

**ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ САМОСТОЯТЕЛЬНОСТЬ ЛИЦА,
ОСУЩЕСТВЛЯЮЩЕГО ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ РАССЛЕДОВАНИЕ
(ЧАСТЬ 1)¹**

Актуальной проблемой как уголовно-процессуальной теории, так и правоприменительной практики в сфере досудебного производства российского уголовного процесса остается проблема процессуальной самостоятельности лица, осуществляющего расследование, что вызывает необходимость исследования сложившейся ситуации. С этой точки зрения с использованием историко-системного метода проведен анализ положений дореволюционного и советского уголовно-процессуального законодательства, Уголовно-процессуального кодекса РФ. На основе анализа правовых актов и научной литературы делается вывод о том, что в настоящее время самостоятельность лица, осуществляющего расследование, формально декларируется, но фактически нивелируется другими законодательными положениями. Обосновывается целесообразность: исключения следователя и дознавателя из числа участников досудебного производства со стороны обвинения; ликвидации института процессуального руководства следователем со стороны руководителя следственного органа, дознавателем – со стороны начальника подразделения дознания и начальника органа дознания; передачи полномочия по составлению обвинительного заключения (обвинительный акт, обвинительное постановление) прокурору.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, следователь, руководитель следственного органа, дознаватель, орган дознания, процессуальная самостоятельность.

Yu.G. Torbin,
A.A. Usachev**PROCEDURAL INDEPENDENCE OF A PERSON INVOLVED
IN PRELIMINARY INVESTIGATION (PART 1)²**

A topical problem of both criminal procedure theory and the practice of law enforcement in the sphere of pre-trial proceedings of the Russian criminal process is the problem of procedural independence of the person carrying out the investigation, which justifies the necessity of researching the existing situation. The clauses of pre-Revolutionary and Soviet criminal procedure legislations, as well as the Criminal

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 19-011-00896.

² Research is financially supported by the Russian Foundation for Basic Research, research project № 19-011-00896.

Procedure Code of the Russian Federation are analyzed from this standpoint with the use of a historical-systemic approach. The analysis of legal acts and research publications makes it possible conclude that, at present, the independence of the person carrying out the investigation is formally declared, but is, in fact, reduced by other legislative regulations. The authors show the expediency of the following: the elimination of the investigator and the inquiry officer from the list of pre-trial proceedings' participants from the side of prosecution; the abolishment of the institute of procedural supervision over the investigator by the head of the investigation body, and the supervision over the inquiry officer by the head of the inquiry department and the head of the inquiry body; delegation of the authority to compile the indictment (the charging paper, the accusation) to the prosecutor.

Keywords: criminal court proceedings, investigator, head of an investigation body, inquiry officer, inquiry body, procedural independence.

Законы «О судопроизводстве по преступлениям»³, входившие в том XV Свода законов Российской империи 1832 года в качестве книги второй, предполагали, что производство следствия («и все меры, к оному относящиеся») осуществляется полицией (ст. 767). При этом нормы, посвященные процессуальной самостоятельности следователя, специально не выделялись, однако были закреплены гарантии всесторонности, полноты и объективности предварительного следствия.

Так, прокуроры и стряпчие, которые, согласно ст. 897 Законов уголовных «по званию их, суть взыскатели наказания по преступлениям и вместе с тем защитники невинности», в соответствии со ст. 898 Законов уголовных были «обязаны смотреть, чтобы следствия производились с возможной скоростью; чтобы притом не происходило с одной стороны пристрастных допросов, бесчеловечных истязаний и притеснений невинности, а с другой, чтобы не было и упущения и послабления преступлениям, а наипаче сокрытия злодеяний; и в сем случае они обязаны ходатайствовать и настоять, чтобы следствие приведено было в надлежащую ясность, дабы высшему месту не осталось ни сомнения, ни повода требовать дополнений; когда же следствие кончено и преступление открыто, то тщательному бдению их предлежит смотреть за правосудием». При этом для реализации данных обязанностей «предоставляется прокурорам и стряпчим: 1) Требовать сообщения всякого дела, касающегося до их должности. ... 3) По рассмотрении производства дела и по удостоверении в вине подсудимого, предлагать суду свои заключения.» (ст. 899 Законов уголовных).

Гарантией как в целом законности предварительного следствия, так и защиты прав и интересов обвиняемых являлось, как представляется, правило, закрепленное в ст. 888 Законов уголовных: «Для большего ограждения обвиняемых, возлагается на уездных стряпчих блюсти со вниманием за ходом след-

³ Свод законов Российской империи, