства». Однако сущность доказывания, его понятие в кодексе не закреплены.

Более последовательно к решению этой проблемы подходит УПК РФ. В нем законодатель выделил целый раздел, на-

¹ Танасевич В.Г. Понятие предмета доказывания // Теория доказательств в советском уголовном процессе /Отв. Ред. Н.В.Жогин. Изд. 2-е, исправленное и дополненное. М., 1973. С.157-158.

зываемый «Доказательства и доказывание», состоящий из главы 10, посвященной доказательствам, и главы 11, регламентирующей процесс доказывания, где в частности, имеется ст.85, которая называется так же, как и глава - «Доказывание». Эта статья - очень важная новелла. В ней говорится, что доказывание состоит в собирании, проверке, оценке доказательств с целью установления обстоятельств, предусмотренных ст. 73, то есть подлежащих доказыванию. Данная норма снимает все вопросы о понятии, содержании и элементах доказывания.

Традиционно прокурора относят к субъектам доказывания, относительно определения которых в науке уголовного процесса существуют различные мнения. Так, одни авторы полагают, что субъектами доказывания следует считать любые органы и лица, которые принимают какое-то участие в доказательственной деятельности и обладают определенными правами и обязанностями¹. Конечно же, субъекты доказывания участвуют в названной деятельности и обладают определенными правами, но такое определение представляется недостаточно полным и не отвечает на некоторые возникающие вопросы. Этим же недостатком страдает и определение Ц.М.Каз, которая относит к субъектам доказывания участников процесса, осуществляющих процессуальные функции².

Более правильно определяет субъектов доказывания Н.П.Кузнецов, считая ими участников процесса, в деятельности которых проявляются элементы уголовно-

¹ Орлов Ю.К. Основы теории доказательств в уголовном процессе. М., 2000. С.17.

² Каз Ц.М. Субъекты доказывания в советском уголовном процессе. Саратов, 1968. С.32.

процессуального доказывания¹. С таким мнением трудно не согласиться, оно очень точно выражает критерии определения субъектов доказательственной деятельности. И, кроме того, эта позиция в ее смысловом выражении имеет более прочные корни, опираясь на большое число сторонников².

У всех приведенных трактовок субъектов доказывания имеется одна общая черта – одинаковый, неизменный состав субъектов доказывания, к которым относятся: суд, прокурор, следователь, лицо, производящее дознание, подозреваемый, обвиняемый, защитник, потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик, их представители, в том числе законные, общественные обвинители и защитники.

Как видим, круг этих субъектов очень широк. Из определения субъектов доказывания очень трудно понять различие в доказательственной деятельности того или иного субъекта, в том числе и прокурора. Поэтому ученые прибегли к классификации этих субъектов. Основания и признаки классификаций различны. Наиболее распространенным является подразделение субъектов доказывания на две группы: на должностных лиц и государственных органов, для которых доказывание служит обязанностью, и участников процесса, для которых доказывание является не обязанностью, а правом³.

Подобная классификация удобна тем, что, основываясь на принципе публичности, позволяет выделить группу субъ-

¹ Кузнецов Н.П. Доказывание и его особенности на стадиях уголовного процесса России. Автореф. дис... д.ю.н. Воронеж, 1998. С.15.

² См., например, Фаткуллин Ф.Н. общие проблемы процессуального доказывания. Казань, 1976. С.83; Горский Г.Ф., Кокорев Л.Д., Элькинд П.С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. Воронеж, 1978. С.221; и др.

³ Карнеева Л.М. Доказательства в советском уголовном процессе. Волгоград, 1988. С.44.

ектов, которые несут обязанность доказывания. К ним относятся: суд, прокурор, следователь, орган дознания. Именно они обязаны в соответствии со ст.3, 20 УПК РСФСР в пределах своей компетенции принять все предусмотренные законом меры к установлению события, лиц, виновных в совершении преступления, и к их наказанию, что может быть выполнено при условии всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела при наличии широких и гарантированных прав участников уголовного судопроизводства. В таком контексте обязанность доказывания можно определить как «...обязанность органа дознания, следователя, прокурора и суда полно, всесторонне, объективно установить путем собирания, проверки и оценки доказательств все обстоятельства, необходимые для правильного разрешения дела, в том числе установление которых обеспечивает законные интересы обвиняемого, потерпевшего и других участников процесса»¹. Такой взгляд на обязанность доказывания разделяет большая группа ученых².

Обязанность доказывания, преследующая цель установления истины, обозначают в науке уголовного процесса обязанностью доказывания «в широком смысле». Эта обязанность распространяется на все государственные органы и всех должностных лиц и выполняется во всех стадиях уголовного процесса. Естественно, в эту группу входит и прокурор, и,

¹ Юридический энциклопедический словарь. М., 1984. С.209.

²Зеликсон Э.С. Распределение обязанности доказывания в советском уголовном процессе /Материалы науч. конф. «Вопросы применения новых кодексов союзных республик и задачи кодификации законодательства». Алма-Ата, 1962. С.70; Арсеньев В.Д. Указ. Соч. С.61-62; Лукашевич В.З. Гарантии прав обвиняемого в стадиях предварительного расследования и предания суду. Автореф. дис... д.ю.н. Л., 1967. С.17-18; Каз Ц.М. Указ. Соч. С.36; Кузнецов Н.П. Указ. Соч. С.15; и др.

более того, он единственный участвует в доказывании в ходе всего производства по делу.

Но есть и другой взгляд на обязанность доказывания, которая состоит, по мнению сторонников этого взгляда, в обязанности доказать виновность лица в совершении преступления¹. Обязанность доказывания виновности обвиняемого лежит на обвинителе; на обвиняемом не лежит обязанность доказывать свою невиновность². Речь идет в данном случае о так называемой «обязанности доказывания в узком смысле», которая имеет под собой и исторические основания. Именно такой смысл вкладывали в это понятие русские ученые процессуалисты конца XIX – начала XX вв. С.И.Викторский писал: «Обязанность доказывать (*onus probandi*) определяется двумя началами: началом логики – *ei incumbit probatio, qui dicit* (обязанность доказать на том, кто утверждает), *non negat* (а не отрицает) и началом современного уголовного права – *nemo praesumitur malus* (никто не предполагается дурным, т.е. виновным); иными словами доказать что-либо должен обвинитель»³.

Однако в то время предполагалось, что обязанность доказывания может переходить на обвиняемого, подсудимого, защитника⁴, что было подтверждением широко распространенной теории «уголовного иска», сближавшей гражданское и уголовное судопроизводство.

¹ Каминская В.И. Показания обвиняемого в советском уголовном процессе. М., 1960. С.40.

² Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М., 1968. С.353.

³ Викторский С.И. Русский уголовный процесс. // Печатается по изданию: М., 1912./ М., 1997. С.74.

⁴ Познышев С.В. Элементарный учебник русского уголовного процесса. М., 1913 // По кн.: Хрестоматия по уголовному процессу России. М., 1999. С.212. См. также: Викторский С.И. Указ. Соч. С.74.

Сегодня в науке уголовного процесса презюмируется, что обязанность доказывания ни в коем случае не может перейти на обвиняемого. Доказать виновность должен именно обвинитель. П.А.Лупинская пишет, что «именно в этом состоит главный смысл понятия «обязанность доказывания»¹. В.М.Савицкий, более того, утверждает, что об обязанности доказывания имеет смысл говорить только в плане доказывания заранее выдвинутого и сформулированного тезиса о виновности². Данное утверждение вызывает сомнение в своей правильности, поскольку И.Л.Петрухин справедливо считает, что обязанность доказывания возлагается на субъекта, осуществляющего доказывание, которое:

- включает в себя не только доказывание тезиса о виновности (невиновности) по совокупности собранных доказательств, но и их собирание, проверку, оценку;

- распространяется не только на виновность или невиновность, но и на другие элементы предмета доказывания;

- обеспечивает охрану законных интересов обвиняемого и других участников процесса³.

И, кроме того, доказывание охватывает все стадии уголовного процесса. Если же придерживаться точки зрения В.М.Савицкого, то получается, что до составления обвинительного заключения доказывание есть, но оно существует как бы само собой, поскольку никто не обязан его осуществлять. Конечно же, это не так. Нельзя отрицать ни обязан-

¹ Лупинская П.А. Обязанность доказывания. // Уголовно-процессуальное право России./ под ред. П.А. Лупинской. М., 1997. С.165.

² Савицкий В.М. Государственное обвинение в суде. М., 1971. С.167.

³ См.: Петрухин И.Л. Обязанность доказывания. // Теория доказательств в советском уголовном процессе /Отв. Ред. Н.В.Жогин. Изд. 2-е, исправленное и дополненное. М., 1973. С.503.

ности доказывания в узком смысле, ни обязанности доказывания в широком смысле.

Обязанность доказывания, понимаемая в широком смысле, необходима для того, чтобы определить, кто должен осуществлять собирание, проверку и оценку доказательств с целью установления истины. Обязанность же доказывания в узком смысле выражает содержание принципов состязательности и презумпции невиновности и играет роль регулятора процессуальной нагрузки по доказыванию обвинения, что применимо лишь в стадии судебного разбирательства.

Действующее уголовно-процессуальное законодательство недостаточно полно регламентирует вопрос об обязанности доказывания. Из смысла ст.20 УПК РСФСР можно сделать вывод о том, что на суд, прокурора, следователя и лицо, производящее дознание, возложена обязанность доказывания в широком смысле. Обязанность доказывания в узком смысле действующим законом не предусмотрена.

В новом УПК РФ в отличие от УПК РСФСР 1960 г., имеется норма, которая прямо указывает на обязанность доказывания. В части второй статьи 14 УПК РФ указано, что бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту подозреваемого или обвиняемого, лежит на стороне обвинения. Данное правило, на наш взгляд недостаточно четко отражает существо обязанности доказывания обвинения, его публичный характер, так как к стороне обвинения согласно п.47 ст.5 УПК РФ, относятся прокурор, следователь, дознаватель, частный обвинитель, потерпевший, его законный представитель и представитель, гражданский истец и представитель. По делам публичного и частно - публичного обвинения все указанные лица за исключением прокурора,

следователя, дознавателя не несут обязанности доказывания ни в узком, ни в широком смысле. Это обязанность органов государства. Обязанность осуществления уголовного преследования, закрепленную в ст. 21 УПК РФ, нельзя рассматривать в качестве обязанности доказывания обвинения, поскольку в таком случае уголовное преследование и доказывание становятся синонимами. Однако это совсем не так. Функции и доказывание - несравнимые, разнопорядковые понятия. Поэтому для точного отражения обязанности доказывания обвинения следует предусмотреть в статье 85 УПК РФ норму о том, что обязанность доказывания обвинения лежит на обвинителе.

С необходимостью этого согласились большинство опрошенных прокурорских работников (59%).

Прокурор выступает в качестве субъекта обязанности доказывания как в узком, так и в широком смысле. Обязанность доказывания в широком смысле он выполняет в силу требований ст. 20 УПК РСФСР. Прокурор собирает, проверяет и оценивает доказательства во всех стадиях уголовного судопроизводства, стремясь к достижению объективной истины. В узком смысле прокурор осуществляет возложенную на него обязанность доказать предъявленное обвинение лишь в суде, где он поддерживает перед судом государственное обвинение. Причем обе эти обязанности взаимосвязаны. Одна следует из другой, одна является частью другой. Нельзя доказывать суду предъявленное обвинение, не являясь субъектом обязанности установления истины по делу. Обязанность доказывания в узком смысле не появляется на пустом месте. На предыдущих стадиях прокурор убедился в истинности выводов следствия, подписал обвинительное заключение и на-

правил дело в суд. Прокурор уверен, что истина установлена. Это он и намерен доказать суду. Прокурор приходит в суд, чтобы доказывать обоснованность своего утверждения о виновности обвиняемого, доказывать истинность выводов обвинительного заключения и достоверность лежащих в его основе фактов¹.

Но даже в суде, выполняя обязанность по доказыванию обвинения, прокурор продолжает оставаться субъектом обязанности доказывания в широком смысле. Это проявляется в том, что метод осуществления доказывания остается прежним. Он участвует в доказывании на основе всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела. Когда обвинение не находит своего подтверждения, прокурор не доказывает его во что бы то ни стало, а отказывается от него. Это не право, а обязанность прокурора (ч.3 статьи 248 УПК РСФСР, ч.7 статьи 246 УПК РФ). Обязан отказаться в целях установления истины по делу, выполнения задач уголовного судопроизводства.

В УПК РФ отсутствует принцип всесторонности полноты и объективности, изменены и задачи уголовного процесса, функции прокурора, осуществляющего уголовное преследование и надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия. Однако из этого совсем не следует, что прокурор не является субъектом обязанности доказывания в широком смысле. Метод осуществления возложенных на прокурора функций остается прежним, а именно всестороннее, полное и объективное исследование обстоятельств. Подтверждением этому служит ч.2 ст.6 УПК РФ в которой сказано, что уголовное преследование и на-

¹ Савицкий В.М. Указ. Соч. С.160.

значение виновным справедливого наказания в той же мере отвечает назначению уголовного судопроизводства, что и отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитация каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию. Указанное значение уголовного процесса нельзя обеспечить без использования данного метода.

Итак, прокурор является субъектом обязанности доказывания и в узком, и в широком смысле, что отличает его от иных субъектов обязанности доказывания, которые лишь осуществляют доказывание по установлению истины.

Однако работники прокуратуры иного мнения. Лишь 24 % опрошенных считают, что прокурор выполняет обе обязанности доказывания – в узком и широком смысле; 32% полагают, что прокурор должен доказывать обвинение; 44% утверждают, что прокурор субъект обязанности установления истины по делу. Причем следует подметить одну очень важную деталь: указывавшие, что прокурор должен выполнять функцию уголовного преследования в большинстве своем считают, что прокурор должен установить истину по делу. Это подтверждает правильность понимания практиками сущности уголовного преследования осуществляемого на основе метода всесторонности, полноты и объективности исследование обстоятельств дела.

В действующем законодательстве вопрос об обязанности доказывания урегулирован недостаточно. Так, из содержания ст.20 УПК РСФСР ученые делают вывод о субъектах обязанности доказывания в российском уголовном процессе¹. Все они

¹ Фаткуллин Ф.Н. Общие проблемы процессуального доказывания. Казань. 1976. С.86.

представлены как равноправные участники такого рода деятельности. Не разделяет их законодатель и в ст.ст. 70, 71 УПК РСФСР, регламентирующих собирание, проверку и оценку доказательств. Правила, предусмотренные этими статьями, одинаковы как для лица, производящего дознание, так и для следователя, и для прокурора, и для суда. Однако в ч.1 ст.69 УПК РСФСР, посвященной доказательствам, сказано, что «доказательствами по уголовному делу являются любые фактические данные, на основе которых в определенном законом порядке орган дознания, следователь и суд устанавливают наличие или отсутствие общественно опасного деяния, виновность лица, совершившего это деяние, и иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела». Как видим из этой нормы, прокурор не устанавливает обстоятельства предмета доказывания. «Установить» означает в русском языке «доказать»¹.

Устанавливать и доказывать - это слова-синонимы. Значит прокурор, согласно требованиям ст.69 РСФСР, не осуществляет доказывание, что противоречит ст.ст. 20, 70, 71 УПК РСФСР. Можно предположить, что законодатель при формулировании ст.69 УПК рассматривал прокурора исключительно как представителя органа надзора за законностью. Но даже и в этом случае у прокурора есть полномочия по установлению предмета доказывания. Так, например, согласно п.5 ст.211 прокурор вправе лично производить отдельные следственные действия или расследование в полном объеме. Об этом же говорит и ч.1 ст.70, где сказано, что прокурор собирает доказательства по делам, находящимся в его про-

¹ Ожегов С.И. Словарь русского языка. // Под ред. Н.Ю. Шведовой. М., 1986. С.730.

изводстве. Любой из элементов доказывания направлен на установление предмета доказывания. Значит все-таки следует признать отсутствие указания на прокурора в ч.1 ст.69 УПК РСФСР необоснованным, противоречащим требованиям закона и действительному положению вещей. Кстати, УПК РФ устраняет это противоречие в ч.1 ст.86, что совершенно оправданно.

Сказанное объясняется, скорее всего, непоследовательностью законодателя, чем различием в доказательственной деятельности субъектов обязанности доказывания. Особенности обязанности доказывания указанных субъектов в действительности заключаются в другом и имеют под собой функциональную подоплеку. Обязанность доказывания каждого субъекта предопределяется, с одной стороны, задачами уголовного судопроизводства (полное раскрытие преступлений с тем, чтобы каждый совершивший преступление был подвергнут справедливому наказанию и ни один невиновный не был привлечен к уголовной ответственности), с другой стороны, особенностями функциональной роли субъектов обязанности доказывания. Все субъекты обязанности доказывания стремятся к достижению истины, только вот пути и средства достижения различны и не просто зависят, а именно определяются функциями, выполняемыми ими. Так, например, следователь выполняет обязанность доказывания путем собирания, проверки и оценки доказательств. Он несет основную нагрузку по доказыванию в этой стадии. Именно на него законом возложено проведение следственных и иных действий, посредством которых собираются и проверяются доказательства, формируется доказательственная база. Следователь оценивает доказательства, воплощая результат оценки в

различные процессуальные акты, выражающие конечный или промежуточные итоги доказательственной деятельности. Бесспорно, что всю эту деятельность следователь и лицо, производящее дознание, выполняют потому, что они осуществляют функцию расследования. Невозможно расследовать уголовное дело, не производя собирания, проверки и оценки доказательств.

Суд исследует доказательства, проверяя и оценивая их. Он также в целях проверки доказательств, в целях установления истины вправе и собирать доказательства. Все это суд делает потому, что он осуществляет правосудие, функцию разрешения дела.

Прокурор, как уже было отмечено, действует во всех стадиях уголовного процесса, выполняя при этом различные функции, в основе которых лежит доказывание. Прокурор не может принять решения о возбуждении уголовного дела, об отказе в таком возбуждении, дать указания следователю, подписать обвинительное заключение, участвовать в суде, принести кассационный протест или протест в порядке надзора и т.д., не проверяя и не оценивая доказательства, а иногда также и собирая их. Вся деятельность прокурора связана с доказыванием и выделение доказывания из всей другой процессуальной деятельности не достигает цели¹.

Применительно к деятельности прокурора по доказыванию в уголовном судопроизводстве можно заключить, что она многогранна и значительна по объему. Но, отдельные действия прокурора отдаленно связаны с доказыванием или вообще такая связь отсутствует: например, передача прокурором

¹ Рахунов Р.Д. Указ. Соч. С.40-41.

дела от органов дознания и предварительного следствия, продление сроков следствия и т.д.

Итак, доказывание является составной частью функций прокурора. Теперь нужно выяснить, как, каким образом при выполнении столь различных функций прокурор участвует в доказывании. С этой целью необходимо прибегнуть к такой категории, как форма участия в доказывании.

Форма – это способ осуществления проявления какого-нибудь действия, деятельности¹. Как отмечает Т.Ю.Иванова, формы участия прокурора в доказывании есть особые способы осуществления им познавательной деятельности, состоящие в непосредственных или опосредованных действиях в собирании, проверке и оценке доказательств в целях установления истины². С точки зрения Т.Ю.Ивановой основанием выделения различных форм является непосредственное выполнение прокурором действий по собиранию и проверке доказательств или опосредованное участие в доказывании путем дачи указаний об оценке доказательств при изучении материалов уголовных дел, поступающих к нему от следователя. Но из правильного основания автор делает ошибочные выводы. «К непосредственным формам участия в доказывании, – заключает она, – относятся те, где прокурор лично участвует в получении доказательств, а к опосредованным – те формы, где на первый план выступает логическая деятельность»³.

Не отрицая традиционного для уголовно-процессуального доказывания деления форм на непосредственную и опосредованную и допуская возможность их деления по критерию лич-

¹ Крысин Л.П. Толковый словарь иноязычных слов. М., 1998. С.755.

² Иванова Т.Ю. Участие прокурора в доказывании на предварительном следствии. Дис. канд. юрид. наук. Самара, 1999. С.71-72.

³ Иванова Т.Ю. Указ. Соч. С.72.

ного восприятия доказательств, нельзя все же согласиться с Т.Ю.Ивановой в вопросе о множественности таких форм. По ее мнению, непосредственных форм участия прокурора в доказывании четыре. О непосредственном участии прокурора в собирании и проверке доказательств на стадии предварительного расследования, по мнению автора, можно говорить в тех случаях, когда прокурор: участвует в проведении следственных действий; проводит следственное действие самостоятельно; лично производит расследование; участвует в производстве расследования в составе следственной группы. Опосредованные формы охватывают: дачу указаний о расследовании уголовного дела; оценку полученных в ходе расследования доказательств¹, причем эти формы структурированы и каждая из них состоит из нескольких форм. Так, одна из опосредованных форм участия прокурора в доказывании - дача письменных указаний о расследовании уголовного дела состоит из нескольких конкретизированных форм, а именно указания о проверке следственных версий; указания о проведении следственных действий по собиранию доказательств; указания о проверке имеющихся доказательств. Другая опосредованная форма - оценка доказательств прокурором включает в себя оценку при изучении дела в ходе расследования и при ознакомлении с итоговыми решениями. Последняя включает в себя еще несколько форм: при прекращении уголовного дела; при рассмотрении и утверждении обвинительного заключения; при направлении дела в суд для принятия принудительных мер медицинского характера. Таким образом, каждая из форм состоит из нескольких других форм, что ставит под сомнение всю конструкцию. Форм всего две - не-

¹ Там же. С.72-82.

посредственная и опосредованная. Указанные Т.Ю.Ивановой такие формы участия прокурора в доказывании, как непосредственные в виде участия в следственных действиях, производства расследования в полном объеме, участия прокурора в расследовании в составе следственной группы, а также опосредованные формы в виде дачи указаний о производстве следственных действий по собиранию доказательств, о проверке имеющихся доказательств фактически являются полномочиями прокурора по реализации форм участия прокурора в доказывании. Оценка доказательств, представленная автором как опосредованная форма участия в доказывании, по существу выступает в качестве отдельного элемента доказательственной деятельности каждого осуществляющего ее субъекта.

Ц.М.Каз также разграничивала непосредственное и опосредованное участие прокурора в доказывании, хотя и не называя их формами. По ее мнению, «непосредственное участие прокурора в доказывании имеет место на всех стадиях процесса. Оно выражается в собирании им доказательств, а также в исследовании и оценке доказательств»¹. Правда, об этих двух формах она говорит только применительно к стадии предварительного расследования. «В условиях предварительного расследования, - пишет она, - прокурор исследует и оценивает доказательства как в процессе их собирания, так и при изучении дел, поступающих к нему от следователей и органов дознания... Наряду с непосредственным участием в доказывании на предварительном следствии прокурор оказывает влияние на процесс доказывания и иными путями.

¹ Каз Ц.М. Субъекты доказывания в советском уголовном процессе. Саратов. 1968 С.47.

Так, надзор за обеспечением следователем законных прав участников процесса, строжайшим соблюдением им норм уголовно-процессуального права, регулирующих правила собирания и оценки доказательств в конечном счете оказывают влияние на процесс доказывания на предварительном следствии»¹. Ц.М.Каз не указывает критерий, позволяющий подразделить участие прокурора в доказывании на непосредственное и опосредованное. Однако из анализа приведенного высказывания видно, что непосредственно прокурор участвует в доказывании если его деятельность прямо направлена на собирание, проверку и оценку доказательств, а опосредованно когда косвенно связана с доказыванием, при осуществлении надзора за соблюдением правил собирания, проверки и оценки доказательств, а также за обеспечением законных прав участников процесса. Таким образом, критерием здесь выступает направленность деятельности прокурора. Если она направлена на собирание и исследование доказательств, то является непосредственной формой, а если не имеет прямого отношения к элементам доказывания, то можно говорить об опосредованном участии.

Однако указанными двумя критериями классификация форм участия прокурора в доказывании исчерпана быть не может. Здесь следует указать еще одну - способ осуществления действий по собиранию и проверке доказательств. Если прокурор самостоятельно производит следственное действие или осуществляет расследование в полном объеме, то он непосредственно собирает и проверяет доказательства, а когда дает указания о производстве следственного действия с целью получения доказательства или проверки уже имеюще-

¹ Каз Ц.М. Указ. Соч. С.47 -48.

гося, то он участвует опосредованно, не производя никаких практических действий, что, кстати, соответствует и этимологическому значению этого слова. «Непосредственный» означает «...прямо вытекающий из чего-нибудь, без посредствующих звеньев, участников»¹.

Таким образом, можно заключить, что форм участия прокурора в доказывании всего две – непосредственная и опосредованная. Они реализуются с помощью полномочий, свойственных каждой из форм. Критериев деления форм можно назвать несколько. Это – и предложенная Т.Ю.Ивановой конструкция, в основе которой лежит форма восприятия доказательств, и направленность действий прокурора, лежащая в основе деления форм участия Ц.М. Каз, и предлагаемая нами классификация по способу участия в собирании и проверке доказательств. Все это свидетельствует о необходимости признания таких форм, а также специальном их исследовании, поскольку проблема форм участия прокурора в доказывании далеко не исчерпана.

Представляется правильным утверждение А.Р.Ратинова о том, что формы деятельности и задачи прокурора в доказывании различаются в зависимости от процессуальной стадии, на которой эта деятельность осуществляется². В разных стадиях решаются задачи, свойственные этим стадиям, доказывание осуществляется в различных условиях, процессуальное положение субъектов доказывания также не тождественно. Это можно проследить на примере прокурора. Так

¹ Ожегов С.И. Словарь русского языка.// Под Ред. Н.Ю. Шведовой. М., 1986. С.350.

² Ратинов А.Р. Роль лиц ведущих расследование и прокурора в доказывании // Теория доказательств в советском уголовном процессе /Отв. Ред. Н.В.Жогин. Изд. 2-е, исправленное и дополненное. М., 1973. С.529.

прокурор выполняет функцию надзора за исполнением закона в стадиях возбуждения уголовного дела, предварительного расследования, кассационного и надзорного производств. Получается, что функция одна, но деятельность, составляющая ее содержание, различна. Она обусловлена спецификой стадии, где осуществляется. У нее различный непосредственный объект. В одних случаях – это деятельность органов, которая должна соответствовать закону, а в других – акты, выносимые судом. Различаются и полномочия прокурора при осуществлении одной и той же функции. Так, на досудебных стадиях прокурор играет решающую роль, обладая властными полномочиями. В суде первой инстанции и в вышестоящих судах он никакой властью не обладает и не играет решающей роли. Также различается и его доказательственная деятельность в различных стадиях. И это все объясняется влиянием процессуальных условий конкретной стадии на содержание доказательственной деятельности субъектов, в ней участвующих, в том числе и на прокурора.

Однако этого недостаточно при характеристике прокурора как субъекта доказывания. По нашему мнению, формы деятельности и задачи прокурора различаются не только в зависимости от стадий, но и от функций, выполняемых прокурором в этих стадиях. Возможно, что в одной и той же стадии прокурор может выполнять различные функции. Например, в стадии предварительного расследования по УПК РФ прокурор осуществляет функцию надзора за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия, но когда он принимает дело к своему производству, то выполняет функцию уголовного преследования. Бесспорно, что и формы участия в этих случаях различны.

Таким образом, формы участия прокурора в доказывании зависят от функций прокурора в той или иной стадии процесса.

При осуществлении функций, содержанием которых является собирание, проверка и оценка доказательств, прокурор осуществляет доказывание в полном объеме. Он сам лично собирает, проверяет и оценивает доказательства, выражая результаты доказывания «во вне». Непосредственное осуществление прокурором доказывания свойственно такой его функции как обвинение. При выполнении же надзорной функции во всех стадиях, где она осуществляется, участие прокурора в доказывании проявляется опосредованно применительно к доказательственной деятельности субъектов, ее осуществляющих, и выражается в надзоре за соответствием закону этой деятельности. Это и есть опосредованная форма участия прокурора в доказывании. «Опосредованный» значит «данный не непосредственно, а через посредство чего-нибудь»¹.

Для того чтобы исследовать доказательственную деятельность прокурора, нужно рассматривать ее в рамках функций, выполняемых им в различных стадиях уголовного процесса.

¹ Ожегов С.И. Словарь русского языка // Под ред. Н.Ю.Шведовой. М. 1986. С.390.

ГЛАВА 2. Доказательственная деятельность прокурора в досудебных стадиях уголовного судопроизводства

2.1. Участие прокурора в доказывании в стадии возбуждения уголовного дела

Стадия возбуждения уголовного дела – первая стадия в российском уголовном процессе. Она играет важную роль в достижении задач уголовного судопроизводства. От своевременного и правильного решения вопросов в этой стадии зависит многое, ибо здесь решается вопрос о необходимости расследования, в ходе которого изобличается и привлекается к уголовной ответственности лицо, совершившее преступление.

Данная стадия имеет следующие задачи:

- а) установить наличие или отсутствие повода и основания к возбуждению уголовного дела;
- б) закрепить следы преступления;
- в) предотвратить готовящееся, пресечь начатое, но не оконченное преступление.

Роль прокурора на стадии возбуждения уголовного дела состоит, по верному утверждению А.Б.Ломидзе, в осуществлении надзора за деятельностью следователя и органа дознания по рассмотрению и проверке поступающих сообщений с целью выяснения наличия уголовно-правовых и уголовно-процессуальных предпосылок для возбуждения или отказа в возбуждении уголовного дела¹. Выполнение прокурором преимущественно надзорной функции подтверждают и работники

¹ Ломидзе А.Б. Прокурорский надзор за законностью принимаемых следователем процессуальных решений. М., 2000. С.61.

прокуратуры, которые в подавляющем большинстве утверждают, что прокурор при поступлении к нему заявления (сообщения) сам не производит его проверку, а направляет его должностным лицам правомочным решать вопрос о возбуждении уголовного дела. Так считают 92% опрошенных. Остальные 8% указывают на возможность ее проведения прокурором лично, что может быть, по нашему мнению, лишь в особых случаях, требующих немедленного реагирования со стороны правоохранительных органов, или вызвано сложностью предстоящей проверки.

При осуществлении возложенной на него функции надзора прокурор участвует в доказывании. Вопрос об участии прокурора в доказывании в условиях данной стадии решается в науке уголовного процесса неоднозначно. По сути, он является производным от более общего вопроса о наличии доказывания как такового в этой стадии вообще.

По поводу осуществления доказывания в стадии возбуждения уголовного дела существуют различные мнения. Некоторые ученых категорично заявляют, что стадия возбуждения уголовного дела имеет строго ограниченную задачу, которая не включает в себя доказывание¹. Доказывание в уголовном процессе предполагает производство следственных действий². В стадии возбуждения уголовного дела еще не производятся следственные действия по собиранию, проверке, оценке доказательств, словом, здесь нет еще уголовно-

¹ Жогин Н.В., Фаткуллин Ф.Н. Возбуждение уголовного дела. М., 1961. С.173; Сибилева Н.В. Допустимость доказательств в советском уголовном процессе. Киев, 1990, С.31.

² Лупинская П.А. Доказывание в советском уголовном процессе. М., 1966. С.53.

процессуального доказывания¹. Доказательства в этой стадии отсутствуют, а фактические данные, на основании которых принимаются решения, обретают силу доказательств только после их проверки средствами, допускаемыми на последующих стадиях². Таким образом, названные авторы полностью отрицают существование доказательств и доказывания в стадии возбуждения уголовного дела. Одним из основных аргументов сторонников указанной точки зрения является факт отсутствия в рассматриваемой стадии основного способа собирания и проверки доказательств - следственных действий.

Действительно, чтобы не допустить подмены стадией возбуждения уголовного дела стадии предварительного расследования, законодатель ограничил возможность производства в стадии возбуждения дела следственных действий, направленных на собирание и проверку доказательств, но предусмотрел возможность довольно широкого применения иных процессуальных действий, с помощью которых можно процессуально закрепить и проверить поступившее заявления или сообщения о преступлении.

Л.М.Карнеева в связи с этим полагает, что в стадии возбуждения уголовного дела производится доказывание, вполне отвечающее процессуальному значению этого понятия, поскольку: законодатель не безоговорочно отказался от производства следственных действий при решении вопроса о возбуждении уголовного дела, сделав исключение для осмотра места происшествия (ст.178 УПК РСФСР); до возбуждения

¹ Безлепкин Б.Т. Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу РСФСР /Под ред. П.А.Лупинской, И.Л.Петрухина. М., 1999. С.171.

² Жогин Н.В., Фаткуллин Ф.Н. Предварительное следствие. М., 1965. С.19-20.

уголовного дела следственные действия производятся и в иных случаях, когда признаки преступления обнаруживают непосредственно органы дознания, следователь, прокурор и суд в процессе производства по иному делу (п.6 ст.108 УПК РСФСР); закон относит к средствам собирания доказательств не единственно следственные действия, но и истребование от учреждений, предприятий, организаций, должностных лиц и граждан предметов и документов, а также производство ревизий (ст.70 УПК РСФСР). Процессуальную форму имеют не только следственные действия, но и иные способы собирания и проверки доказательств¹. Причем, в соответствии с законодательным определением доказательств их источником в стадии возбуждения уголовного дела, когда в большинстве случаев для получения доказательств не используются следственные действия, служат «иные документы» (ст.88 УПК РСФСР)². К этому следует добавить, что доказательства могут быть также представлены любыми гражданами, предприятиями, учреждениями и организациями.

Следовательно, доказывание осуществляется в стадии возбуждения уголовного дела в основном с помощью установленных законом процессуальных действий по принятию письменных заявлений, сообщений о преступлениях (ст.109, 110 УПК РСФСР), составлению протоколов устного заявления или явки с повинной (ст.111, 112 УПК РСФСР), отобранию объяснений, истребованию документов (ст.109 УПК РСФСР), принятию от граждан документов (ст.70 УПК РСФСР), назна-

¹ См.: Теория доказательств в советском уголовном процессе /Отв. Ред. Н.В.Жогин. Изд. 2-е, исправленное и дополненное. М., 1973. С.157-158. М., Примечание к С.384.

² Карнеева Л.М. Доказывание при отказе в возбуждении уголовного дела // Советское государство и право. 1975. № 2. С.94.

чению ревизий и документальных проверок (ст.69 УПК РСФСР). Все это дало основание М.М.Михеенко утверждать, что перечисленные процессуальные действия являются способами собирания и проверки документов и предметов как источников доказательств, предусмотренных ст.ст. 83, 88 УПК РСФСР, а содержащихся в них сведений - как доказательств¹. Г.М. Миньковский также считает, что материалы предварительной проверки оснований к возбуждению уголовного дела имеют значение документов².

Такой подход к проблеме следует считать правильным и обоснованным как с теоретической, так и с практической точки зрения. Подтверждением этому служит судебная практика. К примеру, объяснения, полученные на стадии возбуждения уголовного дела, неоднократно использовались в доказывании. Так, Верховный Суд СССР при рассмотрении уголовного дела по обвинению Базилевича в получении взятки рассматривал объяснение как «иной документ» и обосновал судебное решение, в том числе и на объяснении³.

Доказывание как переход от незнания к знанию, связанный с получением информации о каких-либо фактах, органи-

¹ Михеенко М.М. Доказывание в советском уголовном судопроизводстве. Киев. 1984. С.28; Об обоснование существования доказательств и доказывания в стадии возбуждения уголовного дела см. также: Кузнецов Н.П. Доказывание и его особенности на стадиях уголовного процесса России. Автореф. дис... д.ю.н. Воронеж. 1998. С.23-26; Меликян М.Н. О специфике доказывания в ходе предварительной проверки информации о преступлениях // Государство и право. 1998. № 10. С.76-82; Белоусов А.В. Процессуальное закрепление доказательств при расследовании преступлений. М., 2001. С.31; Сердюков П.П. Доказательства в стадии возбуждения уголовного дела. Иркутск. 1981. С.70; и др.

² См.: Миньковский Г.М. Комментарий к ст.88 УПК РСФСР // Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / под общ. ред. В.М.Лебедева. М., С.147.

³ Бюллетень Верховного Суда СССР. 1988. №3. С.21; См. также: Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1976. №1. С.11; Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. №1. С.11-12.

но присущ стадии возбуждения уголовного дела. Однако нельзя увязывать наличие доказывания исключительно лишь с производством следственных действий, являющихся основным способом собирания и проверки доказательств. Их использование характерно более всего для стадии предварительного расследования.

Также нельзя признать правильной точку зрения ученых, основанную на положении части первой статьи 70 УПК РСФСР, устанавливающей право лица, производящего дознание, следователя, прокурора и суда собирать доказательства по находящимся в их производстве делам. По мнению сторонников данной идеи, это становится возможным только после появления самого дела, то есть после его возбуждения¹. Однако этим не учитывается стадийность уголовного процесса. Поэтому следует согласиться с А.В.Белоусовым в том, что указанное положение закона не устанавливает временные рамки, разрешая приобщать к делу лишь документы, составленные после возбуждения уголовного дела. В таком случае недопустимыми следует признавать все протоколы осмотров места происшествия, проведенных до возбуждения уголовного дела. Указанная норма закона лишь ограничивает круг субъектов, уполномоченных на активные действия по собиранию доказательств². Подтверждением этому служит и изменение нормы о собирании доказательств в УПК РФ. Теперь ч.1 ст.86 УПК РФ «Собирание доказательств» выглядит следующим образом: «собирание доказательств осуществляется в ходе уголовного судопроизводства дознавателем, следователем,

¹ Бородин С.В., Елесин В.И., Шавшин М.Н. Рассмотрение и разрешение органами внутренних дел заявлений и сообщений о преступлениях. М., 1971. С.40.

² Белоусов А.В. Указ.раб. С.38.

прокурором и судом путем производства следственных и иных процессуальных действий, предусмотренных настоящим Кодексом». Известно, что в стадии возбуждения уголовного дела осуществляется как следственные, так и иные процессуальные действия. Поэтому отрицать возможность собирания доказательств в рассматриваемой стадии, как и во всех остальных, теперь нет никаких оснований.

Таким образом, в стадии возбуждения уголовного дела доказывание имеет место, но обладает определенной спецификой. Оно существует в рамках социального назначения стадии возбуждения уголовного дела, служит средством установления наличия или отсутствия достаточных данных, указывающих на признаки преступления.

Говоря о специфике доказательственной деятельности в этой стадии, можно отметить следующее. Во-первых, в целях проверки сведений о готовящемся или совершенном преступлении производство следственных действий, как правило, недопустимо, а по УПК РФ допустимо лишь в ограниченных пределах. Для этой проверки используются, в основном не следственные, а иные процессуальные действия. Во-вторых, порядок проверки поводов к возбуждению уголовного дела не регламентирован процессуальным законом. В-третьих, предмет доказывания в этой стадии подлежит доказыванию прокурором не в полном объеме. В стадии возбуждения уголовного дела нужно установить общественную опасность и противоправность деяния. А в случаях, когда речь идет о преступлении, ответственность за которое может нести лишь лицо, обладающее признаками специального субъекта, необходимо установить наличие или отсутствие этих признаков. Кроме этого, нужно установить и наличие или отсутствие

обстоятельств, исключающих производство по делу¹. В-четвертых, Закон не требует достоверного установления признаков преступления. Нельзя требовать достоверного установления обстоятельств, когда процесс доказывания еще не закончен. Условия, при наличии которых может быть возбуждено уголовное дело, определены в действующем УПК РСФСР (ч.2 ст.108), а также и в ч.2 статьи 140 УПК РФ, как «достаточные данные, указывающие на признаки преступления». Таким образом, речь идет об обоснованном предположении, а не о достоверности вывода.

Однако следует иметь в виду, что для принятия решения об отказе в возбуждении уголовного дела отсутствие оснований к возбуждению уголовного дела или наличие иных обстоятельств, исключающих производство по делу, должны быть установлены достоверно. Это следует из содержания ч.1 ст.113 УПК РСФСР, определяющей, что в случае отсутствия оснований к возбуждению уголовного дела, а равно при наличии обстоятельств, исключающих производство по делу, прокурор, следователь, орган дознания и судья отказывают в возбуждении уголовного дела. Такое же правило содержится и в статье 148 УПК РФ. В-пятых, статья 71 УПК РСФСР и статья 88 УПК РФ устанавливают общие правила оценки доказательств, которые не делают скидок для доказывания, осуществляемого в разных стадиях. И все же оценка доказательств в каждой стадии имеет свои особенности, которые обусловлены задачами стадии и спецификой осуществления в ней процессуальной деятельности. Содержанием оценки доказательств является определение их относимости, допустимости, достоверности и достаточности.

¹ Кузнецов Н.П. Указ. Соч. С.26.

В стадии возбуждения уголовного дела относимыми можно признать доказательства, свидетельствующие о наличии или отсутствии в деянии, о котором поступило заявление, признаков преступления, о наличии или отсутствии обстоятельств, исключающих производство по делу. Однако вывод об относимости данного доказательства весьма часто бывает предположительным, поскольку оценка в этой стадии осуществляется в условиях малой информативности.

Допустимость доказательств в стадии возбуждения уголовного дела в меньшей степени связана с их процессуальной формой, чем в иных стадиях, однако это не значит, что в этой стадии процесса критерии допустимости доказательств отсутствуют. Закон определяет источники фактических данных, которые могут быть использованы для определения наличия или отсутствия условий, необходимых для возбуждения уголовного дела.

Несмотря на то, что для возбуждения уголовного дела нет необходимости устанавливать признаки преступления достоверно, доказательства должны оцениваться с точки зрения соответствия действительности.

Под достаточностью доказательств в стадии возбуждения уголовного дела нужно понимать такую совокупность доказательств, которая бы свидетельствовала о наличии признаков преступления или указывала на отсутствие оснований к возбуждению уголовного дела, а равно на наличие обстоятельств, исключающих производство по делу.

Все указанные особенности доказательственной деятельности, а также особенности оценки доказательств распространяются в равной степени и на прокурора, основное предназначение которого в стадии возбуждения уголовного

дела - обеспечить режим законности, всесторонность, полноту и объективность исследования фактических данных, что возможно лишь посредством выполнения им функции надзора. Особенность надзора в первой стадии процесса заключается в ограниченном применении форм надзора, под которыми понимают установленные законом средства, с помощью которых прокурор выявляет нарушения законов, реагирует на них, предупреждает и устраняет¹. К этим формам относятся: проверка исполнения требований закона о приеме, регистрации и разрешении заявлений и сообщений о совершенных и готовящихся преступлениях, проверка постановлений о возбуждении уголовного дела, проверка постановлений об отказе в возбуждении уголовного дела, отмена постановления следователя о возбуждении уголовного дела, отмена постановления об отказе в возбуждении уголовного дела и вынесение постановления о возбуждении уголовного дела. Формы прокурорского надзора напрямую соотносятся с формами участия прокурора в доказывании. Преобладающую роль здесь приобретает опосредованная форма участия прокурора в доказывании. Эти формы проявляют себя при проверке законности возбуждения уголовных дел и отказов в этом возбуждении.

Наиболее оперативным, а, следовательно, и действенным средством является проверка законности и обоснованности возбуждения уголовного дела, поскольку по требованию закона, содержащегося в ч.3 ст.112 УПК РСФСР, только постановление о возбуждении уголовного дела немедленно после его вынесения направляется прокурору. УПК Украины в отли-

¹ Долгова А.И. Прокурорский надзор в советском уголовном судопроизводстве. Автореф. дис... к.ю.н. М., 1969. С.14; Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора. М., 1975. С.152-191.

чие от УПК РСФСР, в ч.1 ст.100 более правильно предусматривает обязанность следователя и органа дознания направить не позднее суток не только постановление о возбуждении уголовного дела, но и постановление об отказе¹.

Срок, в течение которого прокурор должен приступить к проверке поступившего постановления, в законе не указан. В п.1 Приказа Генерального Прокурора РФ №31 от 18 июня 1997 года «Об организации прокурорского надзора за предварительным следствием и дознанием» прокурорам предписано обеспечить своевременную проверку законности решений следователя и дознавателя по каждому заявлению, сообщению о преступлении. Своевременно не означает немедленно. На практике встречается запаздывание прокурорского реагирования, имеющее негативные последствия².

Поэтому УПК РФ предусмотрел новый порядок возбуждения уголовного дела, при котором постановление следователя, дознавателя о возбуждении уголовного дела незамедлительно после вынесения направляются прокурору. К постановлению должны прилагаться материалы произведенной проверки сообщения о преступлении, а случае производства отдельных следственных действий по закреплению следов преступления и установления лица, его совершившего, - соответствующие протоколы и постановления. Прокурор, получив постановление, незамедлительно дает согласие на возбуждение уголовного дела или либо выносит постановление об отказе в даче согласия на возбуждение уголовного дела или о возвращении материалов для дополнительной проверки (ч.4 ст.146 УПК

¹ Уголовно - процессуальный кодекс Украины. Харьков, 2001.

² Ломидзе А.Б. Прокурорский надзор за законностью и обоснованностью принимаемых следователем процессуальных решений. М., 2000, с.64.

РФ). Причем постановление об отказе в возбуждении уголовного дела не требует согласия прокурора.

По нашему мнению, такой порядок усложняет работу органов расследования, поскольку до момента утверждения постановления прокурором они не вправе начинать расследование, что следует из п.п. 2 и 3 ст.149 УПК РФ. Учитывая важность первоначального этапа расследования уголовных дел, проводимого зачастую по «горячим следам», для собирания доказательств, а также для проверки уже имеющихся сведений, следует согласиться с мнением практиков, считающих в своем большинстве, что такой порядок лишает процессуальной самостоятельности следователя и дознавателя и затягивает производство по делу. Так считают 56% опрошенных прокурорских работников. Поэтому обеспечивая выполнение задач, стоящих перед стадией возбуждения уголовных дел, и процессуальную самостоятельность следователя и дознавателя, в новом УПК РФ необходимо предусмотреть не требующий согласия прокурора порядок, при котором следователь и дознаватель направляют прокурору копии постановлений о возбуждении уголовного дела и об отказе в этом немедленно после их вынесения, а прокурор при их получении приступает к проверке законности и обоснованности принятого решения.

Получив копию соответствующего постановления, прокурор должен ознакомиться с ее содержанием. Требования к постановлению указаны в ст. 112 УПК РСФСР. Новый УПК РФ в ч.2 ст.146 предъявляет аналогичные требования к реквизитам постановления о возбуждении уголовного дела. В нем должно быть указано время, место, кем оно составлено, повод и основание к возбуждению уголовного дела, статья уголовно-

го закона, по признакам которого оно возбуждается, а также дальнейшее направление дела.

Постановление должно быть составлено так, чтобы, ознакомившись с ним, прокурор мог сделать вывод, соответствует ли оно требованию закона и в зависимости от этого подлежит отмене, изменению или оставлению в силе¹. Однако на практике эти правила не всегда соблюдаются. Зачастую следователи и дознаватели не указывают поводы к возбуждению уголовного дела, а также достаточные данные, служащие основанием к возбуждению уголовного дела. Как показывают материалы исследования уголовных дел, в 127 постановлениях о возбуждении уголовного дела из 150 рассмотренных, повод не был указан, что составляет 84,6% от рассмотренных уголовных дел. Практически во всех этих постановлениях, вероятно по сложившейся практике, вместо повода указывают «ЖУП» (журнал учета преступлений). Основания также практически не указываются. Они отсутствовали в 136 постановлениях (90,6%). Такие постановления делают практически невозможной проверку прокурором законности и обоснованности возбуждения уголовных дел без истребования материалов произведенной проверки. Поэтому прокурор не должен ограничиваться лишь проверкой постановления. Он, используя полномочия, предоставленные ему п.1 ст.211 УПК РСФСР, должен истребовать все материалы уголовного дела. Обычно это бывает, как указывает О.А.Кожевников, во-первых, при наличии сомнений в законности возбуждения уголовного дела, возникших при изучении постановления о возбуждении уголовного дела и, во-вторых, при сложности

¹ Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора. М., 1975, С.116.

расследования¹. Однако УПК РФ не предусмотрел такого полномочия прокурора, что никак нельзя признать правильным. Учитывая, что данное полномочие определяет качество производимой проверки, а также широкое использование в практике (94% опрошенных прокуроров обычно пользуются этим полномочием), его следует закрепить в статье 37 УПК РФ.

При проведении проверки материалов уголовного дела прокурор оценивает все имеющиеся доказательства (заявления, объяснения, справки, акты ревизий, протокол осмотра места происшествия), сравнивает их с между собой и с данными, указанными в постановлении.

Проверка начинается с заявления, сообщения о преступлении. Прокурор изучает их с точки зрения наличия достаточных данных, указывающих на признаки преступления. Иногда данных, содержащихся в заявлении, сообщении бывает достаточно для решения вопроса о возбуждения уголовного дела. Доследственная проверка - очень важный, но не обязательный элемент стадии возбуждения уголовного дела. По материалам изученных уголовных дел, проверка осуществлялась в 85,3% случаев, в том числе осмотр места происшествия производился в 80,6% случаев. Приказ Генерального прокурора №31 от 18 июня 1997 года обязывает прокуроров не допускать промедления возбуждения уголовного дела при очевидных признаках преступления, проведения не вызванных необходимостью проверочных действий. На практике большинство уголовных дел возбуждается в десятидневный срок, то есть исключительный срок стал общим. Поэтому не случайно в УПК РФ появилась норма о том, что общий трехдневный срок может быть продлен начальником следственного отдела,

¹ Кожевников О.А. Прокурорский надзор за исполнением законов орга-

начальником органа дознания, прокурором до 10 суток (ч.3 ст.144 УПК РФ). Это позволит избежать затягивания в возбуждении уголовного дела и повысит ответственность следователей и дознавателей в проведении доследственной проверки.

Не менее распространенным нарушением является возбуждение уголовного дела преждевременно, когда отсутствуют достаточные данные, а, следовательно, проверка является необходимой. В ходе последней важно установить, достаточно ли данных для возбуждения дела, нет ли необходимости выполнения проверочных действий с целью установления оснований к возбуждению уголовного дела.

Проверяя материалы дела и постановление, прокурор должен проверить, относятся ли объяснения, справки и т.д. к поступившему заявлению, сообщению, не основывает ли следователь и орган дознания свой вывод о достаточности данных на не относимых материалах. При этом должно быть учтено, что основания к возбуждению уголовного дела выражаются в достаточных данных, подтверждающих совершенное или готовящееся преступление. Поэтому догадки, предположения, слухи не могут считаться основаниями к возбуждению уголовного дела.

Особое внимание следует уделить допустимости данных, получаемых в стадии возбуждения уголовного дела. Закон запрещает проводить здесь следственные действия, за исключением осмотра места происшествия. Однако практические работники часто маскируют следственные действия под изъятия предметов, которые проводятся по правилам обыска, выемки; опросы, проводящиеся по правилам допросов и т.д.

Все это нарушает закон. Данные, получаемые таким путем, прокурор должен признать недопустимыми. Они не могут быть использованы при решении вопроса о возбуждении уголовного дела.

Иногда, вопреки действующему закону, при проведении проверки заявлений и сообщений о преступлении назначается экспертиза, что также недопустимо при осуществлении доказывания в рассматриваемой стадии¹.

Новый Уголовно-процессуальный кодекс 2001 года, в отличие от действующего УПК РСФСР, позволяет, кроме осмотра места происшествия, производство освидетельствования и назначение судебной экспертизы (ч.4 ст.146 УПК РФ). Таким образом, реализовано то, на чем давно настаивали ученые и практики². За возможность выполнения в данной стадии осмотра места происшествия высказались 93% опрошенных прокурорских работников, за освидетельствование - 90%, за назначение экспертизы 81%. Надо полагать, что производство указанных следственных действий нельзя рассматривать как общее правило, производить их нужно там, где это действительно необходимо. Кроме того, следственные действия не должны подменять собой проверочные процессуальные действия. Так, не может быть речи о производстве уголовно-

¹ См.: Информационное письмо Генеральной прокуратуры РФ «О недостатках в использовании судебных экспертиз» №28-18/99-626 от 30.09.99.

² См.: Нагнойный Я.П. О возможности назначения судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела. / в кн.: Криминалистика и судебная экспертиза, вып.4. Киев. 1967. С.174-178. Белозеров Ю.Н., Чувилев А.А. Проблемы обеспечения законности и обоснованности в стадии возбуждения уголовного дела. М., 1973, С.107-108; Кожевников О.А. Предмет прокурорского надзора за законностью возбуждения уголовного дела. / В сб.: Актуальные проблемы советского уголовного процесса. Свердловск. 1987. С.89; Кузнецов Н.П. Доказывание в стадии возбуждения уголовного дела. Автореф. дис. ... к.ю.н. Харьков, 1980. С.14; Зинатуллин З.З. Указ. Соч. С.146; и др.

процессуального освидетельствования там, где значимые для доказывания приметы и иные следы преступления в необходимой мере могут быть установлены судебно-медицинским освидетельствованием. Иначе стадия возбуждения уголовного дела мало чем будет отличаться от предварительного расследования.

При проведении проверки прокурор должен особо обратить внимание на то, нет ли обстоятельств, исключающих производство по уголовному делу, как их именует статья 5 УПК РСФСР. УПК РФ более правильно подходит к определению этих оснований и в ст. 24 обозначает их «основаниями отказа в возбуждении уголовного дела или прекращения уголовного дела». Их можно подразделить на обстоятельства, указывающие на отсутствие преступления (п.п.1-2 ст.5 УПК РСФСР) и связанные с преступным деянием, но исключающим привлечение к уголовной ответственности (п.п. 3-10 ст.5 УПК РСФСР). При наличии хотя бы одного из них прокурор должен признать постановление следователя незаконным и отменить его.

В заключение проверки прокурор должен решить также вопрос о достаточности относимых и допустимых данных для возбуждения уголовного дела. Если их совокупности недостаточно для вывода о наличии признаков преступления, то прокурор не может признать законным и обоснованным постановление о возбуждении уголовного дела и отменяет его.

Решение прокурора об отмене постановления о возбуждении уголовного дела может быть в форме постановления об отмене постановления следователя о возбуждении уголовного дела и отказе в возбуждении уголовного дела (если следственных действий по возбужденному делу не проводилось) или

в форме постановления о прекращении уголовного дела (когда следственные действия производились).

Если основания к возбуждению уголовного дела имеются, но следователь не обосновал их наличие в своем постановлении о возбуждении уголовного дела, то, по мнению А.Б.Ломидзе, прокурор вправе своим постановлением изменить формулировку описательной части постановления, исключить из постановления ошибочные утверждения и привести их в соответствие с установленными фактическими данными и нормами закона. Указанное полномочие относится как к постановлению о возбуждении уголовного дела, так и к постановлению об отказе. Но еще лучше, по мнению автора, вынести новое постановление¹.

В статье 116 УПК РСФСР, а также в ст.211 УПК РСФСР не указано полномочие прокурора об изменении постановлений следователя и органа дознания о возбуждении уголовного дела или отказе в таком возбуждении. Поэтому все же в данном случае прокурор должен отменить такое постановление, признав его необоснованным, что в пределах его полномочий и вынести новое постановление.

При проведении проверки законности и обоснованности постановлений следователя и органа дознания об отказе в возбуждении уголовного дела прокурор также опосредованно участвует в доказывании. Эта проверка может осуществляться как систематически, так и по жалобам. В ст. 113 УПК РСФСР, регламентирующей процедуру принятия решения об отказе в возбуждении уголовного дела, нет указания на то, что копия постановления направляется прокурору. Поэтому законность и обоснованность постановлений об отказе в

¹ Ломидзе А.Б. Указ.Соч. С.72.

возбуждении уголовного дела прокурор проверяет в течение срока, установленного п.1 ст. 211 УПК РСФСР, или при поступлении жалобы на отказ в возбуждении уголовного дела. Согласно ч.4 ст.148 УПК РФ копия постановления об отказе в возбуждении уголовного дела в течение 24 часов после его вынесения направляется прокурору.

Приказ Генерального прокурора РФ №3 от 10 января 1999 года «Об усилении прокурорского надзора за соблюдением законности при разрешении заявлений, сообщений и иной информации о совершенных и подготавливаемых преступлениях», указывая на широкую распространенность нарушений закона при приеме, рассмотрении и разрешении заявлений и сообщений о преступлениях¹, предлагает проводить проверки с обязательным документальным оформлением результатов, систематически, с учетом конкретных обстоятельств, но не реже 1 раза в месяц.

Так за 12 месяцев 2001 года в Краснодарском крае прокурорами округов, городов и районов края выявлено и поставлено на учет 2272 преступления, которые были укрыты от учета органами внутренних дел как путем непринятия заявления о совершенном преступлении, так и путем вынесения незаконного постановления об отказе в возбуждении уголовного дела. Из общего количества: 87 - поставлено на учет, в связи с непринятием заявлений от потерпевших органами внутренних дел, 2185 путем отмены незаконных постановле-

1 Ежегодно по результатам прокурорских проверок возбуждается 50 тысяч уголовных дел. См.: Приказ Генерального прокурора Российской Федерации № 31 от 22 июня 1999 года «О результатах проверки организации работы прокуратуры Пермской области по укреплению законности, и правопорядка, борьбе с преступностью, исполнению приказов Генерального прокурора».

ний об отказе в возбуждении уголовного дела с их возбуждением¹.

Отказ в возбуждении уголовного дела может быть обжалован заявителем соответственно надлежащему прокурору или в суд (ч.5 ст.113 УПК РСФСР). Жалоба подается заявителем непосредственно и в течение трех суток должна быть рассмотрена прокурором (ч.1 ст.218, ст.219 УПК РСФСР). Однако в ст.219 УПК РСФСР ничего не говорится о порядке проверки жалобы. Здесь, вероятно, действует все то же полномочие прокурора, указанное в п.1 ст.211 УПК РСФСР.

Получив жалобу на постановление следователя об отказе в возбуждении уголовного дела, прокурор должен внимательно ее изучить. Считается, что на основании жалобы им делается один из выводов: о существенности изложенных в жалобе доводов; об их неопределенности; о необоснованности доводов². С этим можно согласиться, но с обязательным условием признания этих выводов предварительными, не исключающими проверки материалов об отказе в возбуждении уголовного дела. Указанная проверка должна проводиться по каждой поступившей жалобе.

Однако УПК РФ определил иной подход к этой проблеме, установив срок рассмотрения прокурором жалобы и принятия по ней решения. Руководствуясь ч.6 ст. 148 УПК РФ, прокурор при рассмотрении жалобы вправе в течение 48 часов с момента вынесения дознавателем или следователем постанов-

¹ Обобщенные данные об осуществлении прокурорского надзора за состоянием учетно-регистрационной дисциплины в органах внутренних дел за 12 месяцев 2001 года, подготовленные прокуратурой Краснодарского края во исполнение Указания Генерального прокурора РФ от 12.04.2001 г.

² Кожевников О.А. Прокурорский надзор за исполнением законов органами расследования. Екатеринбург, 1994. С.40.

ления об отказе в возбуждении уголовного дела отменить его и возбудить уголовное дело. Очевидно, здесь необходимо учитывать то обстоятельство, что следователь и орган дознания направляют копию постановления об отказе в возбуждении уголовного дела в течение 24 часов после его вынесения. Таким образом, у прокурора при условии своевременности подачи заинтересованными лицами жалобы остается всего 24 часа. За это время можно ознакомиться только с жалобой и копией постановления. Истребовать и проверить все материалы прокурор попросту не успеет, тем более, что в статье 37 УПК РФ нет указания о праве прокурора истребовать от органов дознания документы, материалы и иные сведения. В п.1 ч.2 ст.37 УПК РФ сказано лишь, что прокурор уполномочен проверять исполнение требований федерального закона при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях. Как видно из этой нормы, в ней не установлен месячный срок проведения проверок. Это может означать либо отказ законодателя от такой систематичности проверок, что означает их проведение лишь по жалобам, либо, что скорее всего, просто, техническую ошибку.

В УПК РФ в главе 16 «Обжалование действий и решений суда и должностных лиц, осуществляющих судопроизводство», содержится статья 124 «Порядок рассмотрения жалобы прокурором». В ней прокурору предоставлено право истребовать дополнительные материалы. Но, вероятно, правила этой статьи не распространяются на обжалование постановлений об отказе в возбуждении уголовного дела, поскольку здесь установлен иной срок. Жалоба должна быть рассмотрена прокурором в течение 3 суток, а в исключительных случаях в

срок до 10 суток. Эти сроки противоречат срокам установленным в ст. 148 УПК РФ.

Все сказанное свидетельствует о пробелах в законодательном регулировании этого вопроса, поэтому на наш взгляд, было бы правильным дополнить ст.37 УПК РФ, указав в ней, что прокурор должен проверять исполнение требований федерального закона при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях не реже одного раза в месяц, и что он вправе истребовать для проверки уголовные дела, документы, материалы и иные сведения. В статье 148 УПК РФ следует изменить ч.6, указав в ней, что прокурор должен принять решение по жалобе в течение 48 часов, но не с момента вынесения постановления следователем и органом дознания, а с момента получения ее прокурором. В этом случае у прокурора будет достаточно времени и полномочий, чтобы правильно разрешить жалобу и выполнить свое предназначение в стадии возбуждения уголовного дела.

По действующему УПК РСФСР, истребовав отказные материалы, прокурор начинает опосредованным путем проверять весь ход доследственной проверки, произведенной следователем, органом дознания. Начать, конечно, нужно с изучения повода, то есть заявления и сообщения о преступлении. Потом прокурор знакомится со всеми полученными следователем, органом дознания материалами (объяснениями, справками, актами ревизий, документами, представленными гражданами, протоколом осмотра места происшествия). При этом прокурор должен сопоставлять сведения, указанные в жалобе, с фактическими данными, изложенными в этих материалах, а также с данными, содержащимися в постановлении об отказе в возбуждении уголовного дела. Статья 113 УПК

РСФСР не устанавливает реквизитов этого постановления, за исключением требования мотивированности. УПК РФ в ст.148 не содержит и этого требования, что никак нельзя признать удачным.

Проверка не ограничивается лишь доводами жалобы. Здесь действует ревизионное начало. Прокурор заново, опосредованным путем проводит проверку наличия или отсутствия оснований к возбуждению уголовного дела.

При отсутствии жалобы прокурор должен начать свою проверку с изучения постановления об отказе в возбуждении уголовного дела. Он выясняет, какие факты были выявлены при проверке заявлений или сообщений; устанавливает наличие или отсутствие признаков преступления; оценивает их с точки зрения конкретной нормы закона.

Проверять материалы по каждому постановлению об отказе в возбуждении уголовного дела не представляется возможным. Поэтому истребование их с целью проверки следует производить в случае возникших сомнений у прокурора в законности и обоснованности постановления об отказе в возбуждении дела.

Прокурору следует установить, что явилось причиной отказа в возбуждении уголовного дела: отсутствие достаточных данных, указывающих на признаки преступления, или наличие обстоятельств, препятствующих его возбуждению. Причем не ограничиться формулировкой решения следователя и органа дознания, а именно - определить имеются ли основания к возбуждению уголовного дела и нет ли обстоятельств, препятствующих производству по делу. Если следователь обоснованно отказал в возбуждении уголовного дела, то прокурор должен документально оформить результаты

проверки, как это требует Приказ Генерального прокурора РФ №3 от 10 января 1999 года. Если проверка производилась по жалобе, то прокурор должен уведомить заявителя о результатах рассмотрения, обязательно мотивировав свое решение. Вопрос о том, в какой форме прокурор должен выразить свое решение, законом не определен. Вероятно, это должно быть постановление.

Если прокурор пришел к выводу, что постановление об отказе вынесено необоснованно, то он отменяет это постановление. По мнению О.А.Кожевникова, необоснованность может быть двоякого вида: во-первых, когда в материалах проверки, по которым выносится постановление об отказе в возбуждении уголовного дела, имеются данные о признаках преступления; во-вторых, когда решение об отказе в возбуждении уголовного дела выносится на основе недостаточной или необъективной проверки сведений, изложенных в заявлении или сообщении о преступлении¹. Это влияет, по мнению автора, на принимаемое прокурором решение. В первом случае с отменой постановления об отказе в возбуждении уголовного дела прокурор выносит постановление о возбуждении уголовного дела. Во втором случае прокурор отменяет постановление об отказе в возбуждении уголовного дела и дает указание о проведении дополнительной проверки (с указанием о проведении различных действий – получения объяснений, истребования необходимых материалов и т.д.). При этом прокурор устанавливает срок, который не может превышать 10 дней².

¹ Кожевников О.А. Указ. Соч.С.36.

² Там же; О направлении материалов на дополнительную проверку писали также: Афанасьев В., Чувилев А., Белозеров Ю. Незаконные отказы в возбуждении уголовных дел // Социалистическая законность. 1971.

Причем направление прокурором материалов на дополнительную проверку достаточно распространено в практике работы органов прокуратуры, несмотря на то, что прямо не предусмотрено уголовно - процессуальным законодательством. Так заместитель прокурора г. Армавира при проведении проверки постановления об отказе в возбуждении уголовного дела установил, что 11 сентября 2001 года, при проведении оперативно-розыскных мероприятий сотрудниками ОБНОН УВД г. Армавира при осмотре квартиры Поборчег О.В. были обнаружены и изъяты предметы, вещества, жидкость, приспособления, используемые для изготовления наркотических веществ.

По данному факту 21 сентября 2001 года оперуполномоченный ОБНОН УВД г. Армавира вынес постановление об отказе в возбуждении уголовного дела, мотивируя отказ отсутствием химического исследования предметов и веществ, изъятых у Поборчег О.В.

Заместитель прокурора посчитал, что решение принято преждевременно по недостаточно проверенным материалам, поэтому является незаконным и подлежит отмене. В связи с этим прокурор указал, что в ходе проведения проверки необходимо приобщить к материалам результаты химического исследования предметов и веществ, изъятых у гражданина Поборчег О.В. и направленных в ЭКУ ГУВД Краснодарского края, а также провести иные мероприятия, необходимость в которых возникает в ходе выполнения проверочных действий и с учетом полученной информации принять законное решение в порядке ст. 109 УПК РСФСР. На основании изложенного,

№7. С.29; Рагинский М.Ю., Рябцев В.П., Трубин Н.С. Прокурорский надзор за соблюдением требований закона при учете и разрешении заявлений и сообщений о преступлениях. М., 1977. С.66.

руководствуясь ст. 211 УПК РФ, заместитель прокурора отменил постановление об отказе в возбуждении уголовного дела и направил материалы на дополнительную проверку в УВД г. Армавира. После ее проведения было возбуждено уголовное дело по признакам состава преступления, предусмотренного ч.1 ст.228, ч.3 ст. 228 УК РФ¹. В данном случае назначение прокурором дополнительной проверки стало действенным средством участия прокурора в установлении признаков преступления.

Другой формой осуществления прокурором доказывания в стадии возбуждения уголовного дела является его непосредственное участие или осуществление его в полном объеме. Прокурор может использовать предоставленные ему законом полномочия как по участию в следственных действиях, производимых следователем и органом дознания, так и по производству их лично и даже по выполнению всего комплекса проверочных действий, начиная с принятия заявления, сообщения о преступлении и заканчивая принятием решения.

По действующему УПК РСФСР, участие прокурора в производстве следственных действий либо производстве их лично, как известно, ограничено лишь осмотром места происшествия. Однако это никак не умаляет важности ни самого следственного действия, ни участия прокурора в его производстве. Наоборот, в ходе осмотра места происшествия впервые закрепляются следы преступления и тем самым оказывается существенное влияние на решение, принимаемое в рассматриваемой стадии, и на дальнейшее расследование в целом. Поэтому участие прокурора является дополнительной гарантией выполнения целей данного следственного действия и задач

¹ Уголовное дело №1-681/01. Архив Армавирского районного суда за

стадии возбуждения уголовного дела. Приказ Генерального прокурора №31 от 18 июня 1997 указывает на необходимость обеспечивать выезд прокуроров или их заместителей либо других ответственных работников прокуратуры на место происшествия при получении сообщения об убийстве, террористическом акте, бандитизме, массовых беспорядках, а также принимать меры к проведению качественного осмотра места происшествия. Наиболее действенной мерой этого именно и является участие в его производстве либо его полное осуществление. При этом прокурор не должен подменять собой следователя или ограничивать его самостоятельность. Прокурор может участвовать в его производстве или лично производить осмотр при тяжести совершенного преступления, общественной значимости, либо когда проверку заявления проводит неопытный следователь или следователь, часто нарушающий процессуальный порядок возбуждения уголовного дела.

Участие прокурора в осмотре места происшествия может быть в активной и пассивной форме. При активной форме прокурор наряду со следователем участвует в проведении данного следственного действия, может производить отдельные действия, а также давать указания следователю или органу дознания, которые подлежат выполнению а также делать замечания, которые должны быть занесены в протокол. Противоположной только что изложенной форме служит бездейственное участие прокурора. В этом случае он просто наблюдает за ходом производства следственного действия, констатируя его законность, своевременность и полноту.

Если прокурор лично выполняет осмотр места происшествия, то он производит его с соблюдением всех требований, оформляет протокол и передает его следователю или органу дознания, принявших заявление или сообщение, для разрешения вопроса о возбуждении или отказе в возбуждении уголовного дела. Однако это совсем не исключает и возбуждение прокурором уголовного дела, если есть к тому основания, поскольку оно должно возбуждаться немедленно после производства осмотра места происшествия.

УПК РФ, увеличив число следственных действий, допустимых, в стадии возбуждения уголовного дела, расширил и возможности прокурора по участию в следственных действиях или в их производстве.

Что же касается осуществления прокурором проверки поступления поступивших заявлений и сообщений в полном объеме, то она мало чем отличается от деятельности следователя и органа дознания. Исключением служит лишь то, что на нее не распространяется надзор и все, вытекающие отсюда следствия. По действующему закону прокурор никому не направляет копию постановления о возбуждении уголовного дела, а по УПК РФ такое постановление о возбуждении уголовного дела не требует получения согласия, а копия постановления об отказе в возбуждении уголовного дела также никому не направляется.

Из изученных нами 150 уголовных дел прокурор ни разу не возбуждал самостоятельно уголовных дел. И это вполне обоснованно, так как прокурор не может подменять собой следователей и дознавателей. Он должен использовать данное полномочие лишь в исключительных случаях.

2.2. Участие прокурора в доказывании в стадии предварительного расследования

Предварительное расследование представляет собой сложный институт уголовно-процессуального права, объединяющий все те юридические нормы, которыми регламентируются процессуальные условия, формы и средства раскрытия преступления, привлечения к уголовной ответственности виновного в совершении преступления и создания необходимых предпосылок для направления дела в суд¹. Основой реализации задач, стоящих перед предварительным расследованием и дознанием, является уголовно-процессуальное доказывание. Не отрицая единства в целом содержания доказывания во всех стадиях уголовного процесса, следует указать специфику его осуществления в рассматриваемой стадии.

В стадии предварительного расследования производится развернутое уголовно-процессуальное доказывание, в котором наиболее полно реализуются все его элементы, используется весь арсенал следственных действий, применяются научно-технические средства для собирания, закрепления, проверки доказательств и их источников. Некоторые следственные действия и иные процессуальные действия по собиранию доказательств производятся только или преимущественно в этой стадии (обыск, выемка, контроль и запись переговоров, задержание лица в качестве подозреваемого). Правом на участие в доказывании в рассматриваемой стадии обладают не только государственные органы и лица, ведущие про-

¹ Жогин Н.В., Фаткуллин Ф.Н. Предварительное следствие. М., 1965. С.30.

цесс, но и подозреваемый, обвиняемый, его защитник и законный представитель, а также потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители.

Однако основную нагрузку по установлению обстоятельств, имеющих значение для дела в целях достижения истины, несет следователь или лицо, производящее дознание. Пожалуй, одной из наиболее важных особенностей, характеризующих эту деятельность следователя и лица, производящего дознание, является то обстоятельство, что на них ложится основная тяжесть собирания доказательств, и в этом смысле их положение отлично от положения прокурора и суда, которые располагают в основном заранее собранными доказательствами.

Другой особенностью является то, что, собирая доказательства, следователь и лицо, производящее дознание, лично их воспринимают. Прокурор исследует в основном лишь доказательства, облеченные в процессуальную форму органами расследования.

В качестве особенности доказывания, осуществляемого в стадии предварительного расследования следует рассматривать и характер доказательственной деятельности органов расследования, которая выполняется под надзором прокурора, что тем не менее не лишает их самостоятельности в принятии основных решений.

Большинство ученых справедливо полагают, что применительно к процессу доказывания полномочия прокурора в стадии предварительного расследования выражаются прежде всего в том, что он следит за точным соблюдением органами дознания и следствия всех требований закона, регламенти-

рующих доказывание¹. Это подтверждается и характером полномочий прокурора предоставленных ему в этой стадии (ст.211 УПК РСФСР, ст.37 УПК РФ).

Поэтому со всей определенностью можно утверждать, что заявление о том, будто бы деятельность прокурора в стадии предварительного расследования обусловлена особой целью - обоснованием обвинения² совершенно безосновательно. Прокурор в этой стадии не обвинитель, а орган, надзирающий за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия, который должен проверить, установлены ли обстоятельства, подлежащие доказыванию, а в случае, если это не сделано, то предпринять меры к установлению их следователем и органом дознания.

В основе указанного взгляда Т.Ю.Ивановой лежит неверное представление о назначении и содержании деятельности прокурора в стадии предварительного расследования. Мало того, что автор полагает, будто надзор всего лишь форма уголовного преследования («являющегося основной функцией прокуратуры»), им же утверждается, что именно поэтому из надзора вытекает и руководство расследованием³. Вывод напрашивается сам собой: если прокурор руководит расследованием, то это же относится и к доказыванию, производимому в его рамках. Получается, будто бы следователь всего лишь исполнитель решений прокурора, что далеко не так. Отрицанием нами руководства прокурором в данной стадии отвергается тем самым и руководство им осуществляемого

¹ См: Ратинов А.Р. Теория доказательств в советском уголовном процессе. /Отв. Ред. Н.В. Жогин. Изд. 2-е, исправленное и дополненное. М., 1973. С.530.

² Иванова Т.Ю. Указ. Соч. С.63.

³ Иванова Т.Ю. Указ. Соч. С.31.

здесь доказывания. В доказывании, производимом при расследовании дела, прокурор лишь участвует, выполняя все ту же функцию надзора.

Как орган надзора за исполнением закона в рассматриваемой стадии прокурор имеет достаточно полномочий, позволяющих ему участвовать или влиять на процесс собирания доказательств и их проверку. Практически все полномочия прокурора составляющие, выполняемые им функции так или иначе, связаны с доказыванием.

В основном прокурор участвует в доказывании опосредованно по отношению к деятельности следователя, лично осуществляющего все следственные действия по собиранию и проверке доказательств. Это, однако, не исключает его непосредственного участия в доказывании при участии в следственных действиях, производимых органами дознания и следствия, личном осуществлении отдельных следственных действий или расследования в полном объеме.

Некоторыми учеными оспаривается необходимость выполнения прокурором расследования в полном объеме, так как данное полномочие не укладывается в его надзорную функцию¹. С точки зрения содержания функции надзора позицию Р.Д. Рахунова можно признать правильной. Однако целесообразность предоставления прокурору возможности лично производить расследование также не вызывает сомнений, поскольку не исключены ситуации (особенно в некоторых районных прокуратурах где всего один следователь), когда прокурору приходится осуществлять расследование. Кроме того, при очевидной сложности предстоящего расследования

¹ Рахунов Р.Д. Участники уголовно - процессуальной деятельности по советскому уголовно-процессуальному праву. М., 1961. С.154.

прокурор может также принять дело к своему производству. К тому же работники прокуратуры считают совместимым указанное полномочие с функцией, выполняемой прокурором. Так считают 62% опрошенных прокуроров.

В связи с принятием нового УПК РФ, прокуратура перестала быть монофункциональным органом надзора. Кроме функции надзора, прокурор также осуществляет и уголовное преследование. Указанное полномочие составляет содержание выполняемой им функции уголовного преследования. В связи с этим все сомнения в необходимости полномочия по расследованию уголовных дел отпадают. Однако выполнение прокурором расследования в полном объеме не должно стать нормой, иначе прокурор подменяет собой органы следствия и дознания. Из 150 изученных нами уголовных дел прокурор ни разу не производил лично расследования в полном объеме. Производство следственных действий лично прокурором имело место лишь дважды, что составляет 1,3% рассмотренных дел. Участие в следственных действиях прокурора было отмечено в пяти уголовных делах (3,3%). Четыре из них - участие в осмотре места происшествия, а пятое в допросе свидетеля. Эти данные свидетельствуют о недостаточном понимании прокуроров возможности повлиять на ход расследования. Это, однако, не характеризует всех прокуроров. Так при участии в допросе гражданина Бурова Н.А., подозреваемого в совершении преступления, предусмотренного п.п. «б, в» ч.3 ст.162 УК РФ прокурор усмотрев противоречия в показаниях допрашиваемого, путем умелой постановки вопросов изобличил его. Вследствие этого Буров признался в совершении

данного преступления. В последствии он был осужден¹. Тем самым с помощью активного участия прокурора в допросе подозреваемого было определено дальнейшее направление расследования и вся последующая доказательственная деятельность следователя.

Думается, что новый УПК РФ, повышающий ответственность прокуратуры за качество расследования, будет способствовать использованию прокурорами всего арсенала имеющихся у них полномочий по непосредственному участию в доказывании.

К числу наиболее актуальных вопросов опосредованного участия прокурора в доказывании, в связи с принятием УПК РФ, можно отнести возможность прокурора знакомиться с материалами дела, а также дачи им указаний органам следствия и дознания в ходе расследования уголовных дел.

Теперь согласно ст.37 УПК РФ у прокурора нет права требовать от органов дознания и предварительного следствия уголовные дела, документы, материалы и иные сведения о совершенных преступлениях, ходе дознания, предварительного следствия и установления лиц, совершивших преступления. Это идет вразрез со сложившейся практикой прокурорского надзора, поскольку 76% опрошенных прокурорских работников утверждают, что надзирающий прокурор истребует для проверки уголовное дело в ходе его производства довольно часто. Остальные 24% указывают, что дело прокурором изучается иногда. Никто из опрошенных не указал, что дело истребуется только в исключительных случаях или что указанное полномочие вообще не используется. Поэтому не-

¹ Уголовное дело № 1-247/-98. Архив Крыловского районного суда Краснодарского края за 1998 год.

обходимость закрепления в законодательстве настоящего полномочия для практики не вызывает сомнений.

Отсутствие другого полномочия логично вытекает из первого. Если прокурор не имеет возможности ознакомиться с делом во время расследования, то он соответственно лишен и полномочий давать указания в ходе производства по делу. Указанное полномочие в ст.37 УПК РФ также отсутствует. За прокурором осталось лишь право давать указания при возвращении дела на дополнительное расследование. А это уже другой этап расследования, другие условия, другие сроки. Такую редакцию закона можно было бы рассматривать как усиление процессуальной самостоятельности следователя и ведомственного руководства расследованием, что следует из анализа ст.39 УПК РФ. В ч.3 указанной статьи закреплено право начальника следственного отдела проверять материалы дела, а также давать следователю указания о направлении расследования, о производстве отдельных следственных действий, привлечении обвиняемого, избрании в отношении подозреваемого меры пресечения, о квалификации преступления и объеме обвинения. Причем эти указания обязательны для исполнения и могут быть обжалованы прокурору.

Однако ч.3 статьи 38 УПК РФ, посвященной следователю, гласит: «Следователь вправе представить уголовное дело вышестоящему прокурору с письменными указаниями в случае несогласия со следующими решениями прокурора:

- 1) о привлечении в качестве обвиняемого;
- 2) о квалификации преступления;
- 3) об объеме обвинения;

- 4) об избрании меры пресечения либо отмене или изменении меры пресечения, избранной следователем в отношении обвиняемого;
- 5) об отказе в даче согласия на возбуждение перед судом ходатайства об избрании меры пресечения или о производстве иных процессуальных действий;
- 6) о направлении дела в суд или его прекращении;
- 7) об отводах следователя или отстранении его от дальнейшего ведения следствия.

Таким образом, получается, что следователь вправе обжаловать несуществующие полномочия прокурора, которые на самом деле являются полномочиями начальника следственного отдела.

Данная статья находится в противоречии с указанными ранее ст.ст.37 и 38 УПК РФ, перераспределившими полномочия по проверке материалов и даче указаний в ходе расследования в пользу начальника следственного отдела.

Даже если же не принимая в расчет противоречивых положений статей 38 и 39 УПК РФ, согласиться с тем, что прокурор может давать указания только о производстве дополнительного расследования, то не поднадзорным останется практически весь ход расследования. Свои полномочия по надзору за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия прокурор сможет реализовать лишь постфактум, в итоге следствия, что отрицательно скажется на его результатах. Однако есть и другой путь прокурорского вмешательства – при наличии поступившей жалобы от граждан на незаконные действия органов дознания и следствия прокурор, согласно ст.124 УПК РФ, рассматривает ее, при необходимости истребует дополнительные

материалы и выносит постановление. Заметим, что неясен термин «дополнительные материалы» как по существу, так и по форме. Непонятно, у кого прокурор истребует эти материалы. Права давать указания у прокурора, однако, нет. Вряд ли устранение систематического надзора за следствием можно признать правильным. Ознакомление прокурора с материалами дела и возможность дачи указаний в ходе расследования является важной гарантией достижения задач судопроизводства и целей доказывания, нисколько не умаляя при этом самостоятельности следователей. Поэтому, по нашему мнению, следует устранить противоречие в законодательстве, включив указанные полномочия в ст.37 УПК РФ, как это предусмотрено п.п.1 и 3 ст. 211 УПК РСФСР и п.п.1 и 3 ст.227 УПК Украины.

Необходимость закрепления данного полномочия подтверждается и практикой, где надзирающий прокурор часто дает указания следователю, дознавателю о собирании, проверке доказательств и о принятии на их основе решений. Так утверждают 69% опрошенных работников прокуратуры. Остальные 31% считают, что такие указания прокурор дает лишь иногда. Однако в ходе изучения уголовных дел было выявлено всего 16 указаний прокурора. Причиной этого может служить то обстоятельство, что указания прокурор не всегда даются в письменной форме, что противоречит требованиям п.3 ч.1 ст. 211 УПК РФ.

В науке существует устоявшееся мнение, что указания прокурора могут быть даны:

- а) любому следователю и органу дознания;
- б) по любому делу;
- в) в любой момент производства расследования;

г) в отношении любого процессуального или следственного действия¹.

Указания прокурора могут носить различный характер. В.М. Савицкий предлагает их классифицировать в зависимости от того, касаются они коренных, наиболее важных моментов расследования, в которых решающую роль играет внутреннее убеждение следователя, или имеют вспомогательный, частный характер². К первой группе, по его мнению, следует отнести указания о привлечении в качестве обвиняемого, о юридической квалификации преступления и объеме обвинения, о направлении дела в суд, или о прекращении производства по делу. Давая такие указания, прокурор должен учитывать самостоятельность в оценке доказательств — ядро всей процессуальной самостоятельности следователя. Поэтому, как правильно указывает В.М. Савицкий, если указания прокурора по перечисленным выше узловым вопросам расходятся с внутренним убеждением следователя, прокурор не должен навязывать ему своего мнения³. Если следователь не согласен с указаниями прокурора, то он согласно ч.2 ст. 127 УПК РСФСР имеет право обжаловать эти указания вышестоящему прокурору.

Ко второй группе относятся указания о допросе того или иного свидетеля, о производстве экспертизы, обыска, очной ставки, о сроке выполнения отдельных следственных действий и т.д., то есть указания, не затрагивающие существа дела, а лишь подсказывающие следователю наиболее целесообразный, по мнению прокурора, путь к отысканию исти-

¹ Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора. М., 1975. С. 179

² Савицкий В.М. Указ. Соч. С.181.

³ Там же.

ны в конкретном случае¹. Эти указания, в отличие от указаний первой группы, подлежат обязательному выполнению и обжалованию не подлежат.

Указания, составляющие эти две группы, напрямую связаны с доказыванием. Необходимость в даче указаний у прокурора может возникнуть на различных этапах расследования. Так из выявленных нами 16 указаний все они были направлены на собирание и проверку имеющихся доказательств. Причем причиной побудившей проверку материалов дела в 9 случаях стали жалобы заинтересованных лиц. В качестве примера следует привести уголовное дело по обвинению Богуш С.А. и несовершеннолетнего Полторака Ю.Ю. в совершении преступления, предусмотренного п.п. «а, г» ч.2 ст. 162 УК РФ. В связи с тем, что следователем УВД не предпринимались меры к привлечению к уголовной ответственности лиц совершивших преступление, потерпевший обратился с жалобой к прокурору Карасунского округа г. Краснодара. Прокурор истребовал для проверки уголовное дело и установил, что расследование по делу особой сложности не представляет, преступление совершено в условиях очевидности, в присутствии свидетелей, виновные лица сразу же установлены, изъяты вещественные доказательства. Тем не менее Богуш и Полторака в качестве обвиняемых не привлечены, следователем не выполнены иные действия. В связи с этим прокурор дал указания привлечь С.А. Богуш и Ю.Ю. Полторака в качестве обвиняемых, а также провести все иные необходимые следственные и процессуальные действия для завершения расследования².

¹ Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора. М., 1975. С.182.

² Уголовное дело № 1-350/02. Архив Советского районного суда г. Краснодара за 2002 год.

Немаловажным условием для возможного прокурорского вмешательства в расследование уголовного дела, в доказывание, осуществляемое следователем, служит проверка прокурором постановления о привлечении в качестве обвиняемого, поскольку «...привлечение лица в качестве обвиняемого представляет собой важнейший момент предварительного расследования»¹. Именно в этом решении органов следствия впервые разрешаются основные вопросы, подлежащие доказыванию, указанные в ст.ст. 68 УПК РСФСР, 73 УПК РФ. Вынесение постановления о привлечении в качестве обвиняемого возможно при наличии достаточных доказательств, дающих основание для предъявления обвинения в совершении преступления (ст.143 УПК РСФСР, ч.1 ст. 171 УПК РФ). На этот момент должна быть установлена только часть, но весьма существенная, как указывает П.А.Лупинская, предмета доказывания - событие преступления и виновность лица в совершении преступления².

Действующим УПК РСФСР не предусмотрен порядок направления следователем копии постановления о привлечении в качестве обвиняемого. Это, однако, не исключает возможности его проверки при разрешении поступившей жалобы на незаконное привлечение в качестве обвиняемого или при проверке всего уголовного дела при утверждении обвинительного заключения. Однако такой порядок не создает необходи-

¹ Шейфер С.А. Привлечение в качестве обвиняемого и всесторонность расследования. // Уголовная ответственность: проблемы содержания, установления, реализации / Сборник научных статей. Воронеж, 1989. С.74.

² Лупинская П.А. Доказывание в советском уголовном процессе. / Учебное пособие. М., 1966. С.56. См.также: Карнеева Л.М. Привлечение в качестве обвиняемого / Методическое пособие. М.,1962. С.6.

мых гарантий для соблюдения прав граждан, вовлекаемых в сферу уголовного судопроизводства и возможности прокурора знакомиться с делом в ходе его расследования, чтобы повлиять на процесс доказывания путем дачи указаний, отмены незаконных постановлений, участием в производстве следственных действий, принятием дела к своему производству и т.д.

Поэтому ученые предлагают установить обязательность получения согласия прокурора на это процессуальное действие¹. Однако такой порядок будет затягивать производство по делу и лишает процессуальной самостоятельности следователя. Поэтому более правильным следует признать предложение², получившее закрепление в УПК РФ, о том, что после вынесения постановления о привлечении в качестве обвиняемого копия направляется прокурору (ч.8 ст. 172 УПК РФ). Такая же норма содержится и в УПК Украины (ст. 132).

Прокурор, проверяя законность привлечения в качестве обвиняемого, по большей части ограничивается изучением постановления. Истребовать уголовное дело для проверки он вправе при возникновении у него сомнений в законности и обоснованности предъявленного обвинения.

При проведении проверки, по мнению О.А.Кожевникова, прокурор должен учитывать следующие требования закона:

1) Обоснованность предъявленного обвинения. Привлечение в качестве обвиняемого возможно только при наличии достаточных доказательств, дающих основание для предъяв-

¹ Маршунов М.Н. Прокурорский надзор за законностью установления уголовной ответственности в стадии предварительного расследования. // Уголовная ответственность: проблемы содержания, установления, реализации / Сборник научных статей. Воронеж, 1989. С.74.

² Халиулин А.Г. Прокурорский надзор за обеспечением конституционных прав подозреваемого и обвиняемого. Дисс... к.ю.н. М., 1989. С.97.

ления обвинения. Этот вопрос разрешается следователем на основании имеющейся совокупности доказательств.

2) Своевременность предъявленного обвинения. Закон не дает прямого указания по этому вопросу, однако из смысла норм вытекает, что постановление о привлечении в качестве обвиняемого должно быть вынесено сразу же после появления достаточных доказательств, дающих основание для предъявления обвинения.

3) Правильность предъявленного обвинения. Постановление о привлечении в качестве обвиняемого должно отвечать требованиям, указанным в законе (ст. 144 УПК РСФСР)¹. Такие же требования содержатся и в ч.2 ст. 171 УПК РФ. Согласно указанным нормам в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого должны быть указаны время, место и другие обстоятельства совершения преступления.

Если постановление вынесено без достаточных на то оснований, то прокурор может отменить это постановление; дать указания о производстве необходимых следственных действий; переквалифицировать деяние, вменяемое обвиняемому на менее тяжкое, если новое обвинение не отличается от ранее предъявленного по существенным признакам; исключить своим постановлением обвинение по недоказанным эпизодам преступного деяния; прекратить уголовное дело полностью или в части. По нашему мнению, необходимым условием принятия таких решений прокурором, является ознакомление с материалами уголовного дела, поскольку в самом постановлении доказательства не приводятся.

¹ Кожевников О.А. Прокурорский надзор за исполнением законов органами расследования. / Учебное пособие. Екатеринбург. 1994. С.50-51.

Другим, пожалуй, наиболее важным и сложным, узловым моментом участия прокурора в доказывании является завершающий этап стадии предварительного расследования, когда к нему поступают материалы уголовного дела для утверждения обвинительного заключения. Здесь все решения прокурор принимает самостоятельно. Для этого он должен разрешить целый ряд вопросов, указанных в ст. 213 УПК РСФСР. Перечень таких вопросов позволяет прокурору опосредованно, на основании изучения материалов уголовного дела проходить весь тот путь, который прошел следователь, устанавливая обстоятельства предмета доказывания. Поэтому нельзя признать правильным отсутствие данной нормы в УПК РФ.

Существует несколько способов производимой прокурором проверки. Например, когда проверка начинается с изучения обвинительного заключения. Наиболее правильным является, на наш взгляд, метод, указанный О.А. Кожевниковым, когда проверка начинается с рассмотрения материалов возбуждения уголовного дела. В этом случае прокурор не связан доводами и рамками обвинительного заключения. Он свободно формирует свое внутреннее убеждение, изучая материалы дела. И вывод, к которому он придет, позволит ему объективно принять решение, предусмотренное законом. Основное место в указанной деятельности прокурора занимает оценка доказательств. Она складывается из отдельных элементов. Каждое доказательство подлежит оценке с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а все собранные доказательства – достаточности для признания доказанными всех обстоятельств, подлежащих установлению. Все спорные вопросы прокурор должен разрешить именно здесь, поскольку состязательная конструкция судебных стадий, введенная УПК

РФ не содержит такого института, как возвращение уголовного дела на дополнительное расследование. Поэтому если в ходе проверки обнаружится неполнота произведенного расследования, прокурор должен направить дело на дополнительное расследование. В качестве примера можно привести уголовное дело по обвинению Кесьяна в совершении преступления предусмотренного п. «д» ч.2 ст. 131, п.п. «а,д» ч.2 ст.132, п. «к» ч.2 ст.105 УК РФ в отношении несовершеннолетней Антифеевой. Расследование было произведено прокуратурой Апшеронского района Краснодарского края. Уголовное дело было представлено прокурору Краснодарского края для решения вопроса об утверждении обвинительного заключения и направления в краевой суд для рассмотрения. При проверке материалов уголовного дела прокурор установил, что при предъявлении Кесьяну обвинения в совершении указанных преступлений не выполнены требования ст. 144 УПК РСФСР. Обстоятельства в части применения насилия к потерпевшей Антифеевой не конкретизированы. Из материалов дела следует, что Кесьян ранее был судим и приговорен к условной мере наказания, состоял на учете КДН Апшеронского РОВД, систематически применял наркотики и спиртные напитки, школу бросил, нигде не работал. Перед совершением преступления подростки приобрели самодельную водку у лица по имени «Сандро». Однако в ходе следствия не выяснилось, какая именно профилактическая работа проводилась с Кесьяном. Меры по установлению причин и условий совершения преступлений не приняты.

На основании этого прокурор пришел к выводу что обвинительное заключение утверждено быть не может и вынес постановление о направлении уголовного дела на дополнитель-

ное расследование. В нем он указал, что в ходе дополнительного расследования необходимо устранить указанные нарушения закона, восполнить пробелы следствия, провести дополнительную судебно-медицинскую экспертизу в отношении обвиняемого, перепредъявить обвинение¹.

Всего в ходе изучения уголовных дел было выявлено 8 случаев направления на дополнительное расследование, что составляет 5,3%. Ввиду неполноты расследования было возвращено 6 дел(4%), и ввиду существенного нарушения уголовно - процессуального закона 2 дела(1,3%). Утверждено 142 обвинительных заключения (94,7%).

Если прокурор при проведении проверки установит основания к прекращению уголовного дела, то он прекращает уголовное дело полностью или в части. Из изученных 150 уголовных дел прекращенных дел прокурором не было.

¹ Уголовное дело №21985. Архив Краснодарского краевого суда за 2001 год.

Глава 3. Доказывание осуществляемое прокурором в судебных стадиях

3.1. Участие прокурора в доказывании в стадии назначения судебного заседания

Перед стадией назначения судебного заседания стоит двудеятельная задача: проверить качество предварительного расследования, с одной стороны, и обеспечить всестороннее, полное и объективное исследование обстоятельств дела в судебном заседании - с другой¹. Все те обстоятельства, которые должны быть установлены судом для вынесения законного и обоснованного приговора, не могут игнорироваться в ходе предварительного расследования. А при решении вопроса о назначении судебного заседания необходимо проверить, выполнили ли органы дознания и предварительного следствия возложенные на них законом обязанности. Данная стадия является своеобразным фильтром, ограждающим суд от необходимости проведения судебного разбирательства без необходимых к тому оснований.

Специфика задач, стоящих перед стадией назначения судебного заседания, предопределяет доказательственную деятельность суда как субъекта, его осуществляющего. Поэтому следует признать правильным утверждение о том, что в рассматриваемой стадии собственно доказыванием занимается суд², поскольку процесс доказывания в стадии назначения судебного заседания характеризуется, прежде всего, тем,

¹ Кузнецов Н.П. Доказывание и его особенности на стадиях уголовного процесса России. Дис... д.ю.н. Воронеж, 1998. С.290.

² См. Кузнецов Н.П. Указ. Соч., С.291.

что судья проверяет качество предварительного расследования не путем непосредственного исследования доказательств, а путем изучения материалов дела, вследствие чего основным содержанием доказывания на данном этапе является логическая проверка и оценка доказательств.

В структуре оценки доказательств здесь важное место отводится оценке относимости, допустимости и достаточности. Оценивать доказательства с точки зрения достоверности судья не должен, так как в этом случае им будет рассматриваться вопрос о доказанности обвинения, что является задачей следующей стадии – судебного разбирательства. Однако, как правильно указывалось в литературе, предпрешение доказанности обвинения возникает не только при оценке достоверности доказательств, но и при оценке их достаточности для рассмотрения дела в судебном заседании. Судье невольно приходится оценивать доказательства с точки зрения их достаточности для возможного осуждения обвиняемого в будущем на стадии судебного разбирательства¹. Поэтому УПК РФ в статье 228 с целью дифференциации задач, решаемых в стадиях назначения судебного заседания и судебного разбирательства, изменил перечень вопросов, подлежащих выяснению по поступившему в суд уголовному делу, исключив решение вопроса о достаточности доказательств для рассмотрения дела в судебном разбирательстве.

Стороны могут лишь подавать заявления, заявлять ходатайства. О приеме таких ходатайств судом в главе 20 УПК РСФСР прямо не говорится. В статье 223 УПК РСФСР сказано, что судья обязан при решении вопроса о назначении судеб-

¹ Кудин Ф.М., Костенко Р.В. Достаточность доказательств в уголовном процессе. Краснодар, 2000. С.111.

ного заседания рассмотреть имеющиеся ходатайства. Это право сторон следует из ст.217 УПК РСФСР, где говорится о том, что после направления дела в суд всякие ходатайства и жалобы направляются непосредственно в суд. Поэтому под словосочетанием «имеющиеся ходатайства» следует понимать не имеющиеся вообще в деле ходатайства, судьба которых должна быть уже разрешена следователем, прокурором или судом в предыдущей стадии процесса, а поданные непосредственно в суд после направления туда дела прокурором.

По своему содержанию ходатайства и заявления могут касаться любого вопроса, находящегося в сфере интересов сторон. На практике, на этой стадии движения уголовного дела наиболее распространены ходатайства о признании потерпевшим, гражданским истцом, о привлечении лица в качестве гражданского ответчика, а также о допуске к участию в деле и приобщении к делу дополнительных доказательств¹. Результаты опроса показали, что работники прокуратуры считают допустимым заявление следующих ходатайств прокурором, имеющим отношение к доказыванию в рассматриваемой стадии: об исключении доказательств - 53%, о вызове свидетелей - 55%, об истребовании доказательств и предметов - 67%, об изменении обвинения - 44% и об отказе от обвинения - 35%.

Стороны могут быть вызваны судьей для дачи объяснений, если возникает сомнение в обоснованности ходатайств. Такое положение свидетельствует о весьма условном участии сторон в доказывании в рассматриваемой стадии. Исключени-

¹ См: Безлепкин Б.Т. // Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / под ред. В.М.Савицкого, Б.Т.Безлепкина, П.А.Лупинской, И.Л.Петрухина. М., 1999. С.287.

ем служит лишь правило о заявлении сторонами ходатайств о направлении уголовного дела на дополнительное расследование.

После принятия Постановления Конституционного суда РФ от 20 апреля 1999 года «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 3 части первой статьи 232, части четвертой статьи 248 и части первой статьи 258 УПК РСФСР», суд не вправе по собственной инициативе направлять на дополнительное расследование уголовные дела по п.п. 1 и 3, а также п.4 части первой статьи 232 УПК РСФСР¹. Обязательным условием является наличие об этом ходатайства одной из сторон. В случае заявления такого ходатайства суд должен его рассмотреть в присутствии сторон, что следует из постановления Пленума Верховного Суда РФ № 84 от 8 декабря 1999 года «О практике применения судами законодательства, регламентирующего направление уголовных дел для дополнительного расследования»². Верховный Суд РФ ориентирует суды на применение здесь по аналогии порядка предварительного слушания, установленного для суда присяжных и предусмотренного статьей 432 УПК РСФСР. Указанные Постановления Конституционного Суда и Пленума Верховного Суда РФ освобождают суд от элементов несвойственной ему функции обвинения и развивают состязательные начала в уголовном судопроизводстве, повышая активность сторон в отстаивании своих интересов.

УПК РФ в качестве одной из новелл ввел порядок, предусматривающий возможность проведения предварительного

¹ //СЗ РФ. - 1999. - N 17. - Ст. 2205.

² О практике применения судами законодательства, регламентирующего направление уголовных дел для дополнительного расследования. Постановление пленума Верховного Суда РФ № 84 от 8 декабря 1999 го-

слушания по всем уголовным делам публичного и частного публичного обвинения при наличии к тому оснований, предусмотренных статьей 229 УПК РФ¹. Согласно части второй указанной статьи предварительное слушание проводится: при наличии ходатайства стороны об исключении доказательства; наличия оснований для возвращения уголовного дела прокурору; при наличии оснований для приостановления или прекращения уголовного дела; для решения вопроса об особом порядке судебного разбирательства; для решения вопроса о рассмотрении уголовного дела с участием присяжных заседателей. Перечень этих оснований довольно широк. Он, что видно из анализа приведенной нормы, предусматривает как активность сторон, так суда, но в рамках возложенных на них функций - обвинения, защиты и разрешения дела.

Эти нововведения в совокупности с другими повышают ответственность сторон в достижении своих целей и прежде всего прокурора как представителя государства, поддерживающего обвинение, выступающего защитником интересов как всего общества, так и пострадавшего. Данная ответственность распространяется не только на прокурора, поддерживающего обвинения, но и на прокурора, возбудившего уголовное дело, и надзиравшего за исполнением законов при расследовании преступления, а также расследовавшего дело в полном объеме. Прокурор здесь как собирательный образ, представитель государственного органа, выполняющий различные функции, но вместе с тем стремящийся к достижению задач уголовного судопроизводства. Подтверждением этому

да, // Российская газета, N 249-250, от 16.12.1999.

¹ В украинском судопроизводстве при предварительном рассмотрении уголовного дела судьей, обязательно участие прокурора (ст.240 УПК Украины).

служит изменение, внесенное в УПК РФ относительно возвращения судом уголовных дел прокурору. Действующий УПК РСФСР с учетом приведенных выше условий предусматривает возможность направления уголовного дела на дополнительное расследование. УПК РФ предусматривает возможность возвращения уголовного дела прокурору. Из анализа статьи 237 УПК РФ следует, что дело возвращается прокурору для устранения допущенных нарушений, которые должны быть им устранены в течение пяти суток. Это возможно если обвинительное заключение или обвинительный акт составлены с нарушением требований кодекса, исключающих возможность постановления судом приговора или вынесения иного решения на основе данного заключения или акта; копия обвинительного заключения или обвинительного акта не была вручена обвиняемому; есть необходимость составления обвинительного заключения или обвинительного акта по уголовному делу, направленному в суд с постановлением о применении принудительной меры медицинского характера. Указанные действия, ни при каких условиях не могут рассматриваться как дополнительное расследование ни терминологически, ни практически. Это в принципе исключает возможность его проведения после подписания обвинительного заключения. Поэтому прокурор, участвующий в судебных стадиях лишен права ходатайствовать о проведении дополнительного расследования, ввиду отсутствия этого института вообще. Такая конструкция процессуального закона будет способствовать исключению возможности использовать одну стадию для устранения пробелов другой, недоработку одних органов переработкой других.

Поэтому прокурор, подписывающий обвинительное заключе-

ние, должен быть убежден в том, что обвинение доказано. При наличии сомнений в этом он не должен направлять дело в суд, а направить на дополнительное расследование, сохранившееся только в этой стадии уголовного процесса.

Прокурор, поддерживающий обвинение, должен приходить в суд с твердым убеждением в доказанности обвинения. Поэтому от него вряд ли следует ожидать ходатайств об исключении доказательств, об истребовании дополнительных доказательств, изменении обвинения или отказе от обвинения. Как показывает практика, в рассматриваемой стадии прокурором такие ходатайства не заявляются. У прокурора, поддерживающего обвинение на данном этапе, их просто быть не может. В силу распределения полномочий, существующих в прокуратуре, обвинительное заключение подписывает прокурор, осуществлявший надзор за расследованием, а поддерживает обвинение другой, обычно помощник или заместитель прокурора, специализирующийся на поддержании обвинения. Прокурор, утвердивший обвинительное заключение, направляет материалы дела в суд. О возможности ознакомления с делом прокурора, которому предстоит поддерживать обвинение, в этом случае закон не говорит. Приказ Генерального прокурора РФ №82 от 24 ноября 1998 года «О задачах прокуроров, участвующих в рассмотрении судами уголовных дел» требует назначения государственных обвинителей заблаговременно. Однако о подготовке к поддержанию обвинения и здесь не говорится. Получается, что с делом, находящимся в суде, прокурор - обвинитель знакомиться не может. Он может располагать лишь отдельными материалами дела, имеющимися в наблюдательном (надзорном) производстве, ведущемся надзирающим прокурором. По нему прокурор не может

ознакомиться с содержанием доказательств, как и не может делать выводы об обоснованности обвинения.

На практике прокурор, назначенный государственным обвинителем, нередко начинает знакомиться с делом при поступлении дела надзирающему прокурору для утверждения обвинительного заключения, так указывают 10% опрошенных работников прокуратуры. Так как законом предусмотрена обязанность прокурора после подписания обвинительного заключения немедленно направлять его в суд, то никто из анкетированных не указал, что прокурор знакомится с материалами дела после подписания обвинительного заключения, но до направления дела в суд. Всего 12% считают, что прокурор знакомится с делом в суде до решения вопроса о назначении судебного заседания, а 75% полагают, что прокурор знакомится с делом после назначения судебного заседания, и 3% опрошенных прокуроров полагают, что они могут это сделать в ходе судебного разбирательства, что никак по нашему мнению недопустимо.

Действующий УПК РСФСР предусматривает возможность обвинителю ознакомиться с материалами уголовного дела лишь после назначения судебного заседания (ст.236). Это право подкрепляется обязанностью судьи обеспечить сторонам такое ознакомление.

УПК РФ не только не предусмотрел нормы об обязанности суда обеспечить сторонам возможность ознакомиться с материалами уголовного дела, но и вообще прямо не предусмотрел такого права. В части ч.3 ст. 227 УПК РФ указано, что ходатайство стороны о дополнительном ознакомлении с материалами уголовного дела рассматриваются в порядке установленном главой 15 УПК РФ, посвященной заявлению и

разрешению ходатайств. Таким образом, стороны обладают лишь правом заявлять ходатайства об ознакомлении с материалами дела, что неравносильно самому праву знакомиться с материалами дела. Право ознакомления с материалами дела носит безусловный характер и подлежит обеспечению в любом случае, если сторона желает этим правом воспользоваться. Право стороны заявлять ходатайство, ограничено судом, рассматривающим такое ходатайство. От его усмотрения зависит предоставить возможность ознакомления с материалами уголовного дела или нет. Здесь возможны различные судебные ошибки и злоупотребления. Поэтому в УПК РФ нужно предусмотреть право сторон знакомиться с материалами уголовного дела, причем как до решения судьей вопроса о назначения судебного заседания, так и после него. Это особенно важно для прокурора, движущей силы уголовного процесса, который должен иметь такую возможность, чтобы реализовать иные права по доказыванию обвинения в суде.

Однако здесь следует отметить еще одну неясность в новом уголовно - процессуальном законе. В ст.119 УПК РФ определен широкий круг лиц, обладающих правом заявления ходатайств. Согласно ч.3 указанной статьи, государственный обвинитель, а, следовательно, и прокурор, может заявлять ходатайства лишь в ходе судебного разбирательства. Таким образом, получается, что во всех иных судебных стадиях прокурор не вправе этого делать. Хотя УПК РФ предусматривает сторонам право заявлять ходатайства как в стадии назначения судебного заседания (ст. ст.229, 235, 237, 239 и др. УПК РФ), так и в стадиях апелляционного и кассационного производств (ст. ст. 365,366,377 и др. УПК РФ). Прокурор, выступающий на стороне обвинения, естест-

венно также обладает таким правом. Однако это противоречит требованиям ч.3 ст. 119 УПК РФ. Указанное противоречие нужно устранить, изменив ч.3 ст. 119 УПК РФ, указав в ней, что правом заявлять ходатайства в суде обладает также государственный обвинитель.

Многие работники прокуратуры (67%) высказались за необходимость закрепить в новом УПК РФ право прокурора знакомиться с материалами дела как до решения судьей вопроса о назначении судебного заседания, так и после его назначения. Только в этом случае возможно поддерживать качественное государственное обвинение. Обвинитель должен знать все материалы уголовного дела, быть уверенным в обоснованности предъявленного обвинения, в доброкачественности доказательств лежащих в основе обвинения.

Необходимость ознакомления прокурора - обвинителя с материалами уголовного дела до назначения судебного разбирательства подтверждает требование ч. 4 статьи 235 УПК РФ, где говорится о том, что при рассмотрении ходатайства об исключении доказательства, заявленного стороной защиты, бремя опровержения доводов защиты лежит на прокуроре. Невозможно опровергать доводы, не будучи убежденным, в их несостоятельности, не имея к этому аргументов, доказательств.

Вообще же право заявлять ходатайства о признании доказательства недопустимым, об истребовании дополнительных доказательств, отказываться от обвинения прокурор может реализовать лишь в результате предварительного слушания. Прокурор не должен приходить в суд с такими ходатайствами сам. Иначе ставится под сомнение обоснованность предъявленного обвинения.

Так, например, право прокурора о признании доказательства недопустимым может быть реализовано им в случае представления стороной защиты доказательства, полученного с нарушением закона¹. Если же, наоборот, сторона защиты ходатайствует об исключении доказательства, полученного, по ее мнению, незаконным путем, то прокурор должен ходатайствовать о допросе свидетелей, которым что – либо известно об обстоятельствах производства следственного действия или изъятия и приобщения к уголовному делу документов. Такое право предусмотрено ч.8 статьи 234 УПК РФ.

Если судом доказательство было признано недопустимым, а прокурор убежден в обратном, то он имеет право заявить ходатайство о признании исключенного доказательства допустимым при рассмотрении уголовного дела по существу, как это предусмотрено ч.7 статьи 235 УПК РФ.

Процессуальное положение прокурора и функция, выполняемая им в рассматриваемой стадии, не лишают прокурора объективности. Он не должен оспаривать ходатайство противоположной стороны во что бы то ни стало. Убедившись в обоснованности ходатайства об исключении доказательств, прокурор должен согласиться с ним.

Отказ прокурора от обвинения возможен, если в ходе предварительного слушания недопустимыми были признаны доказательства, составляющие основу обвинения. В таком случае он согласно требованиям ч.1 статьи 239 и ч.7 статьи 246 УПК РФ, должен отказаться от обвинения. Причем отказ прокурора возможен как от обвинения, так и от уголовного

¹ О возможности использования такого способа собирания доказательств в рассматриваемой стадии писали многие ученые. См. например: Лукашевич В.З. Гарантии прав обвиняемого в стадии предания суду. М., 1966. С.59.

преследования отдельного лица. На практике прокурор не отказывается от обвинения, что становится возможным посредством проверки им требований допустимости доказательств при утверждении обвинительного заключения. Поэтому реализацию данного полномочия следует рассматривать как особый случай, качественный показатель расследования, надзора за ним и государственного обвинения.

Вопрос об изменении прокурором обвинения в рассматриваемой стадии Уголовно-процессуальным кодексом РСФСР до конца не разрешен. Статья 254 УПК РСФСР говорит о возможности изменения обвинения, но лишь в стадии судебного разбирательства. Действующий кодекс, согласно п.3 ст.232 УПК РСФСР, позволяет суду при наличии ходатайства стороны, а также оснований для предъявления обвиняемому другого обвинения, связанного с ранее предъявленным, либо изменения обвинения на более тяжкое или существенно отличающееся по фактическим обстоятельствам от обвинения, содержащегося в обвинительном заключении, направить дело на предварительное расследование. Однако прокурор может ходатайствовать и об изменении обвинения в сторону его смягчения. УПК РСФСР не предусмотрел такой возможности прокурора. Обвинение определяет пределы предстоящего судебного разбирательства, пределы обвинения. Поэтому следует признать правильной позицию законодателя, предусмотревшего возможность изменения обвинения прокурором в ч.5 ст.236 УПК РФ.

После назначения судебного заседания прокурор также должен иметь право знакомиться с материалами уголовного дела, чтобы подготовиться к предстоящему судебному разбирательству.

3.2. Основы доказательственной деятельности прокурора при поддержании государственного обвинения в суде первой инстанции

Доказывание в стадии судебного разбирательства имеет свою специфику, которая обусловлена условиями данной стадии. Она оказывает непосредственное влияние на доказательственную деятельность прокурора и заключается в следующем:

1. Прокурор участвует в доказывании в стадии судебного разбирательства в условиях наиболее полной реализации всех принципов уголовного процесса, и особенно состязательности, который нигде более не проявляется настолько полно.

2. Доказывание в этой стадии носит коллективный характер, так как в нем участвуют и прокурор, и суд, и все лица, заинтересованные в исходе дела, их защитники и представители. К тому же суд - нередко коллективный орган.

3. Прокурор в ходе участия в доказывании действует в условиях, когда все решения, которые могут повлиять на ход и результаты доказывания (о порядке исследования доказательств, их истребовании, об удовлетворении или отклонении ходатайств, относящихся к собиранию и исследованию доказательств, и др.), а также решения, в которых выражается итоговая оценка доказательств (приговор, определение о прекращении дела) принимает суд.

4. В судебном заседании преобладают такие элементы доказывания, как проверка и оценка доказательств. Собираение доказательств свойственно этой стадии, но в ограни-

ченных пределах. Суд вправе по ходатайству сторон вызвать и допросить новых свидетелей, назначить экспертизу, истребовать дополнительные документы и т.д. Однако по УПК РСФСР некоторые следственные действия здесь не производятся. Это и обыск, и выемка, и очная ставка, и предъявление для опознания, освидетельствование. УПК РФ расширяет возможность производства следственных действий, допуская выполнение следственного эксперимента, предъявления для опознания и освидетельствования.

5. Оценка доказательств государственным обвинителем, по сравнению с оценкой их судом, имеет некоторые особенности, обусловленные процессуальным положением прокурора в судебном разбирательстве. Эти особенности заключаются в следующем:

- а) в особой психологической характеристике убеждения прокурора. В отличие от судей, которые к моменту рассмотрения дела еще не имеют определенного мнения, прокурор приходит в суд поддерживать обвинение со сложившимся убеждением в виновности подсудимого; поэтому при оценке доказательств в суде прокурор иногда бывает настолько связан выводами обвинительного заключения, что ему трудно отказаться от обвинения в случаях, когда оно не подтверждается тщательно и всесторонне исследованными доказательствами; преодоление такого психологического барьера - прямая обязанность прокурора, закрепленная в ст.248 УПК РСФСР);
- б) в процессуальных условиях оценки. Если суд оценивает доказательства коллегиально в совещательной комнате и располагает при этом результатами оценки всеми участниками судебного разбирательства, прокурор осуществляет оценку единолично в ходе судебного следствия и непосредст-

венно после его проведения. Дефицит времени и сами условия деятельности обвинителя усложняют поэтому формирование у него внутреннего убеждения;

в) в правовом значении оценки. Оценка доказательств прокурором в суде не имеет, в отличие от оценки на предварительном следствии, исключая случаи отказа прокурора от обвинения, определяющего значения. Решающую роль здесь играет оценка доказательств судом.

6. Весь ход производимого доказывания фиксируется в одном документе - протоколе судебного заседания. Если, например, в стадии предварительного расследования каждое следственное действие фиксируется отдельным протоколом, то в суде - в одном.

В стадии судебного разбирательства прокурор выполняет функцию государственного обвинения. В ч.1 ст.248 УПК РСФСР сказано, что прокурор поддерживает перед судом государственное обвинение, принимает участие в исследовании доказательств, дает заключение по возникающим во время судебного разбирательства вопросам, представляет суду свои соображения по поводу применения уголовного закона и меры наказания в отношении подсудимого. В части 4 статьи 37 УПК РФ сказано, что прокурор в ходе судебного судопроизводства поддерживает государственное обвинение, обеспечивая его законность и обоснованность. Требования закона к характеру деятельности прокурора и выполняемой им функции прямо определены. Поэтому никак нельзя согласиться с В.Б.Ястребовым считающим, что здесь существует органическая связь осуществляемой прокурором функции уголовного преследования с исполнением прокурором в суде надзорных

полномочий¹. «Указание в законе на то, что прокурор в суде поддерживает государственное обвинение, обеспечивая его законность, надо полагать, означает не только обязанность прокурора в своих действиях точно следовать предписаниям закона, но и право реагировать на идущие вразрез с законом, затрудняющие поддержание государственного обвинения действия других участников уголовного судопроизводства»². Данное высказывание противоречит состязательному порядку судебного разбирательства, лишенного всякого надзора и УПК РФ, допускающего выполнение прокурором надзорных полномочий лишь в отношении органов предварительного следствия в соответствующей стадии. Прокурор обеспечивает законность и обоснованность обвинения путем осуществления полномочий соответствующих его процессуальному положению стороны и функции обвинения, выполняемой им в суде.

Обязанности поддерживать обвинение по всем делам публичного и частно - публичного обвинения действующим законом, за исключением дел рассматриваемых судом присяжных, на прокурора не возлагается. Так, например в 2001 году из 1549 уголовных дел рассмотренных судом, прокуратурой Карасунского округа г. Краснодара поддержано обвинение по 779 делам, что составляет 50,2%³. Получается, что почти в половине дел прокурор не доказывает суду обоснованность обвинения. В приказе Генерального прокурора №82 от 24 ноября 1998 года «О задачах прокуроров, участвующих в рас-

¹ Ястребов В.Б. Комментарий к ст.36 УПК РФ. // Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. / под общ. ред.В.В.Мозякова и руководством д.ю.н. А.П.Гуляева. М., 2002. С.99.

² Там же.

³ Отчет о работе прокуратуры Карасунского округа г. Краснодара за 2001 год.

смотреии судами уголовных дел» содержится требование обеспечить поддержание государственного обвинения, помимо дел, рассматриваемых судом присяжных, по всем делам о тяжких и особо тяжких преступлениях, по делам несовершеннолетних, а также в случаях, когда участие прокурора признает необходимым суд. По остальным делам обвинение предлагается поддерживать, исходя из их важности, сложности либо общественной значимости, с учетом реальной возможности обеспечить качественное участие государственного обвинителя в судебном процессе. Этих мер недостаточно для достижения прокурором задач уголовного судопроизводства, которые должны быть решаемы по всем делам.

В стадии судебного разбирательства наиболее полно реализуется принцип состязательности. Стороны в процессе состязаются по предмету обвинения. Причем обязанность доказывания предъявленного обвинения возлагается на обвинителя. Именно активностью обвинителя должен приводиться в движение механизм судебного разбирательства. В результате поэтапной реформы уголовно - процессуального законодательства система мер предпринятых законодателем существенно повысила активность государственного обвинителя. Так считают 63% опрошенных прокуроров; 30% полагают, что активность прокуроров повысилась незначительно; всего 7% утверждают, что изменений не произошло. Приведенные цифры свидетельствуют, что достаточно заметные сдвиги в этом направлении есть, но предпринятых мер пока не достаточно.

Судебное разбирательство - стадия динамическая. В ней в совершенно новых условиях, отличающихся от стадии предварительного расследования, производится следствие. В условиях непрерывности процесса, непосредственности и уст-

ности исследования доказательств позиция прокурора может измениться. Закон предусматривает такие формы ее изменения как изменение обвинения и отказ от него. Ввиду его отсутствия прокурор не может ими воспользоваться, что сказывается на своевременности принятия прокурором всех мер для достижения задач уголовного судопроизводства.

УПК РФ, в отличие от действующего кодекса, правильно подходит к решению этого вопроса. Часть 4 статьи 37 гласит, что в ходе судебного производства по уголовному делу прокурор поддерживает государственное обвинение, обеспечивая его законность и обоснованность. А в ч.2 статьи 246 УПК РФ содержится правило, направленное на обеспечение подлинной состязательности в суде. В ней сказано, что участие государственного обвинителя обязательно в судебном разбирательстве уголовных дел публичного и частного публичного обвинения. УПК Украины также закрепляет обязательность участия прокурора в судебном разбирательстве по всем делам публичного и частного - публичного обвинения (ст. 264 УПК Украины).

На сегодняшний день российская прокуратура по причине недостатка в кадрах не в состоянии обеспечить качественное поддержание обвинения по всем указанным категориям дел. Поэтому УПК РФ распространяет возможность осуществления государственного обвинения не только на прокурора, но и на орган дознания. Это следует из содержания п.6 ст.5, где дано понятие государственного обвинителя. Государственным обвинителем считается должностное лицо органа прокуратуры, а также должностное лицо органа дознания по поручению прокурора, поддерживающее от имени государства обвинение в суде по уголовному делу. Однако порядок и ус-

ловия дачи поручений органам дознания о поддержании государственного обвинения в кодексе не определены. По нашему мнению, здесь следует руководствоваться правилом о подследственности. Прокурор может поручить поддержание государственного обвинения должностному лицу органа дознания лишь по тем делам, по которым произведено дознание.

Кроме дел публичного и частно-публичного обвинения прокурор может участвовать и в рассмотрении дел частного обвинения, так как согласно ч.4 ст.321 УПК РФ прокурор вправе поддерживать государственное обвинение по этой категории дел в случаях, предусмотренных ч.3 ст.318 УПК РФ, то есть когда потерпевший в силу своего беспомощного состояния или по иным причинам не может защищать свои права и законные интересы. В этом случае частный интерес гражданина становится интересом государства, которое должно обеспечить защиту прав и законных интересов потерпевших от преступления.

В поддержании государственного обвинения состоит главное направление всей деятельности прокурора в суде, его процессуальная функция. Поддерживать обвинение, — указывает В.М.Савицкий, — это значит доказывать, обосновывать, мотивировать утверждение, что обвиняемый виновен в совершении инкриминируемого ему преступления и подлежит наказанию¹. «Если попытаться вскрыть содержание функции обвинения, то следует признать, что она заключается в доказывании обвинения. Голословное обвинение — не обвинение, оно не достигает цели. Обвинение должно основываться на доказательствах, причем представление доказа-

¹ Савицкий В.М. Государственное обвинение в суде. М., 1971. С.153.

тельств и их анализ входят в обязанность обвинителя»¹. Следовательно, предъявление суду доказательств, подтверждающих вывод о виновности обвиняемого, их систематизация и анализ, а также опровержение контрдоказательств, выдвигаемых стороной защиты, - все это и есть поддержание обвинения, реализация прокурором его функции государственного обвинителя.

Сам закон, говоря в ст.245 УПК РСФСР о равенстве сторон по представлению доказательств, участию в исследовании доказательств и заявлению ходатайств, в ст.251 УПК РСФСР фактически устанавливает неравенство значимости сторон для судебного разбирательства. В случае неявки прокурора в судебное заседание слушание дела может производиться при определенных условиях в его отсутствие. При неявке защитника и невозможности замены его в этом заседании разбирательство дела откладывается. Это неравенство устранено новым УПК РФ, где судопроизводство осуществляется при обязательном участии сторон.

При исследовании доказательств и их оценке в судебном заседании прокурор руководствуется требованиями полноты, всесторонности и объективности, даже, несмотря на то, что этот принцип в УПК РФ отсутствует как препятствующий реализации состязательности. На прокурора возложено осуществление уголовного преследования, которое согласно ч.2 статьи 6 УПК РФ в той же мере отвечает назначению уголовного судопроизводства, что и отказ от уголовного преследования невиновных. Гарантией этого может служить метод всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела, обеспечивающий обоснованное уголовное

¹ Рахунов Р.Д. Участники уголовно-процессуальной деятельности по

преследование и отказ от необоснованного преследования. Поэтому прокурор не может быть обвинителем «во что бы то ни стало»¹, не может занимать предвзятую позицию. Прокурор приходит в суд убежденным в виновности обвиняемого, для поддержания обвинения. Основой для этого убеждения служат материалы предварительного следствия. Однако в судебном заседании прокурор может изменить свое мнение по делу, исходя из задач установления истины по делу. На всем протяжении судебного разбирательства и особенно в судебных прениях прокурор демонстрирует перед судом и всеми присутствующими в зале заседания доказательства, которые привели его к убеждению о виновности подсудимого. Он оперирует ими для подтверждения необходимости осудить виновного и назначить ему заслуженное наказание. Нет никаких оснований считать, как В.Д.Арсеньев, что содержание обязанности доказывания у прокурора в судебном разбирательстве значительно уже, чем на предварительном следствии и дознании². С ним не соглашается В.М.Савицкий. Прокурор должен доказывать в суде все то, что он и следователь доказали на предварительном следствии (либо дознании). Вывод, к которому пришел прокурор по окончании расследования, опирается на определенную совокупность установленных в деле фактов, и все эти факты должны быть доказаны, подтверждены им в судебном заседании³. Кроме того, прокурор для подтверждения своего вывода может привлечь дополнительные доказательства, которые не были из-

советскому уголовно - процессуальному праву. М., 1961. С.52.

¹ Каз Ц.М. Указ. Соч. С.52.

² Арсеньев В.Д. Вопросы общей теории судебных доказательств. М., 1964. С.59.

³ Савицкий В.М. Указ. Соч. С.161.

вестны ему во время производства расследования, он может использовать в целях обвинения и те новые доказательства, которые стали предметом судебного исследования по инициативе самого суда или другой стороны.

Вообще же, если говорить о доказательственной деятельности прокурора в судебном разбирательстве, то следует особо подчеркнуть этап подготовки к нему прокурора. Как уже было указано, поддерживает обычно обвинение не тот прокурор, который осуществлял надзор за его расследованием, и, следовательно, хорошо знаком с делом, а прокурор - обвинитель, которому только предстоит изучить дело. Не случайно Генеральный прокурор в своем приказе №82 от 24 ноября 1998 года рекомендует назначать государственных обвинителей заблаговременно, учитывая при этом характер, объем и сложность дела, квалификацию и опыт работы прокурора, которому поручается поддержание государственного обвинения. Личное участие прокуроров по поддержанию государственного обвинения подчеркивает высокую значимость этой работы.

Знакомясь с материалами дела, государственный обвинитель опосредованно воспринимает фактические данные, зафиксированные в протоколах следственных действий, документах. Он анализирует доказательства, сопоставляет между собой, оценивает их с точки зрения относимости, допустимости, достаточности и достоверности. На основании этого у него формируется внутреннее убеждение о виновности обвиняемого. Иными словами, прокурор должен быть убежден в обоснованности обвинения. Поэтому нельзя полностью согласиться с утверждением Ю.В.Кореневского о том, что у прокурора до рассмотрения дела имеется «определенное пред-

ставление» об обстоятельствах дела, о виновности подсудимого, но это лишь «предварительное мнение», которое должно быть всесторонне проверено в суде¹. Однако задача прокурора состоит не только в том, чтобы самому познать все обстоятельства предмета доказывания, но и доказать это суду. Здесь можно говорить о познавательном и удостоверительном уровнях доказывания. Поэтому на основе исследованных материалов дела прокурор должен заблаговременно определить тактику поддержания государственного обвинения, порядок исследования доказательств в суде, который бы обеспечил обоснованность предъявленного обвинения. Прокурор в силу возложенной на него обязанности доказывания обвинения должен продумать и предложить такой порядок ведения судебного следствия, чтобы не только сами доказательства, но и вся система их проверки приводила суд к убеждению в правильности позиции, отстаиваемой государственным обвинителем².

Продуманное, обоснованное установление порядка исследования доказательств, как указано в Методических рекомендациях Генеральной прокуратуры «Об участии прокурора в исследовании доказательств»³, имеет двойное значение. Во-первых, оно позволяет организовать судебное следствие, провести его наиболее рационально, целеустремленно, чтобы обеспечить исследование всех доказательств, необходимых для выяснения возникающих по делу вопросов, при наимень-

¹ Корневский Ю.В. Государственное обвинение в условиях судебной реформы (процессуальные, тактические и правовые аспекты). М., 1994. С.22.

² Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора. М., 1975, С.314.

³ См.: Письмо Генеральной прокуратуры РФ от 12 марта 1993 года №12/13 -93 «О методических рекомендациях об участии прокурора в исследовании доказательств в судебном разбирательстве»

ших затратах сил и времени суда, сторон и вызываемых в судебное разбирательство граждан. Это особенно важно, например, по многоэпизодным групповым делам, где необходимо определить прежде всего последовательность допросов подсудимых, потерпевших, свидетелей: допрашивать ли их по эпизодам, или исследовать доказательства в отношении отдельных подсудимых, или как-то иначе. Во-вторых, порядок исследования доказательств должен быть целесообразен тактически, в наибольшей мере способствовать установлению истины. С этой точки зрения важно, например, в каком порядке допрашивать подсудимых, признающих и не признающих своей вины, главных и второстепенных участников преступления, не предложить ли допрос подсудимого в отсутствие других подсудимых (ч. 3 ст. 280 УПК РСФСР), в какой момент судебного следствия предъявить, скажем, документы, вещественные или иные доказательства, имеющие наибольшее значение, и т.п.

Как показывает изучение уголовных дел, прокурор практически всегда предлагает суду свой порядок исследования доказательств. Это имело место в 90,6 % рассмотренных дел. В 9,4% протоколов мнение прокурора о порядке исследования доказательств отсутствовало. Отсутствие мнения прокурора нужно расценивать скорее как недостатки в оформлении протокола судебного заседания, поскольку ни в одном из них не было указано, что прокурор не высказывал мнения по данному вопросу. Причем мнение прокурора в большинстве случаев совпадает с решением суда о порядке исследования доказательств. Из рассмотренных дел такое совпадение было в 82,5%, что свидетельствует о реализации принципа состязательности на практике.

В суде прокурор участвует в доказывании в совершенно иных условиях. Он в условиях состязательности, непосредственно воспринимает сведения, оценивает их, сопоставляя с фактическими данными, закрепленными в источниках доказательств. Если обнаружатся разногласия, то прокурор должен предпринять все предусмотренные законом способы для выяснения их причин и возможного устранения, поскольку именно на нем лежит обязанность доказывания обвинения. Активность прокурора должна способствовать в этом. Именно поэтому прокурор как представитель государства, поддерживающий обвинение, согласно ч.1 статьи 273 УПК РФ должен изложить предъявленное подсудимому обвинение, и это качественно отличает новый кодекс от действующего, где не было такого указания, за исключением суда присяжных. Таким образом, закреплено то, на чем так долго настаивали ученые¹. На практике обвинительное заключение оглашает судья или секретарь судебного разбирательства. Введение правила о том, что судебное следствие начинается с изложения государственным обвинителем предъявленного подсудимому обвинения (ч.1 ст. 273 УПК РФ), также способствует развитию состязательности и отделения функции разрешения дела от обвинения и защиты. Другой новеллой УПК РФ стало наличие нормы, закрепляющей определенный порядок исследования доказательств, которая также направлена на усиление активности прокурора. Из ч.2 статьи 274 УПК РФ следует, что первой представляет доказательства сторона обвинения. Для прокурора предпочтительнее начинать свою доказательственную деятельность с допроса подсудимого. О необходимости именно такого порядка высказывались многие ученые. По за-

¹ См.: Савицкий В.М. Указ. Соч. С.310.

мечанию В.И.Баскова, в практике немало случаев, когда стремящийся уйти от наказания подсудимый, давая показания последним, умело использует противоречия в показаниях свидетелей и сообразуется с тем, что было выяснено в судебном следствии¹. Кроме того, тактика доказательственной деятельности во многом зависит от личного отношения подсудимого к предъявленному обвинению. Это учитывает и УПК РФ, предусматривающий введение упрощенной формы судебного разбирательства в случае признания подсудимым своей вины (раздел 10 УПК РФ). Согласно ч.1 ст.314 УПК РФ, обвиняемый вправе при наличии согласия государственного или частного обвинителя и потерпевшего заявить о согласии с предъявленным ему обвинением и ходатайствовать о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства по уголовным делам о преступлениях, наказание за которые, не превышает пяти лет лишения свободы. Обвиняемый согласен с предъявленным обвинением, раскаивается в содеянном, готов понести заслуженное наказание. Поэтому согласно действию принципа состязательности нельзя отказывать подсудимому не только в праве на признание своей вины, но и в последствиях такого признания, влекущего, по общему правилу, смягчение наказания.

Прокурор должен подвергать тщательному исследованию доказательства, собранные на предварительном следствии, поскольку в основу приговора, которым подсудимый признается виновным, могут быть положены лишь достоверные фактические данные, рассмотренные в судебном заседании; исследовать доказательства не только уличающие, но и оправдывающие подсудимого и смягчающие его ответственность,

¹ Басков В.И. Прокурор в суде первой инстанции. М., 1968. С.101.

ибо подсудимый еще не признан виновным и его невиновность не исключается; отказаться от обвинения, если в судебном заседании исчерпаны все возможности для исследования обстоятельств дела и не собраны достоверные доказательства виновности подсудимого¹.

Все это должно быть свойственно прокурору при проверке и оценке не только показаний подсудимого, но и свидетелей, потерпевших, при осмотре вещественных доказательств, документов, при проведении экспертизы, где прокурор вправе формулировать вопросы эксперту, ходатайствовать о его допросе, то есть в ходе всего судебного следствия.

Однако проверкой и оценкой доказательств деятельность прокурора не ограничивается. Ему свойственна, хотя и в ограниченных пределах, деятельность, направленная на собирание дополнительных доказательств. В этом случае он вправе представлять новые доказательства, ходатайствовать перед судом о вызове и допросе новых лиц, назначении экспертизы и выполнении иных следственных действий, производство которых допустимо в стадии судебного разбирательства. Все это для того, чтобы успешно выполнить стоящую перед ним задачу, подготовившись к судебным прениям, которые, по образному выражению А.Ф.Кони, самая живая, подвижная, изменчивая в содержании и объеме часть судебного состязания².

В.М.Савицкий характеризуя прения, называет их апогеем состязательности. По его мнению, вся предшествующая су-

¹ Каз Ц.М. Доказательственная деятельность прокурора в стадии судебного разбирательства уголовных дел. В сб.: / Основные направления деятельности советской прокуратуры. Свердловск, 1988. С.134.

² Кони А.Ф. Собрание сочинений. М., 1967. Т.4. С.366.

дебным прениям уголовно-процессуальная деятельность – и не только в суде, но и на предварительном следствии – постепенно, шаг за шагом, вводит в орбиту доказывания крупицы фактов, которые в своей совокупности позволяют мысленно воссоздать исследуемое событие¹.

Для прокурора судебные прения – важная часть его доказательственной деятельности, в которой он подводит итог, высказывая свое окончательное суждение о доказанности или недоказанности обвинения.

Прения сторон состоят из речей обвинителя и защитника (ч.1 ст. 292 УПК РФ), а также реплик по поводу выступления противоположной стороны (ч.6 ст.292 УПК РФ).

Статья 292 УПК РФ определяет правила содержания и порядка производства прений сторон. В ней содержится очень важное нововведение о том, что первым во всех случаях выступает обвинитель, подчеркивающее активность прокурора, доказывающего обвинение. Последовательность выступлений участников прений сторон устанавливается судом.

Речь прокурора, составляющая основное содержание его прений, должна соответствовать определенным требованиям. В ней необходимо под углом зрения обвинения обобщить результаты судебного разбирательства, проанализировать рассмотренные в суде доказательства и дать оценку каждому из них, показать связь, существующую между отдельными сторонами исследуемого события, представить суду свои соображения по поводу применения уголовного закона и меры наказания в отношении подсудимого.

После выступлений всех участников судебных прений прокурор может выступить с репликой, которая является не

¹ Савицкий В.М. Указ. Соч. С.335.

обязанностью, а правом прокурора. Прокурор всегда должен воспользоваться своим правом на реплику, когда в речах других участников прений допущены неточности, искажена суть дела либо обвинителю приписываются утверждения, которых он не высказывал. Следовательно, реплика это еще одна возможность прокурора доказать правоту своего утверждения и опровергнуть доводы противоположной стороны. На практике прокурорам не часто приходится это делать. Так в проводимом исследовании уголовных дел по данному вопросу, было выявлено 22 случая выступления прокурора с репликой, что составляет 14,7% от общего количества изученных дел. Рассматривать это как недостаток в работе государственных обвинителей нельзя, поскольку прокурор должен пользоваться этим правом там, где это действительно необходимо.

Новый УПК РФ более правильно подходит к определению правовых последствий отказа прокурора от обвинения. По УПК РСФСР (ч.4 ст. 248) отказ прокурора от обвинения не освобождал суд от обязанности продолжать судебное разбирательство и разрешить на общих основаниях вопрос о виновности или невиновности подсудимого. Данную норму Конституционный суд признал своим Постановлением от 20 апреля 1999 года неконституционной¹.

На практике прокуроры редко отказываются от обвинения. Из изученных нами уголовных дел прокурор в 92% подтвердил обвинение. Частичный отказ от обвинения имел ме-

¹ По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 3 части первой статьи 232, части четвертой статьи 248 и части первой статьи 258 Уголовно - процессуального кодекса РСФСР в связи с запросами Иркутского районного суда Иркутской области и Советского районного суда г. Нижний Новгород. Постановление Конституционного Суда РФ от 20.04.99 N 7-П //СЗ РФ. 1999. N 17. Ст. 2205.

сто в 8% уголовных дел. Отказов от обвинения полностью выявлено не было.

В качестве частичного отказа прокурора от обвинения можно привести следующий пример. При поддержании государственного обвинения по делу Власова, обвинявшегося в том, что он тайно похитил 120 пар женской обуви стоимостью 111 900 рублей с незаконным проникновением в иное хранилище с причинением значительного ущерба гражданину (ч.2 п. «в» ст.158 УК РФ, ч.3 п. «б» ст. 158 УК РФ), а затем уничтожил часть похищенного путем сжигания (ч.1 ст. 167 УК РФ).

Прокурор отказался от обвинения Власова по ч.1 ст. 167 УК РФ в связи с тем, что распоряжение похищенным имуществом не образует состава преступления¹. Суд признал правильным отказ прокурора от обвинения.

Продолжая преемственность духу состязательных начал, лежащих в основе реформы уголовно-процессуального законодательства, УПК РФ в части 7 статьи 246 указывает, что полный или частичный отказ государственного обвинителя от обвинения в ходе судебного разбирательства влечет за собой прекращение уголовного дела или уголовного преследования полностью или в соответствующей части. Данная редакция позволяет отграничивать процессуальную функцию обвинения от разрешения дела. Отказ прокурора от обвинения означает отказ государства от претензий в осуществлении уголовного преследования, поэтому суд не должен подменять собой прокурора. Суд разрешает спор между сторонами, соз-

¹ Уголовное дело № 1-107-01. Архив Октябрьского районного суда г. Новороссийска за 2001 год.

давая все условия для осуществления ими своих прав и, следовательно, состязательности.

К числу положительных моментов УПК РФ следует отнести и правовую регламентацию изменения прокурором обвинения, чего не было в УПК РСФСР.

Теперь государственный обвинитель до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора может также изменить обвинение в сторону смягчения путем:

- исключения из юридической квалификации деяния признаков преступления, отягчающих наказание;

- исключения из обвинения ссылки на какую-либо норму Уголовного кодекса Российской Федерации, нарушение которой вменялось ему в обвинительном заключении или обвинительном акте;

- переквалификации деяния в соответствии с нормой Уголовного кодекса РФ, предусматривающей более мягкое наказание.

Одной из важнейших гарантий выполнения указанных требований является процессуальная самостоятельность и независимость обвинителя при оценке доказательств. Наличие у него внутреннего убеждения, сложившегося при поддержании обвинения по конкретному делу, дает право не согласиться с выводами органов предварительного расследования, с мнением прокурора, утвердившего обвинительное заключение, с указанием вышестоящего прокурора.

Большой интерес с точки зрения участия прокурора в доказывании представляет вопрос о гарантиях объективности прокурора, позволяющей ему оценивать доказательства по своему внутреннему убеждению. Прокурором п.6 ст.34 УПК РСФСР именуется целую группу субъектов, начиная с Генераль-

ного прокурора и заканчивая заместителями и помощниками районного прокурора. Каждый из этих прокуроров в пределах своей компетенции вправе поддерживать обвинение в соответствующем суде. Однако в силу централизации органов прокуратуры возможна замена одного прокурора другим. Замену одного прокурора другим допускает и УПК РФ.

Как показывает практика, поддержание обвинения в районных судах осуществляется не самими прокурорами, а их помощниками, равно как и в вышестоящих судах в основном выступают заместители прокуроров и прокуроры соответствующих отделов (управлений) вышестоящего уровня. Обвинительные же заключения по делам, которые рассматриваются с участием помощников, утверждаются прокурором района, области и т.д., то есть вышестоящим по отношению к государственному обвинителю прокурором. Таким образом, прокурор, участвующий в суде, приходит поддерживать обвинение, сформулированное следователем и одобренное вышестоящим прокурором, в подчинении которого он находится.

Возникает вопрос: связан ли он в подобных случаях мнением вышестоящего прокурора, обязан ли отстаивать это мнение в суде? Думается, что во всех случаях, участвуя в судебном заседании, каждый прокурор действует самостоятельно. Основой для всех выводов по делу могут служить только материалы, исследованные в судебном заседании, которые служат базой для формирования внутреннего убеждения прокурора по делу. Это находит прямое подтверждение в ст. 248 УПК РСФСР, в которой говорится, что «прокурор поддерживая обвинение, руководствуется требованиями закона и своим внутренним убеждением, основанным на рассмотрении всех обстоятельств дела».

В целях обеспечения большей объективности прокуроров, некоторые авторы одобрительно относятся к такому порядку, когда поддерживает обвинение не тот прокурор, который утверждал обвинительное заключение и участвовал в распорядительном заседании¹. Вносятся предложения и прямо противоположного характера, а именно: чтобы в целях экономии сил и времени поручать поддержание обвинения в суде тем прокурорам, которые утверждали обвинительное заключение. Нет необходимости в том, - пишет И.Садовский, - чтобы дело перед утверждением обвинительного заключения изучал один работник, а поддерживал обвинение другой².

Представляется, что оба приведенные предложения носят крайний характер. Вопрос о том, кто именно должен поддерживать обвинение, в каждом конкретном случае должен решаться на местах прокурорами в зависимости от целого ряда обстоятельств (распределение обязанностей между работниками прокуратуры, их загруженности, квалификации и т.д.). Важно иметь в виду, что само по себе ознакомление прокурора с материалами дела, его участие в производстве отдельных следственных действий и т.д. не должны отражаться на формировании внутреннего убеждения.

Приказ Генерального прокурора №82 от 24 ноября 1998 года указывает на необходимость строгого соблюдения принципа процессуальной самостоятельности государственного обвинителя.

УПК РФ устраняет разночтения в определении процессуальной самостоятельности прокурора поддерживающего обвинение, которое становилось возможным из употребления в

¹ Тадевосян В.С. Прокурорский надзор в СССР. М., 1956. С.246.

² Садовский И. Совершенствовать организацию прокурорского надзора за законностью приговоров // Соц. законность. 1967. № 7. С.33.

статье 248 УПК РСФСР неопределенного термина «прокурор». В статье 246 УПК РФ употребляется понятие государственный обвинитель, а, следовательно, лишь он обладает всеми предусмотренными законом полномочиями по поддержанию обвинения в суде.

3.3. Прокурор как субъект доказывания в вышестоящем суде

В решении задач уголовного судопроизводства наряду с судами первой инстанции участвуют суды второй инстанции, связанные с предшествующими стадиями единством процессуальной деятельности и общностью конечных целей¹.

Значительную роль в этом играют суды кассационной инстанции. Идея, заложенная в основу кассации, заключается в том, что сторонам представляется право и возможность до вступления в законную силу вынесенного судом приговора оспаривать приговор, указывать на нарушения при производстве по делу и неправильность самого приговора, а вышестоящий суд при наличии жалобы или протеста обязан полно и всесторонне проверить законность и обоснованность обжалованного приговора, который может вступить в законную силу и быть приведенным в исполнение только в случае его оставления в силе вышестоящим судом².

Кассационному производству России, согласно действующему УПК РСФСР, присущи определенные начала, которые при-

¹ Темушкин О.П. Организационно-правовые формы проверки законности и обоснованности приговоров. М., 1978. С.143.

² Строгович М.С. Проверка законности и обоснованности судебных приговоров. М., 1956. С.30.

нято называть основными чертами кассации. К ним относятся:

1. Свобода кассационного обжалования. Она заключается в том, что все субъекты, чьи права и интересы затрагивают судебные решения, имеют право на кассационное обжалование. Обжаловать можно любой приговор суда. До недавнего времени нельзя было обжаловать приговоры Верховного Суда РФ, рассматривающего дело по первой инстанции. Это правило противоречило ч.1 ст.46 и ч.3 ст.50 Конституции РФ, где «каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод» и каждому осужденному предоставлено право на пересмотр приговора вышестоящим судом¹. Поэтому Конституционный Суд РФ своим постановлением констатировал этот факт², что стало основанием для принятия Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О судоустройстве РСФСР», Гражданско-процессуальный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР³, который исключил ч.5 ст.325.

2. Ревизионный характер кассационного пересмотра, что означает обязанность суда рассмотреть дело в полном объеме, не ограничиваясь доводами, приведенными в кассационной жалобе или протесте. Согласно этому правилу суд кассационной инстанции обязан также рассмотреть дело в отношении всех осужденных, как обжаловавших, так и не обжаловавших приговор, или в отношении которых не принесен протест.

¹ Конституция РФ. М., 1998.

² Постановление Конституционного Суда РФ по делу о проверке конституционности ч.5 ст.325 УПК РСФСР // СЗ РФ. 1998. № 28. Ст.3394.

³ Российская газета. 1999. 4 января.

3. Проверка законности и обоснованности приговора (существа и формы). Суд кассационной инстанции проверяет, соблюдены ли при производстве по данному уголовному делу требования закона, но не ограничивается этим, а изучает, сопоставляет все доказательства по делу с тем, чтобы установить, насколько выводы нижестоящего суда обоснованы материалами дела, в какой мере они соответствуют установленным фактам.

4. Представление (истребование) новых (дополнительных) материалов. Суд проверяет законность и обоснованность приговора как по имеющимся в деле материалам, так и по представленным (дополнительным) материалам. Суд также вправе истребовать эти материалы дополнительно, как по собственной инициативе, так и по ходатайству субъектов кассационного обжалования.

5. Запрет (недопустимость) поворота к худшему. Это правило означает недопустимость ухудшения положения осужденного, оправданного по сравнению с приговором суда первой инстанции. Кассационный суд может отменить обвинительный приговор за мягкостью наказания, а также в целях необходимости применения закона о более тяжком преступлении, отменить оправдательный приговор с целью последующего вынесения обвинительного приговора только лишь при условии, если по этим основаниям принесен протест прокурора или подана жалоба потерпевшим.

УПК РФ несколько меняет указанные черты кассационного производства, отменив ревизионное начало кассационного пересмотра. Теперь согласно ст.360 УПК РФ суд, рассматривающий дело в кассационном порядке проверяет законность, обоснованность и справедливость судебного решения

лишь в той части, в которой оно обжаловано, и в отношении тех осужденных, которых касаются жалоба или представление. Кроме того, в новом кодексе есть норма, меняющая все существо кассации. Согласно ч.4 ст.377 УПК РФ, при рассмотрении уголовного дела в кассационном порядке суд вправе по ходатайству стороны непосредственно исследовать доказательства, в порядке, установленном для судебного разбирательства в суде первой инстанции. Практические работники не имеют единой позиции по данному вопросу. За нововведение высказались - 48%, против него - 27% и затрудняются ответить - 25%. Приведенные данные анкетирования свидетельствуют о неполной готовности прокуратуры к распространению принципа состязательности во всех судебных стадиях.

Как указанные, так и многие другие изменения в определении существа, содержания и процессуального порядка осуществления судопроизводства в суде кассационной инстанции свидетельствуют о новой конструкции всего уголовного процесса, основанного на принципе состязательности сторон.

Рассмотреть черты кассации было необходимо, так как исследование вопросов, относящихся к сущности и задачам кассационного производства, является необходимой предпосылкой правильного разрешения тесно связанных с ними вопросов о процессуальном положении прокурора, его роли и полномочиях, а также тех специфических формах, в которых осуществляется здесь его процессуальная деятельность¹.

¹ Скорик Н.В. Прокурор в стадии кассационного производства в советском уголовном процессе. Автореф. Дис... к.ю.н. Харьков, 1967. С.8.

Несомненно, что основные черты кассации оказывают влияние и на процесс доказывания, осуществляемый в стадии кассационного пересмотра судебных решений.

В кассационном производстве, по мнению большинства ученых, находят свое выражение все элементы процесса доказывания - собирание, проверка, оценка¹, а, следовательно, осуществляется и доказывание. Поэтому неверны утверждения о том, что контрольный, проверочный характер деятельности вышестоящего суда несовместим с доказыванием². Проверка заключается в изучении, исследовании имеющихся доказательств, а также в оценке и переоценке ранее сделанных выводов³. По правильному мнению Р.О.Агаджаняна, «...для проверки законности доказывания, осуществленного в предшествующих стадиях процесса, и обоснованности приговора у суда кассационной инстанции нет иного пути, кроме повторной проверки и оценки имеющихся в деле, а при необходимости и дополнительно собранных доказательств»⁴.

Процесс доказывания, обусловленный задачами кассационного производства, заключается в основном в проверке и оценке доказательств, фактов, установленных судом первой инстанции. Лишь в незначительном числе случаев здесь имеет место представление и истребование доказательств.

Непременным участником кассационного пересмотра, а, следовательно, и доказывания, является прокурор. По дей-

¹ См.: Копьева А.Н. Указ. Соч. С.37-62.

² Резниченко И.М. О проверке оценки доказательств вышестоящим судом // Материалы III Дальневосточной межвузовской конференции, посвященной 50-летию советской власти. Секция «Государство и право». - Владивосток, 1968. С.74-88.

³ Грошевой Ю.М. Сущность судебных решений в советском уголовном процессе. Харьков, 1979. С.15.

⁴ Агаджанян Р.О. Доказывание в суде кассационной инстанции. Автореф. дис... к.ю.н. М., 1978. С.6.

ствующему УПК РСФСР прокурор обязан опротестовывать в кассационном порядке каждый незаконный или необоснованный приговор. Непосредственно в суде он может участвовать, поддерживая принесенный протест или давая заключение по делу.

Вообще же количество протестов, принесенных прокурорами в кассационную инстанцию, гораздо меньше, чем поступающих кассационных жалоб. Так, например, в Краснодарский краевой суд в 2001 году поступило 5992 протестов и жалоб. Из них кассационных протестов всего 856, что составляет всего 14,3% от общего количества¹. Это свидетельствует о том, что прокуроры в основном удовлетворены решениями судов первой инстанции, считая цели, поставленные перед прокуратурой выполненными. Из изученных нами 150 уголовных дел было принесено 8 кассационных протестов, что составляет 5,3%. Причем их характер свидетельствует об обвинительной направленности деятельности прокурора.

УПК РФ, в отличие от УПК РСФСР, полностью меняет процессуальное положение прокурора в суде кассационной инстанции. Ранее, ввиду двусмысленности процессуального закона, некоторые ученые считали, что прокурор в стадии кассационного производства выполняет функции надзора и обвинения², другие полагали, что прокурор в этой инстан-

¹ Отчет о работе Краснодарского краевого суда по рассмотрению дел в кассационном порядке за 12 месяцев 2001 года.

² Карев Д.С. Производство в суде второй инстанции и в порядке судебного надзора // В кн. Вопросы судопроизводства и судостроительства в новом законодательстве Союза ССР. М., 1959. С.357. Гроздинский М.М. Кассационное и надзорное производство в советском уголовном процессе. М., 1958. С.37, 44-45; Ривлин А.Л. Пересмотр приговоров в СССР. М., 1958. С.155-158; Полянский Н.Н. Очерк развития советской науки уголовного процесса. М., 1960. С.165.

ции является обвинителем¹, третьи, - что прокурор выступает во всех стадиях органом надзора за исполнением законов².

УПК РФ, обеспечивая реализацию принципа состязательности в уголовном процессе, считает прокурора в стадии кассационного производства стороной, продолжающей осуществлять возложенное на него уголовное преследование. При этом нужно учитывать, что закон прямо не употребляет термин «прокурор». Он использует более широкое понятие - государственный обвинитель, включающее и орган дознания, осуществляющего по поручению прокурора поддержание государственного обвинения в суде. Следовательно, в кассационном порядке решения суда первой инстанции могут обжаловать прокурор и орган дознания, поддерживавшие обвинение в рассмотрении дела судом первой инстанции.

В УПК РСФСР нет указаний на то, какой прокурор вправе принести кассационный протест. И.Д.Перлов указывает, что на практике этим правом пользуются:

- 1) прокурор, осуществляющий надзор за законностью и обоснованностью приговоров, определений и постановлений данного суда;

¹ Шифман М.Л. Прокурор в уголовном процессе. М., 1948. С.49-53; Куцова Э.Ф. Советская кассация как гарантия законности и правосудия. М., 1957. С.41-46; Калашникова Н.Я. Советский уголовный процесс. М., 1954. С.321; Познанский В.А. Кассационный пересмотр приговоров в советском уголовном процессе. Автореф. Дис... д.ю.н. М., 1956. С.20-21.

² Темушкин О.П. Указ. Соч. С.165. Об этом несколько ранее писали и другие ученые. См.: Строгович М.С. Указ. Соч. С.180; Савицкий В.М. Указ. Соч. С.112; Бойков А., Скворцов К., Рябцев В. Проблемы развития правового статуса прокуратуры (в условиях переходного периода) // Уголовное право. 1999. № 2. С.22; Перлов И.Д. Указ. Соч. С.26; Строгович М.С. Указ. Соч. С.33.

- 2) прокурор, участвовавший в судебном разбирательстве в качестве государственного обвинителя;
- 3) вышестоящий прокурор¹.

Такой порядок опротестования не только лишал самостоятельности государственных обвинителей, но и запутывал решение вопроса о том, кто вправе принести дополнительный протест, поддерживать его, отозвать, давать заключение о законности и обоснованности приговора.

Новый УПК РФ в ч.1 ст. 354 определил, что судебные решения, не вступившие в законную силу могут быть обжалованы сторонами. Поскольку в суде первой инстанции прокурор осуществлявший государственное обвинение относится к стороне обвинения, то следовательно именно ему принадлежит право обжаловать судебные решения не вступившие в законную силу. Таким образом, теперь ни прокурор, утвердивший обвинительное заключение, ни вышестоящий прокурор не могут обжаловать судебное решение в кассационном порядке. Данное положение повысит, с одной стороны, ответственность государственных обвинителей, а с другой, - будет способствовать развитию состязательных начал в стадии кассационного производства.

Однако следует отметить противоречие в законодательстве, которое на некоторое время заметно осложнит порядок кассационного обжалования прокурором. Дело в том, что согласно Федеральному закону «О введении в действие уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» №177-ФЗ от 18 декабря 2001 года, часть вторая статьи 246 УПК РФ, предусматривающая обязательное участие государственного обвинителя по всем делам публичного и част-

¹ Перлов И.Д. Указ. Соч. С.209-210.

но - публичного обвинения, вводится в действие с 1 января 2003 года. До 1 января 2003 года участие государственного обвинителя обязательно лишь при рассмотрении дел судом присяжных заседателей, а также по всем уголовным делам, рассматриваемым Верховным Судом РФ. А главы, посвященные апелляционному и кассационному обжалованию вводятся в действие 1 июля 2002 года¹. Следовательно, с 1 июля 2002 года правом кассационного обжалования будут обладать лишь государственные обвинители, которые поддерживают обвинение примерно по половине дел публичного и частного публичного обвинения рассматриваемых судом. Получается, что по тем делам, по которым государственное обвинение не поддерживалось, прокуратура не сможет воспользоваться правом кассационного обжалования. Поэтому следовало бы закрепить в статье 9 Федерального закона «О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» правило о том, что до введения ч.2 ст.246 УПК РФ сохраняется прежний порядок кассационного обжалования. Только в таком случае возможно реализовать идеи состязательности и равенства прав сторон, а, следовательно, выполнить задачи уголовного судопроизводства.

В целом, предоставление прокурору, осуществлявшему государственное обвинение, права на кассационное обжалование и всех иных полномочий, ему сопутствующих, можно оценить положительно. Прокурор, поддерживавший обвинение, хорошо знаком с делом. Он воспринимал доказательства как во время опосредованного изучения его при подготовке к

¹ О введении в действие Уголовно - процессуального кодекса Российской Федерации. Федеральный закон от 18 декабря 2001 года. № 177 - ФЗ. // Российская газета. 22 декабря 2001 года. №249.

рассмотрению, так и при непосредственном исследовании доказательств в судебном разбирательстве. Поэтому его внутреннее убеждение позволяет делать выводы о законности, обоснованности и справедливости судебного решения уже в момент его вынесения, а не проверять его путем сопоставления материалов дела с судебным решением, что в условиях дефицита времени, ограниченного сроком кассационного обжалования, зачастую оказывается неэффективным. При этом прокурор должен исследовать и копию судебного решения и протокол судебного заседания и по возможности еще раз проверить свои выводы и выводы суда по материалам дела.

Статья 312 УПК РФ устанавливает, что в течение пяти суток со дня провозглашения приговора его копии вручаются осужденному или оправданному, его защитнику и обвинителю. При этом, что срок кассационного обжалования составляет всего десять суток. Закон не обязывает прокурора для решения вопроса о внесении кассационного представления изучать протокол судебного заседания или материалы дела. Тем не менее закон установил достаточно подробные реквизиты кассационной жалобы и представления. Согласно статье 375 УПК РФ кассационная жалоба и представление должны содержать:

- 1) наименование суда кассационной инстанции, в который подаются жалоба или представление;
 - 2) данные о лице, подавшем жалобу или представление, с указанием его процессуального положения, места жительства или места нахождения;
-

- 3) указание на приговор или иное решение, которое обжалуется, и наименование суда, его постановившего или вынесшего;
- 4) доводы лица, подавшего жалобу или представление, с указанием оснований отмены или изменения судебного решения в кассационном порядке;
- 5) перечень прилагаемых к жалобе или представлению материалов;
- 6) подпись лица, подавшего жалобу или представление.

Анализируя данную статью, можно сделать вывод о том, что некоторые реквизиты представления не могут быть точно указаны без обращения к материалам дела, что влечет за собой возвращение представления для его пересоставления.

Поэтому в УПК РФ нужно предусмотреть, кроме права сторон ознакомиться с копиями протокола судебного заседания и приговора также их право ознакомиться с материалами дела. Указанное право важно для прокурора в том случае, когда он сам представления не вносил, а приговор или другое решение обжаловала противоположная сторона. В этом случае прокурор, получив копию кассационной жалобы должен сопоставить ее доводы с копией приговора, а также материалами дела, для того, чтобы воспользоваться правом подачи письменных возражений и подготовиться к последующему рассмотрению уголовного дела. К такому выводу пришли 54% опрошенных прокурорских работников, указывающих на необходимость закрепления этого положения в законе.

В случае внесения прокурором кассационного представления или получения копии кассационной жалобы противоположной стороны, он должен подготовиться к предстоящему рассмотрению уголовного дела, проверив и оценив имеющиеся

в материалах дела доказательства с целью обоснования своих доводов или опровержения доводов стороны защиты. Если у прокурора имеются дополнительные доказательства, то он должен представить их в суд и ходатайствовать об их приобщении к материалам дела. При этом дополнительные материалы не могут быть получены путем производства следственных действий и указывать на вновь открывшиеся обстоятельства.

Если прокурор может подтвердить свои доводы или опровергнуть аргументы противоположной стороны только с помощью непосредственного исследования доказательств, то он должен ходатайствовать об этом при рассмотрении дела судом кассационной инстанции.

В законе не указано, могут ли во время рассмотрения дела стороны задавать вопросы судье докладчику и представителю стороны, выступающей с обоснованием своих доводов или возражениями. Судья докладчик может неточно или недостаточно полно изложить содержание судебного решения, кассационной жалобы или представления, что препятствует правильному восприятию судьями. В этом случае стороны могут задавать уточняющие и дополняющие вопросы. Это вполне соответствует состязательному началу, действующему в стадии кассационного производства. Также в законе следует указать на право сторон, в том числе и прокурора, задавать вопросы друг другу после выступления с обоснованием или возражением. Здесь нет никаких аналогий с допросом.

В соответствии с Уголовно-процессуальным кодексом РСФСР в суде кассационной инстанции лицами, явившимися для рассмотрения дела, (за исключением прокурора выступающего с заключением), даются объяснения, которые от-

дельные ученые предлагают расценивать как доказательства¹, по аналогии с объяснениями, получаемыми в стадии возбуждения уголовного дела. Однако с этим нельзя согласиться, ибо объяснения даются в устной форме и нигде не фиксируются, поскольку здесь не ведется протокол судебного заседания.

Согласно УПК РФ прокурор не дает заключения. Здесь обе стороны выступают с объяснениями, которые также не могут признаваться доказательствами как по своему содержанию, так и по причине отсутствия протокола судебного заседания.

Учитывая важность протокола как средства фиксации хода судебного разбирательства и исследуемых фактических данных, следует дополнить УПК РФ нормой о необходимости его составления и в суде кассационной инстанции. Тем более, что новый порядок кассационного рассмотрения предусматривает и непосредственное исследование доказательств, которое невозможно без своего процессуального оформления. Составление отдельных протоколов допросов, осмотров и т.д. не свойственно судебному разбирательству и поэтому не может рассматриваться в качестве альтернативы протоколу судебного заседания.

При участии прокурора в рассмотрении дела судом кассационной инстанции проявляются все элементы процесса доказывания. Представляя дополнительные доказательства, прокурор пользуется установленным законом способом собирания доказательств. Исследуя доказательства, прокурор осуществляет их проверку и оценку. Причем, проверка доказательств может осуществляться путем проведения любого

¹ Копьева А.Н. Указ.Соч. С.39.

судебного действия, если в этом действительно есть необходимость. На оценку доказательств прокурора влияют особенности кассационного пересмотра, в частности его задач, и пределов прав кассационной инстанции. Следствием этого является то обстоятельство, что прокурором доказательства оцениваются с точки зрения относимости, допустимости и достаточности доказательств. Достоверность доказательств здесь не должна устанавливаться. Это задача суда первой инстанции. Вообще же, прокурор, являясь стороной, доказывает суду не обвинение, поскольку решение вопроса о виновности не входит в задачи суда кассационной инстанции, а наличие оснований, влекущих отмену или изменение приговора.

В качестве примера осуществления прокурором доказательственной деятельности можно привести уголовное дело, рассмотренное Адлерским районным судом г. Сочи в отношении Хвичия Р.Д. который похитил из дома принадлежавшего Кочканян Р.М. принадлежавшее ей имущество: подушку стоимостью 100 руб., два байковых одеяла, стоимостью 120 руб. каждое, одеяло ватное с пододеяльником на сумму 250 руб., а всего имущества на общую сумму 590 рублей. Суд признал гражданина Хвичия Р.Д. виновным в совершении преступления предусмотренного п.п. «б; в» ч.2 ст. 158 УК РФ и назначил ему наказание с применением ст. 69 УК РФ – 6 месяцев лишения свободы, без штрафа, с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Однако прокурор, участвовавший в поддержании государственного обвинения, посчитал этот приговор незаконным по следующим основаниям. Суд неправильно исключил из приговора п. «г» ст. 158 УК РФ, сославшись на то, что размер

причиненного ущерба не является значительным. Однако в соответствии с п.7 постановления Пленума Верховного Суда «О некоторых вопросах применения судами законодательства об ответственности за преступления против собственности» от 25.04.1995 г. при решении вопроса о наличии в действиях виновного признака причинения значительного ущерба собственнику или владельцу имущества следует исходить как из его стоимости, так и других существенных обстоятельств. Ими, в частности, могут быть материальное положение физического лица, финансовое положение юридического лица, значимость утраченного имущества для собственника или иного владельца. Тем самым суд не учел материальное положение гражданки Кочканян Р.М. и значимость для нее и ее семьи похищенных вещей.

Кроме того, суд не выполнил требования ст.20 УПК РСФСР не допросил в судебном заседании потерпевшую Кочканян Р.М., и свидетелей Кочканян Х.М. и Кононова М.А., чьи показания имеют существенное значение для дела.

Протест прокурора был удовлетворен судебной коллегией по уголовным делам Краснодарского краевого суда¹.

В стадии надзорного производства прокурор также участвует в доказывании. Хотя в деятельности судов кассационной и надзорной инстанции есть существенные различия, но они в большей степени касаются процедурных аспектов, нежели функциональных. Доказательственная же деятельность в рассматриваемых стадиях протекает в одинаковых условиях².

¹ Уголовное дело № 1-1246/01. Архив Адлерского районного суда г.Сочи за 2001 год.

² Кузнецов Н.П. Доказывание и его особенности на стадиях уголовного процесса. Автореф. Дисс... д.ю.н. Воронеж. 1998. С.30.

Доказательственная деятельность прокурора в стадии надзорного производства в целом также аналогична такого рода деятельности прокурора в кассационном суде. Заключается она в основном в проверке и оценке доказательств. Различия в ее осуществлении состоят в различиях между самими стадиями. Если кассационное обжалование возможно в отношении судебных решений, не вступивших в законную силу, то в надзорном порядке обжалуются судебные акты вступившие в законную силу. Надзорному производству по новому УПК РФ свойственно ревизионное начало. Кроме того, возможность непосредственного исследования доказательств в суде надзорной инстанции не предусмотрена. По сравнению с УПК РСФСР, УПК РФ расширил круг лиц, обладающих правом надзорного обжалования вступивших в законную силу судебных решений. Теперь таким правом обладают стороны. Суд, напротив, исключен из числа этих субъектов. Таким образом, состязательность распространяется и на стадию надзорного производства. Однако прокурорские работники в большинстве своем высказались против упрощения порядка надзорного опротестования. Так считают 40% анкетированных, поддерживают данное изменение 31% и 29% затрудняются ответить на этот вопрос. Все это также свидетельствует о неполной готовности правоприменителей к состязательному судопроизводству, реализуемому на разных стадиях, в том числе и в стадии пересмотра вступивших в законную силу судебных решений в надзорном порядке.

Однако, расширив круг лиц, обладающих правом надзорного обжалования, законодатель не регламентировал процедуру обжалования. По УПК РСФСР субъекты, имеющие право принесения протеста, вправе истребовать в пределах

своей компетенции любое уголовное дело для разрешения вопроса о принесении протеста на вступившие в законную силу приговор, определение или постановление суда (ч.1 ст. 375 УПК РСФСР). Кроме того, право истребования дела из районных (городских) судов принадлежит также районным, городским прокурорам, которые в необходимых случаях вносят вышестоящему прокурору представление о принесении протеста в порядке надзора (ч.2 ст.375 УПК РСФСР). УПК РФ не предусматривает такой возможности истребования уголовного дела, что, с одной стороны, вполне обоснованно, поскольку осужденный, оправданный, их защитники или законные представители, а также потерпевший и его представитель не могут обладать таким правом. Вместе с тем УПК РФ определяет необходимые реквизиты надзорной жалобы и представления, которые аналогичны кассационной жалобе и представлению. Если они не будут соответствовать требованиям Кодекса, то не могут быть приняты судом к разрешению. Суд, рассмотрев жалобу, вправе принять решение не только о возбуждении надзорного производства, но и отказать в ее удовлетворении. Поэтому стороны должны обосновать свою жалобу, указав основания отмены или изменения судебных решений. Сделать это лишь на основе имеющихся у сторон копий приговоров будет весьма затруднительно.

Прокурор и в этой инстанции именуется стороной, а, значит, отстаивает свой процессуальный интерес, доказывает правильность своей позиции в обоих случаях, то есть, когда вносит надзорное представление или выступает с заключением по поступившей жалобе. Заключение, даваемое прокурором в этой стадии, нельзя рассматривать как надзорное полномочие. Прокурор дает заключение как государ-

ственный обвинитель с точки зрения доказанности обвинения, выразившегося в судебном решении. И здесь как заключение, так и представление выступают полномочиями по участию в доказывании. Им предшествует изучение материалов дела с целью установление оснований к отмене или изменению судебного решения, а также с целью подготовки к рассмотрению дела в суде. Поэтому необходимо указать в законе право сторон, в том числе и прокурора, знакомиться с материалами уголовного дела. С необходимостью этого согласны 52% опрошенных работников прокуратуры.

Ознакомление прокурора с делом является неременным условием внесения надзорного представления. Так прокурор Краснодарского края, истребовав уголовное дело установил, что приговором Усть - Лабинского районного суда Журунов В.М. осужден по ст. 105 ч.1. Определением судебной коллегии по уголовным делам Краснодарского краевого суда приговор был изменен, действия Журунова переквалифицированы на ч.1 ст. 109 УК РФ.

Согласно приговору, Журунов совершил убийство Бурзака А.Ф. Перед убийством они вместе распивали спиртные напитки. Около двух часов ночи Журунов, находясь в состоянии алкогольного опьянения, взял со стола нож и нанес им удар Бурзаку в грудь. Согласно заключению судебно - медицинской экспертизы смерть Бурзака наступила от проникающего колото - резаного ранения груди с повреждением легкого и сердца.

Определение судебной коллегии по мнению прокурора подлежит отмене в связи с существенными нарушениями уголовно - процессуального закона.

Так в описательной части определения судебная коллегия последовательно изложила свои выводы о необоснованности жалоб осужденного и его адвоката, о правильности выводов суда о доказанности обвинения и квалификации содеянного по ч. 1 ст. 105 УК РФ, о законности и справедливости назначенного по приговору наказания.

Однако в резолютивной части определения судебная коллегия изложила выводы об изменении приговора, переквалификации содеянного на ч.1 ст. 109 УК РФ и назначении более мягкого наказания¹. Протест прокурора края удовлетворен. Дело направлено на новое кассационное рассмотрение.

Приведенный пример демонстрирует всестороннюю проверку и оценку прокурором всех материалов дела, всех доказательств и судебных решений и подтверждает необходимость закрепления в новом УПК РФ нормы о праве прокурора знакомиться с уголовным делом, что является залогом обоснованного надзорного обжалования вступивших в законную силу судебных решений и поддержания надзорных представлений.

Правом изменения или отзыва надзорного представления прокурор не обладает. Однако построение всех судебных стадий на основе принципа состязательности, предполагает возможность прокурора распоряжаться своими требованиями не только в суде первой инстанции. Учитывая это обстоятельство, а также то, что возможность изменения или отзыва кассационного представления предусмотрена УПК РФ (ч.3 и 4 ст. 359), нужно предоставить прокурору такие же полномочия в суде надзорной инстанции, закрепив их в ст. 402 УПК РФ.

¹ Уголовное дело №1- 822-01. Архив Краснодарского краевого суда за 2001 год.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В заключение работы следует привести выводы и законодательные предложения, ставшие итогом настоящего исследования:

1. Правильное понимание уголовно - процессуальных функций становится возможным на основании определения признаков, составляющих содержание данного понятия. К таким признакам относятся:

1. функции осуществляются посредством уголовно-процессуальной деятельности;
2. функцию характеризует не вся деятельность, а ее основные направления;
3. эти направления не совпадают и не поглощаются друг другом;
4. основные направления деятельности обязательно должны рассматриваться в связи с носителями, т.е. с субъектами, их осуществляющими;
5. между ролью и назначением участников уголовного процесса и их основными направлениями деятельности имеется устойчивая, взаимообусловленная связь;
6. основные направления деятельности должны быть направлены на решение задач уголовного судопроизводства.

На основании сказанного можно сделать вывод, что уголовно-процессуальные функции - это такие несовпадающие и не поглощаемые друг другом основные направления уголовно-процессуальной деятельности участников уголовного процесса, которые обусловлены их ролью и назначением и которые осуществляются в целях решения задач уголовного судопроизводства.

2. На сегодняшний день совершенно безосновательно утверждать, что прокурор осуществляет в уголовном процессе всего одну функцию или считать, что какая - то из функций является основной. На прокурора, как по действующему УПК РСФСР, так и вновь принятому УПК РФ возложено выполнение функций надзора и обвинения (уголовного преследования).

3. Доказывание осуществляется во всех стадиях уголовного судопроизводства. Его элементами являются собирание, проверка и оценка доказательств. Обоснование выводов вопреки сложившемуся мнению не является ни самостоятельным элементом доказывания, ни иным значением понятия доказывания. Оно является логической формой познания, включающей в себя множество методов, и входит в структуру оценки доказательств.

4. Прокурор при выполнении своих функций является субъектом обязанности доказывания, понимаемой как в узком, так и широком смысле. В широком смысле обязанность доказывания означает обязанность установить истину по делу. Обязанность доказывания в узком смысле означает обязанность доказать обвинение.

5. При выполнении функции надзора прокурор является субъектом обязанности доказывания по установлению истины. Осуществляя функцию обвинения, он выполняет обе обязанности.

6. Закрепленная в ч.2 ст. 14 УПК РФ норма о том, что бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту подозреваемых или обвиняемых, лежит на стороне обвинения, неправильно отражает существо обязанности доказывания обвинения. Обязанность

осуществления уголовного преследования закрепленную в статье 21 УПК РФ нельзя рассматривать в качестве обязанности доказывания обвинения. Поэтому более правильным будет закрепить в статье 85 УПК РФ норму о том, что обязанность доказывания обвинения лежит на обвинителе.

7. Признавая существование форм участия прокурора в доказывании, следует все же не согласиться с Т.Ю. Ивановой в вопросе об их множественности. Таких форм всего две: непосредственная и опосредованная. Выделяемые ею такие формы участия прокурора в доказывании, как непосредственные формы - участие в следственных действиях, производство расследования в полном объеме, участие прокурора в расследовании в составе следственной группы; опосредованные - дача указаний о производстве следственных действий по собиранию доказательств, о проверке имеющихся доказательств, фактически являются полномочиями прокурора по реализации форм участия прокурора в доказывании, а оценка доказательств, представленная автором как опосредованная форма участия в доказывании, является отдельным элементом доказательственной деятельности каждого субъекта ее осуществляющего.

8. Формы деятельности и задачи прокурора в доказывании различаются не только в зависимости от стадий, но и от функций, выполняемых прокурором в этих стадиях.

9. В стадии возбуждения уголовного дела участие прокурора в доказывании реализуется в основном посредством проверки законности возбуждения уголовных дел и отказов в таком возбуждении, что однако не исключает

возможности проведения им проверки поступившего заявления или сообщения лично.

10. Предусмотренная ч. 4 ст.146 УПК РФ обязательность дачи согласия прокурором по каждому постановлению о возбуждении уголовного дела лишает процессуальной самостоятельности следователя и дознавателя, затягивая начало производства предварительного следствия. Поэтому, обеспечивая выполнение задач, стоящих перед стадией возбуждения уголовных дел, и процессуальную самостоятельность следователя и дознавателя, в новом УПК РФ нужно предусмотреть порядок, не требующий согласия прокурора, при котором следователь и дознаватель направляют прокурору копии постановлений о возбуждении уголовного дела и об отказе в возбуждении немедленно после их вынесения, а прокурор при получении приступает к проверке.

11. Прокурору, проверяющему постановления о возбуждении уголовного дела или об отказе в таком возбуждении, не следует ограничиваться изучением одного лишь постановления. Он должен истребовать для проверки уголовное дело, материалы, документы и иные сведения, используя полномочие, указанное в п.1 ч.1 ст.211 УПК РСФСР. Однако УПК РФ не предусмотрел такого права прокурора, что никак нельзя признать правильным. Учитывая, что данное полномочие определяет качество производимой проверки и его широкое использование в практике, следует закрепить его в ст.37 УПК РФ.

12. В стадии предварительного расследования прокурор участвует в доказывании в основном опосредованно, не осуществляя следственных действий по собиранию и проверке

доказательств. Наиболее ярко эта форма проявляет себя при даче прокурором указаний о собирании и проверке доказательств в ходе расследования, а также при утверждении обвинительного заключения.

Следует признать не совсем верной позицию законодателя, предусмотревшего в УПК РФ возможность дачи прокурором указаний лишь при возвращении уголовного дела дознавателю, следователю на дополнительное расследование (п.15 ч.2 ст.37 УПК РФ). Своевременная дача указаний в ходе расследования имеет важное значение для всего хода расследования, для осуществляемого здесь доказывания. Поэтому нужно предусмотреть в ст. 37 УПК РФ право прокурора давать указания о расследовании преступлений, производстве отдельных следственных действий, квалификации преступления именно в ходе расследования.

13. Непосредственно участвовать в доказывании в стадии предварительного расследования прокурор может производя следственное действие лично, участвуя в производстве предварительного расследования или принимая дело к своему производству. Однако прокурор не должен подменять собой следователя или дознавателя. Иначе не видно функциональных различий в их деятельности. Выполнение прокурором указанных полномочий возможно лишь в исключительных случаях, когда вмешательство его вызвано действительной необходимостью.

14. В стадии назначения судебного заседания прокурор участвует в доказывании в рамках задач решаемых в этой стадии, причем, как показывает практика изучения уголовных дел, крайне редко. Это связано с тем, что в силу распределения обязанностей государственное обвинение

обычно поддерживает не тот прокурор, который надзирал за ходом расследования и подписывал обвинительное заключение, а специально для этого назначенный прокурор. С обстоятельствами уголовного дела он не знаком. Так как с делом государственный обвинитель может ознакомиться лишь после назначения судебного заседания, как это предусмотрено статьей 236 УПК РСФСР, то фактически он лишен возможности заявления ходатайств. В связи с этим следует заметить, что право прокурора по участию в доказывании в стадии назначения судебного заседания в должной мере не обеспечено. Не создает надежных гарантий этому и УПК РФ.

Поэтому нужно прямо закрепить в УПК РФ право государственного обвинителя знакомиться с материалами дела как до, так и после назначения судебного заседания и обязанность суда обеспечить это право.

15. В стадии судебного разбирательства прокурор участвует в доказывании в условиях наиболее полной реализации всех принципов уголовного процесса и, прежде всего состязательности. Доказывание в этой стадии носит коллективный характер, однако обязанность доказывания обвинения возлагается на прокурора. Он в ходе доказывания действует в условиях, когда все промежуточные решения, а также решения, в которых выражается итоговая оценка доказательств, принимаются только судом.

16. В судебном разбирательстве прокурору свойственна непосредственная форма участия в доказывании. Он лично воспринимает показания допрашиваемых лиц, задает им вопросы, осматривает вещественные доказательства и

документы. Таким образом, получается, что преобладающую роль здесь играют проверка и оценка доказательств.

17. Отсутствие в новом УПК РФ принципа всесторонности, полноты и объективности совсем не означает, что прокурор должен добиться осуждения обвиняемого во что бы то ни стало. Метод оценки доказательств остался прежним - всестороннее, полное и объективное исследование обстоятельств дела, что вполне соответствует и назначению уголовного судопроизводства, указанному в статье 6 УПК РФ. Если прокурор придет к выводу, что предъявленное обвинение не соответствует фактическим обстоятельствам дела, то он должен отказаться от обвинения полностью или в части или изменить его.

18. Доказательственная деятельность прокурора в стадиях кассационного и надзорного производств сходна и обуславливается пределами прав кассационной и надзорной инстанции, а также отличительными чертами указанных стадий. Прокурор, являясь стороной, доказывает суду не обвинение, а наличие оснований, влекущих отмену или изменение приговора. Однако указанное обстоятельство не меняет существа его деятельности, которая заключается по большей части в установлении этих оснований, внесении кассационного или надзорного представления, поддержании представления, в его возражениях в отношении доводов противоположной стороны, даче заключения в суде надзорной инстанции.

19. Для того чтобы обеспечить прокурору действительную возможность обжалования судебных решений, нужно предусмотреть в законе норму о возможности заявления сторонами ходатайств знакомиться с материалами

уголовного дела, а не только с копией приговора и протокола судебного заседания. Это обстоятельство важно не только для внесения представления прокурором, но и для его поддержания, поскольку в силу распределения полномочий, кассационный или надзорный протест будет поддерживать не прокурор, выступавший в качестве государственного обвинителя в суде первой инстанции, а прокурор отдела прокуратуры субъекта федерации.

20. Согласно новому УПК РФ, правом кассационного обжалования будут обладать стороны, а, следовательно, и государственные обвинители. Глава, посвященная обжалованию в апелляционном и кассационном порядке, вступает в силу с первого июля 2002 года, а ч.2 ст.246 УПК РФ, предусматривающая обязательность участия обвинителя в суде, - с первого января 2003 года. Поскольку государственное обвинение в настоящее время поддерживается не по всем делам публичного и частного - публичного обвинения, то в таком случае у прокуратуры, в пределах полугодового срока, не будет возможности обжаловать судебные решения, вынесенные без участия государственного обвинителя. Поэтому в Законе «О введении в действие УПК РФ» необходимо предусмотреть правило о том, что до вступления в силу ч.2 ст.246 УПК РФ сохраняется порядок апелляционного и кассационного обжалования, установленный УПК РСФСР.

21. С учетом внедрения состязательного начала во все судебные стадии, прокурор должен обладать правом изменения и отзыва надзорного представления. В связи с чем, в ст. 402 УПК РФ следует внести соответствующее дополнение.

Библиографический список использованной литературы

Законодательные и иные нормативные акты

1. Конституция РФ.
2. Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик от 25.12.1958 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. - 1959. - № 1. - Ст.20, 40.
3. Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик 1924 года //СЗ СССР. - 1924. - № 23. - Ст.203.
4. Уголовно - процессуальный кодекс РСФСР.
5. Уголовно - процессуальный кодекс РФ. Принят Государственной Думой 22 ноября 2001 г. // Российская газета. - 22 декабря 2001 года. - №249.
6. Уголовно - процессуальный кодекс РСФСР 1923 года // СУ РСФСР. - 1923. - № 7. - Ст.106.
7. Уголовно - процессуальный кодекс Украины. - Харьков, 2001.
8. Федеральный закон от 17 января 1992 г. О прокуратуре Российской Федерации. (в редакции Федерального закона от 17 ноября 1995г), с изменениями и дополнениями, внесенными Федеральными законами от 10.02.1999;19.11.1999; 02.01.2000 // Собрание Законодательства РФ - 1995. - №47. - Ст. 4472; - 1999. - №7. - Ст.878; - №47. - Ст.5620; - 2000. - №2. - Ст.140.
9. Федеральный закон. О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О судостроительстве РСФСР», Гражданско-

- процессуальный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР. // Российская газета. - 1999. - 4 января.
10. Федеральный закон от 18 декабря 2001 года. № 177 - ФЗ. О введении в действие Уголовно - процессуального кодекса Российской Федерации. // Российская газета. - 22 декабря 2001 года. - №249.
11. Закон СССР от 30.11.1979 г. О прокуратуре СССР // Ведомости Верховного Совета СССР. - 1979. - № 49. - Ст.3, 32.
12. Устав Уголовного судопроизводства. - СПб, 1900.
13. Положение о прокурорском надзоре в СССР от 24.05.1955 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. - 1955. - № 9. - Ст.23;
14. Приказ Генерального прокурора РФ №31 от 18 июня 1997 года. Об организации прокурорского надзора за предварительным следствием и дознанием.
15. Приказ Генерального прокурора РФ №82 от 24 ноября 1998 года. О задачах прокуроров, участвующих в рассмотрении судами уголовных дел.
16. Приказ Генерального прокурора РФ №3 от 10 января 1999 года. Об усилении прокурорского надзора за соблюдением законности при разрешении заявлений, сообщений о преступлениях.
17. Приказ Генерального прокурора Российской Федерации № 31 от 22 июня 1999 года. О результатах проверки организации работы прокуратуры Пермской области по укреплению законности и правопорядка, борьбе с преступностью, исполнению приказов Генерального прокурора.

18. Письмо Генеральной прокуратуры РФ от 12 марта 1993 года №12/13 -93. О методических рекомендациях об участии прокурора в исследовании доказательств в судебном разбирательстве.
19. Информационное письмо Генеральной прокуратуры РФ №28-18/99-626 от 30 сентября 1999г. О недостатках в использовании судебных экспертиз.
20. Постановление Конституционного Суда РФ от 6 июля 1998 г. №20-П. По делу о проверке конституционности ч.5 ст.325 УПК РСФСР // СЗ РФ. - 1998. - № 28. - Ст.3394.
21. Постановление Конституционного Суда РФ от 20 апреля 1999 г. № 7-П. По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 3 части первой статьи 232, части четвертой статьи 248 и части первой статьи 258 Уголовно - процессуального кодекса РСФСР в связи с запросами Иркутского районного суда Иркутской области и Советского районного суда г. Нижний Новгород. //СЗ РФ. - 1999. - N 17. - Ст. 2205.

Монографии, учебные пособия, учебники и комментарии

- 1.Бородин С.В., Елесин В.И., Шавшин М.Н. Рассмотрение и разрешение органами внутренних дел заявлений и сообщений о преступлениях. - М., 1971.
- 2.Викторский С.И. Русский уголовный процесс. // Печатается по изданию: - М., 1912./ - М., 1997.
- 3.Галкин Б.А. Советский уголовно-процессуальный закон. - М., 1962.

4. Горский Г.Ф., Кокорев Л.Д., Элькинд П.С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. - Воронеж, 1978.
5. Гроздинский М.М. Кассационное и надзорное производство в советском уголовном процессе. - М., 1958.
6. Грошевой Ю.М. Сущность судебных решений в советском уголовном процессе. - Харьков, 1979.
7. Гуляев А.П. Процессуальные функции следователя. - М., 1981.
8. Давлетов А.А. Основы уголовно-процессуального познания. - Свердловск, 1991.
9. Доля Е.А. Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности. - М., 1996.
10. Еникеев З.Д. Уголовное преследование. - Уфа, 2000.
11. Жогин Н.В., Фаткуллин Ф.Н. Возбуждение уголовного дела. - М., 1961.
12. Жогин Н.В., Фаткуллин Ф.Н. Предварительное следствие в советском уголовном процессе. - М., 1965.
13. Жогин Н.В. Прокурорский надзор за предварительным расследованием уголовных дел. - М., 1968.
14. Зинатуллин З.З. Уголовно-процессуальное доказывание. - Ижевск, 1993.
15. Зинатуллин З.З. Уголовно-процессуальные функции. - Ижевск, 1994.
16. Зинатуллин З.З., Зинатуллин Т.З. Общие проблемы обвинения и защиты по уголовным делам. - Ижевск, 1997.
17. Каз Ц.М. Доказательства в советском уголовном процессе. - Саратов, 1960.
18. Каз Ц.М. Субъекты доказывания в советском уголовном процессе. - Саратов, 1968.

19. Калашникова Н.Я. Советский уголовный процесс. - М., 1954.
20. Каминская В.И. Показания обвиняемого в советском уголовном процессе. - М., 1960.
21. Карнеева Л.М. Привлечение в качестве обвиняемого. - М., 1962.
22. Карнеева Л.М. Доказательства в советском уголовном процессе. - Волгоград, 1988.
23. Кожевников О.А. Прокурорский надзор за исполнением законов органами расследования. - Екатеринбург, 1994.
24. Кокорев Л.Д. Участники правосудия по уголовным делам. - Воронеж, 1971.
25. Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. В.В. Мозякова и руководством А.П. Гуляева. - М., 2002.
26. Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / Под ред. В.М. Савицкого, Б.Т. Безлепкина, П.А. Лупинской, И.Л. Петрухина. - М., 1999.
27. Кони А.Ф. Собрание сочинений. - М., 1967. - Т.4.
28. Копьева А.А. Доказывание по уголовным делам в вышестоящем суде. - Иркутск, 1990.
29. Корневский Ю.В. Государственное обвинение в условиях судебной реформы (процессуальные, тактические и правовые аспекты). - М., 1994.
30. Корнев Г.П. Доказывание и доказательства в уголовном процессе. - Нижний Новгород, 1998.
31. Крысин Л.П. Толковый словарь иноязычных слов. - М., 1998.
32. Кудин Ф.М., Костенко Р.В. Достаточность доказательств в уголовном процессе. - Краснодар, 2000.

33. Куцова Э.Ф. Советская кассация как гарантия законности и правосудия. - М., 1957.
34. Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. - М., 1986.
35. Ленин В.И. Полн. Собр.соч. - Т.29.
36. Ломидзе А.Б. Прокурорский надзор за законностью и обоснованностью принимаемых следователем процессуальных решений. - М., 2000.
37. Лукашевич В.З. Гарантии прав обвиняемого в стадии предания суду. - М., 1966.
38. Лупинская П.А. Доказывание в советском уголовном процессе. - М., 1966.
39. Михеенко М.М. Доказывание в советском уголовном судопроизводстве. - Киев, 1984.
40. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР // Под общ. ред. В.М.Лебедева. - М., 1996.
41. Ожегов С.И. Словарь русского языка // Под ред. Н.Ю.Шведовой. - М., 1986.
42. Орлов Ю.К. Основы теории доказательств в уголовном процессе. - М., 2000.
43. Перлов И.Д. Кассационное производство в советском уголовном процессе. - М., 1968.
44. Перлов И.Д. Надзорное производство в уголовном процессе. - М., 1974.
45. Познышев С.В. Элементарный учебник русского уголовного процесса. - М., 1913.
46. Полянский Н.Н. Вопросы теории советского уголовного процесса. - М., 1956.

47. Полянский Н.Н. Очерк развития советской науки уголовного процесса. - М., 1960.
48. Рагинский М.Ю., Рябцев В.П., Трубин Н.С. Прокурорский надзор за соблюдением требований закона при учете и разрешении заявлений и сообщений о преступлениях. - М., 1977.
49. Радьков В.П. Социалистическая законность в советском уголовном процессе. - М., 1959.
50. Рахунов Р.Д. Участники уголовно-процессуальной деятельности по советскому уголовно - процессуальному праву. - М., 1961.
51. Ривлин А.Л. Пересмотр приговоров в СССР. - М., 1958.
52. Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство. - Петроград, 1916.
53. Савицкий В.М. Государственное обвинение в суде. - М., 1971.
54. Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве. - М., 1975.
55. Сердюков П.П. Доказательства в стадии возбуждения уголовного дела. - Иркутск, 1981.
56. Сибилева Н.В. Допустимость доказательств в советском уголовном процессе. - Киев, 1990.
57. Скаредов Г.И. Участие прокурора в следственных действиях. - М., 1987.
58. Соловьев А.Б., Токарева М.Е., Халиулин А.Г. Прокурорский надзор за исполнением законов при расследовании преступлений. - М., 2000.
59. Старченко А.А. Логика в судебном исследовании. - М., 1958.

60. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. - М., 1968. - Т.1.
61. Строгович М.С. Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности. - М., 1939.
62. Строгович М.С. Проверка законности и обоснованности судебных приговоров. - М., 1956.
63. Строгович М.С. Уголовное преследование в советском уголовном процессе. - М., 1951.
64. Тадевосян В.С. Прокурорский надзор в СССР. - М., 1956.
65. Тальберг Д.Г. Русское уголовное судопроизводство. - Киев, 1891. - Т.2.
66. Темушкин О.П. Организационно-правовые формы проверки законности и обоснованности приговоров. - М., 1978.
67. Теория доказательств в советском уголовном процессе / Отв. Ред. Н.В.Жогин. Изд. 2-е, исправленное и дополненное. - М., 1973.
68. Уголовно-процессуальное право // Учебник / Под ред. П.А.Лупинской. - М., 1997.
69. Уголовный процесс // Учебник / Под ред. Б.А.Викторова. - М., 1970.
70. Уголовный процесс России. Лекции-очерки /Под ред. В.М.Савицкого. - М., 1997.
71. Фаткуллин Ф.Н. Общие проблемы процессуального доказывания. - Казань, 1973.
72. Философский словарь // Под ред. И.Т.Фролова. - М., 1986.
73. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. // Печатается по третьему изданию, - СПб., 1910. / - СПб, 1996. Т.2.

74. Халиулин А.Г. Осуществление функции уголовного преследования прокуратурой России. - Кемерово, 1997.
75. Хрестоматия по уголовному процессу России / Автор - составитель Э.Ф. Куцова. - М., 1999.
76. Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. - М., 1962.
77. Шифман М.Л. Прокурор в уголовном процессе. - М., 1948.
78. Шпилев В.Н. Участники уголовного процесса. - Минск, 1970.
79. Элькинд П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права. - Л., 1963.
80. Юридический энциклопедический словарь. // Главный редактор А.Я. Сухарев. - М., 1984.
81. Якуб М.Л. Демократические основы советского уголовно-процессуального права. - М., 1960.

Научные статьи

- 1.Афанасьев В., Чувилев А., Белозеров Ю. Незаконные отказы в возбуждении уголовных дел // Социалистическая законность, - 1971, - №7.
- 2.Бойков А., Скворцов К., Рябцев В. Проблемы развития правового статуса прокуратуры (в условиях переходного периода) // Уголовное право. - 1999. - № 2.
- 3.Галкин Б.А. Функции прокурора в советском уголовном процессе // Советское государство и право. - 1957. - № 12.

4. Даев В.Г. Процессуальные функции и принцип состязательности в уголовном судопроизводстве // Правоведение. - 1974. - № 1.
5. Джатиев В.С. Познание и доказывание в советском уголовном процессе // Правоведение. - 1983. - № 6.
6. Джатиев В.С. О некоторых вопросах теории доказательств, обвинения и защиты // Правоведение. - 1994. - № 8.
7. Джатиев В.С. Об устранении противоречий в уголовном процессе // Государство и право. - 1995. - № 5.
8. Джатиев В.С. О некоторых современных тенденциях развития российской прокуратуры // Северо-Кавказский юридический вестник. - 1998. - № 4.
9. Зеликсон Э.С. Процесс доказывания при расследовании и рассмотрении уголовных дел // Труды Казахского государственного университета. Сер. Юридическая. Т.2. - Алма-Ата, 1956.
10. Зеликсон Э.С. Распределение обязанности доказывания в советском уголовном процессе /Материалы науч. конф. Вопросы применения новых кодексов союзных республик и задачи кодификации законодательства. - Алма-Ата, 1962.
11. Каз Ц.М. Доказательственная деятельность прокурора в стадии судебного разбирательства уголовных дел. / В сб.: Основные направления деятельности советской прокуратуры. - Свердловск, 1988.
12. Карев Д.С. Производство в суде второй инстанции и в порядке судебного надзора / В кн.: Вопросы судопроизводства и судоустройства в новом законодательстве Союза ССР. - М., 1959.

13. Карнеева Л.М. Доказывание при отказе в возбуждении уголовного дела // Советское государство и право. - 1975. - № 2.
14. Кожевников О.А. Предмет прокурорского надзора за законностью возбуждения уголовного дела. / В сб.: Актуальные проблемы советского уголовного процесса. - Свердловск, 1987.
15. Кузовлева Е.В. Полномочия прокурора по осуществлению надзора за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия / В сб.: Основные направления деятельности советской прокуратуры. - Свердловск, 1988.
16. Маршунов М.Н. Прокурорский надзор за законностью установления уголовной ответственности в стадии предварительного расследования. /в сб.: Уголовная ответственность: проблемы содержания, установления, реализации. - Воронеж, 1989.
17. Меликян М.Н. О специфике доказывания в ходе предварительной проверки информации о преступлениях // Государство и право. - 1998. - № 10.
18. Нажимов В.П. Об уголовно-процессуальных функциях // Правоведение. - 1973. - № 5.
19. Нагнойный Я.П. О возможности назначения судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела. / в кн.: Криминалистика и судебная экспертиза, вып.4. - Киев. 1967.
20. Резниченко И.М. О проверке оценки доказательств вышестоящим судом // Материалы III Дальневосточной межвузовской конференции, посвященной 50-летию

- советской власти. Секция «Государство и право». - Владивосток, 1968.
21. Розенфельд В.Г., Фролов А.В. О функциях и организации деятельности прокуратуры // Журнал российского права. - 1999. - № 2;
22. Савицкий В.М. Стержневая функция прокуратуры - осуществление уголовного преследования // Российская юстиция. - 1994. - № 10.
23. Садовский И. Совершенствовать организацию прокурорского надзора за законностью приговоров // Соц. законность. - 1967. - № 7.
24. Соловьев А.Б., Якубович Н.А. К вопросу о концепции правового обеспечения функции уголовного преследования /в сб.: Современные проблемы уголовного права, процесса и криминалистики. - М., - Кемерово, 1996.
25. Цыпкин А.Л. Об уголовно-процессуальных функциях прокурора /в сб.: Советская прокуратура на страже законности. - Саратов, 1973.
26. Чельцов М.А. О недопустимости перенесения буржуазных конструкций в советскую уголовно-процессуальную теорию / Уч. зап. ВЮЗИ. Вып. VI. - М., 1958.
27. Шалумов М.С. Функции прокуратуры // Государство и право. - 1995. - № 6.
28. Шалумов М.С. Уголовное преследование как функция прокуратуры // Правоведение. - 1996. - № 4.
29. Шейфер С.А. Доказывание по уголовному делу, как единство практической и мыслительной деятельности // Доказывание по уголовным делам / Межвузовский сборник. - Красноярск, 1986.

30. Шимановский В.В. К вопросу о процессуальной функции следователя в советском уголовном процессе // Правоведение. - 1965. - № 2.
31. Якуб М.Л. О понятии процессуальной функции в советском уголовном судопроизводстве // Правоведение. - 1973. - № 5.

Диссертации и авторефераты

1. Агаджанян Р.О. Доказывание в суде кассационной инстанции: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - М., 1978.
2. Готлиб Р.М. Прокурорский надзор за исполнением законов при производстве дознания органами милиции: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - Л., 1970.
3. Долгова А.И. Прокурорский надзор в советском уголовном судопроизводстве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - М., 1969.
4. Домбровский Р.Г. Познание и доказывание в расследовании преступлений: Дис. ... докт. юрид. наук. - Рига, - 1990.
5. Иванова Т.Ю. Участие прокурора в доказывании на предварительном следствии: Дис. ... канд. юрид. наук. - Самара, 1999.
6. Костенко Р.В. Достаточность доказательств в российском уголовном процессе: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - Краснодар, 1998.
7. Крюков В.Ф. Отказ прокурора от государственного обвинения: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - Воронеж, 1996.

8. Кузнецов Н.П. Доказывание в стадии возбуждения уголовного дела: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - Харьков, 1980.
9. Кузнецов Н.П. Доказывание и его особенности на стадиях уголовного процесса России: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. - Воронеж, 1998
10. Кухлевская Т.А. Государственное обвинение в условиях судебно-правовой реформы: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - М., 1994.
11. Познанский В.А. Кассационный пересмотр приговоров в советском уголовном процессе: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. - М., 1956.
12. Скорик Н.В. Прокурор в стадии кассационного производства в советском уголовном процессе: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - Харьков, 1967.
13. Соловьев А.Д. Процессуальные вопросы установления истины на предварительном следствии: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. - Киев, 1969.
14. Улищенко М.Б. Функция обвинения в суде: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - М., 1997.
15. Халиулин А.Г. Прокурорский надзор за обеспечением конституционных прав подозреваемого и обвиняемого: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1989.

Материалы практики

1. Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 84 от 8 декабря 1999 года. О практике применения судами законодательства, регламентирующего направление

уголовных дел для дополнительного расследования. // Российская газета, - N 249-250, от 16.12.1999.

2. Бюллетень Верховного Суда РСФСР, - 1976, - №1.
3. Бюллетень Верховного Суда РФ, 1996, - №1.
4. Бюллетень Верховного Суда СССР. - 1988, - №3.
5. Отчет о работе Краснодарского краевого суда по рассмотрению дел в кассационном порядке за 12 месяцев 2001 года.
6. Обобщенные данные об осуществлении прокурорского надзора за состоянием учетно-регистрационной дисциплины в органах внутренних дел за 12 месяцев 2001 года, подготовленные прокуратурой Краснодарского края во исполнение Указания Генерального прокурора РФ от 12.04.2001 г.
7. Отчет о работе прокуратуры Карасунского округа г. Краснодара за 2001 год.
8. Архив Абинского районного суда Краснодарского края за 1999 г.
9. Архив Адлерского районного суда г. Сочи за 2001 г.
10. Архив Анапского районного суда Краснодарского края за 2001 г.
11. Архив Апшеронского районного суда Краснодарского края за 2001 г.
12. Архив Армавирского районного суда Краснодарского края за 2001 г.
13. Архив Динского районного суда Краснодарского края за 2001 г.
14. Архив Усть - Лабинского районного суда Краснодарского края за 2000, 2001 г.

15. Архив Краснодарского краевого суда за 1998, 1999, 2000, 2001 г.
16. Архив Крыловского районного суда Краснодарского края за 1998 год.
17. Архив Октябрьского районного суда г. Новороссийска за 2001 г.
18. Архив Советского районного суда г. Краснодара за 2001, 2002 г.
19. Архив Туапсинского районного суда Краснодарского края за 2001 г.

АНКЕТА

Убедительно просим Вас оказать содействие в исследовании вопросов участия прокурора в доказывании в российском уголовном процессе.

(Против правильного, на Ваш взгляд, варианта ответа поставьте любой знак, если форма иного ответа не указана в самом вопросе).

Заранее благодарны за содействие.

1. Ваша должность?

1.1.- прокурор - 12%

1.2. - прокурор отдела - 25%

1.3.- зам. прокурора - 22%

1.4.- помощник прокурора - 41%

2.Какие функции, по Вашему мнению, осуществляет прокурор в уголовном процессе?

2.1.-надзора за исполнением законов 55%

2.2.-уголовного преследования 27%

2.3.-обе эти функции 18%

2.4.-иную (указать конкретно какую)

3.Лежит ли на прокуроре обязанность доказывания, если лежит то какая?

3.1.- обязанность доказать обвинение - 32%

3.2.-обязанность установить истину по уголовному делу 44%

3.3.-обе эти обязанности - 24%

3.4.-ни одна из этих обязанностей не лежит на прокуроре -

4.Считаете ли вы необходимым закрепить в законе норму об обязанности обвинителя осуществлять доказывание обвинения?

4.1.-считаю необходимым - 59%

4.2.-нет необходимости - 14%

4.3.-для практики не имеет значения - 27%

5. При поступлении заявления (сообщения) о преступлении, как, судя по Вашему опыту и опыту коллег, поступает прокурор в большинстве случаев?

5.1.- сам осуществляет его проверку -8%

5.2.-направляет заявление (сообщение) должностным лицам правомочным решать вопрос о возбуждении уголовного дела - 92%

6.Ваше отношение к полномочию прокурора давать согласие на возбуждение уголовного дела (предусмотренное ч.4 ст.146 УПК РФ)?

6.1.-данное полномочие необходимо -44%

6.2.-указанное полномочие будет усложнять, и затягивать производство по делу - 56%

7.Какова Ваша оценка статьи 146 УПК РФ, допускающей производство ряда следственных действий до возбуждения уголовного дела (поставьте знак « + » или « - » соответственно против каждого указанного действия)?

7.1.-осмотр места происшествия - 93%

7.2.-освидетельствование - 90%

7.3.-назначение экспертизы - 81%

8.В ходе проверки постановлений о возбуждении уголовного дела либо об отказе в этом Вы наиболее часто?

8.1.- ограничивается изучением указанных постановлений - 2%

8.2.- истребуете от следователя и дознавателя материалы проведенной проверки - 94%

8.3.- производите лично дополнительную проверку - 4%

9.Согласны ли Вы с тем, что в ходе предварительного расследования прокурор является органом, осуществляющим процессуальное руководство (независимо от ведомственной принадлежности следователей и органов дознания)?

9.1.- согласен - 74%

9.2.- не согласен - 26%

10.Каково Ваше отношение к тому, что разрешение следователю на производство целого ряда следственных действий (осмотр в жилище, обыск, выемка, контроль и запись переговоров) согласно новому УПК РФ буде давать суд, а не прокурор?

10.1-положительное (можете кратко указать мотивы) - 8%

10.2.-отрицательно (можете кратко указать мотивы) - 92%

11. Считаете ли Вы совместимыми осуществление прокурором надзора за предварительным расследованием и следующие указанные законом формы участия прокурора в расследовании дела (укажите отношение к соответствующей форме знаком «+» или «-«?

11.1.-участие в отдельных следственных действиях - 93%

11.2.производство отдельных следственных действий лично - 87%

11.3.- расследование уголовного дела в полном объеме - 62%

12. Как часто в ходе предварительного расследования надзирающий прокурор дает указания следователю, дознавателю по вопросам доказывания (о собирании, проверке доказательств, о принятии на основе их решений)?

12.1.- часто - 69%

12.2.-иногда - 31%

12.3.-никогда-

13. Истребует ли надзирающий прокурор для проверки уголовное дело в ходе его расследования?

13.1.-довольно часто - 76%

13.2.-иногда - 24%

13.3.-в исключительных (очень редких) случаях -

13.4.-не использует данное полномочие -

14. В какой момент, по Вашему мнению, государственный обвинитель начинает знакомиться с материалами дела, по которому предстоит поддерживать обвинение?

14.1.-при поступлении дела надзирающему прокурору для утверждения обвинительного заключения - 10%

14.2.-после утверждения обвинительного заключения, но до направления дела в суд -

14.3.- в суде до решения вопроса о назначении судебного разбирательства - 12%

14.4.-в суде после назначения судебного разбирательства, но до его открытия - 75%

14.5.-в ходе судебного разбирательства - 3%

14.6.-в иной момент (указать какой)-

15. Считаете ли Вы необходимым закрепить в новом УПК РФ право прокурора знакомиться с материалами дела после передачи его в суд в следующих случаях?

15.1.-в стадии назначения судебного заседания - 67%

15.2.-после вынесения приговора для решения им вопроса о кассационном или апелляционном обжаловании либо при поступлении кассационной и апелляционной жалобы от иного участника процесса - 54%

15.3.-для решения им вопроса о надзорном обжаловании либо при указанном обжаловании приговора другой стороной - 52%

16. Какие ходатайства, имеющие прямое отношение к доказыванию в праве, по Вашему мнению, заявлять прокурор в стадии назначения судебного заседания?

16.1.-об исключении доказательства - 53%

16.2.-о вызове свидетелей - 55%

16.3.-об истребовании доказательств или предметов - 67%

16.4.-об изменении обвинения - 44%

16.5.-об отказе от обвинения - 35%

16.6.-иные (указать какие) -

(о направлении на дополнительное расследование - 4%

17. В какой момент прокурор должен отказаться от обвинения при наличии к тому оснований?

17.1.-в ходе судебного разбирательства (ч.7 ст.246 УПК РФ) - 59%

17.2.-в результате судебного разбирательства (ч.3 ст.248 УПК РСФСР) - 41%

18. В какой степени повысилась активность государственных обвинителей (без учета суда присяжных) по поддержанию государственного обвинения в связи с реализацией положений Концепции судебно-правовой реформы,

многочисленных Постановлений Конституционного Суда РФ, а также постановлений Пленума Верховного Суда РФ?

18.1.-не повысилась - 63%

18.2.-повысилась незначительно - 30%

18.3.-существенно повысилась - 7%

19.Каково Ваше отношение к норме, закрепленной в части 4 ст. 354 нового УПК РФ и предоставляющей право внесения кассационного представления только государственному обвинителю по данному делу (в отличие от УПК РСФСР, наделяющим таким правом и других прокуроров)?

19.1.-положительное - 21%

19.2.-отрицательное - 73%

19.3.-затрудняюсь ответить - 6%

20. Как Вы относитесь к положению, предусмотренному ч.4 ст.377 УПК РФ, допускающему по ходатайству сторон непосредственное исследование доказательств в суде кассационной инстанции?

20.1.-положительно - 48%

20.2.-отрицательно - 27%

20.3.-затруднюсь ответить - 25%

21. Какова Ваша оценка существенного упрощения надзорного опротестования решений, предусмотренного главой 48 УПК РФ?

21.1.-положительная - 40%

21.2.-отрицательная - 31%

21.3.-затрудняюсь ответить - 29%.

АНКЕТА И РЕЗУЛЬТАТЫ

Исследования практики, проведенной путем изучения на основе случайной выборки уголовных дел рассмотренных в 1998 -2001г.г. Абинским, Апшеронским Армавирским, Динским, Крыловским, Туапсинским, Усть - Лабинским районными судами Краснодарского края, Адлерским районного судом г. Сочи, Октябрьским районным судом г. Новороссийска, Советским районным судом г. Краснодара, Краснодарским краевым судом

п/п	Наименование и номер дела, сутьность обвинения, статья (п., ч.)	Возбуждение уголовного дела										Постановление об отмене постановления об отказе в возбуждении уголовного дела									
		Указание на повод и основание				Наличие или отсутствие проверки		Основания отмены				Последствия отмены		Основания отмены				Последствия отмены			
		Повод указан	Повод не указан	Основания указаны	Основания не указаны	Проверка проведена, и/или нет	В т.ч. проведено/и/или осмотр места происшествия	Проверка не проведена/и/или нет	(обстоятельства, исключающие производство по делу)	(отсутствие оснований к возбуждению уголовного дела)	В т.ч. отсутствие события преступления	В т.ч. отсутствует состав преступления	(отказано в возбуждении уголовного дела)	Прекращено уголовное дело	Наличие остаточных данных для возбуждения уголовного дела	Неопределенность проверки	Другие основания	Возбуждение уголовного дела	Доп. проверка по купюры	Направление на дополнительную проверку	
1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	
		23-15,4%	127-84,6%	14-9,4%	136-90,6%	128-85,3%	121-80,6%	22-14,7%	2-1,3%	-	1-0,7%	1-0,7%	-	2-1,3%	-	3-2%	-	-	-	3-2%	

п/п	Наименование и номер дела судопроизводства (п. ч.)	Предварительное расследование										Утверждение обвинительного заключения												
		Участие прокурора при производстве следственных и процессуальных действий				Санкционирование прокурором следственных действий				Отмена решений следователя (дознателя)		Утверждение обвинительного заключения												
1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25
		Дача указаний о производстве следственных действий	Участие в следственных действиях	Участие в осмотре места происшествия	Производство следственных действий лично	Запрос обвиняемого лично	Дача указаний по вопросам, связанным с привлечением лица в качестве обвиняемого	Санкционирование обыска	Обыск без санкции с последующим уведомлением	Санкционирование выемки или документов, и/т копирования	Отсутствие санкции на указанные выемки	Отмена постановления о приостановлении дела	Отмена постановления о прекращении дела	Отмена ввиду отсутствия события преступления	Отмена ввиду отсутствия состава преступления	Утверждение обвинительного заключения	Возвращение дела на доп. расследование	Возвращение ввиду неполноты расследования	Возвращение ввиду существенного нарушения уголовно-процессуального закона	Прекращение дела	Прекращение ввиду отсутствия события преступления	Прекращение ввиду отсутствия состава преступления	Составление нового обвинительного заключения	Изменение обвинения
		16-10,6%	5-3,3%	4-2,6%	2-1,3%	1-0,7%	1-0,7%	101-67,3%	14-9,3%	1-0,7%		2-1,3%	4-2,6%	2-1,3%	2-1,3%	142-94,7%	8-5,3%	6-4%	2-1,3%	-	-	-	-	-

п/п	Наименование и номер дела, судимость предъявленного обвинения (п. ч.)	Подготовительная часть судебного разбирательства												Судебное следствие												Судебные прения																		
		Заявлено ход-во о вызове и допросе свидетелей	Заявлено ход-во об истребовании документов и предметов	Заявлено ход-во о назначении экспертов	Заявлено ход-во о возвращении дела на дополнительное исследование	Заявлено ход-во о прекращении уголовного дела	Заявлено иное ходатайство	Положительное мнение прокурора об удовлетворении ход-ва иного участника	Отрицательное мнение прокурора об удовлетворении ход-ва иного участника	Мнение прокурора в протоколе суд. разбирательства отсутствует	Прокурор высказывает мнение о порядке судебного следствия	Прокурор не высказывает мнение о порядке судебного следствия	Мнение прокурора совпадает с решением суда	Мнение прокурора не совпадает с решением суда	Прокурор ставит вопросы дополняемым	Прокурор не ставит вопросы дополняемым	Прокурор просит отложить допросы	Прокурор просит отложить допросы	Прокурор обратил внимание на какие-либо особенности осмотра вещ. док-в	Прокурор обратил внимание на какие-либо особенности осмотра вещ. док-в	Прокурор не обратил внимание на какие-либо особенности осмотра вещ. док-в	Прокурор заявил ходатайства о дополнении к судебному следствию	Прокурор не заявил ходатайства о дополнении к судебному следствию	Прокурор подтвердит обвинение	Прокурор просит изменить обвинение	Прокурор отказался от обвинения полностью или в части	Прокурор отказался от обвинения по п. 1 ст. 5 УПК РСФСР	Прокурор отказался от обвинения по п. 2 ст. 5 УПК РСФСР	Прокурор отказался от обвинения по ч. 2 ст. 208 УПК РСФСР	Прокурор отказался от обвинения по иным основаниям	Прокурор выслушал с речником	Прокурор не выслушал с речником												
		26		27	-	28	-	29	-	30	-	31	-	32	3	2%	4,6%	7	22	14,7%	9,4%	136	-	36	37	38	39	40	41	42	43	44	45	46	47	48	49	50	51	52	53	54	55	56

п/п	Наименование и номер дела, сущность обвинения, статья (п. ч.)	Кассационное производство																																			
		Кассационный протест принят по ст. 343 УПК РСФСР	58	3 - 2%		Кассационный протест принят по ст. 344 УПК РСФСР	59		Кассационный протест принят по ст. 345 УПК РСФСР	60	5 - 3,3%		Кассационный протест принят по ст. 346 УПК РСФСР	61		Кассационный протест принят по ст. 347 УПК РСФСР	62		Проктор участвовал в заседании суда	63	8 - 5,3%		Проктор не участвовал в заседании суда	64		Проктор предъявил новые материалы	65		Проктор не предъявил новые материалы	66		Заключение прокурора (протест) соответствует решению суда	67		Заключение прокурора (протест) не соответствует решению суда	68	
				3 - 2%						5 - 3,3%										8 - 5,3%																	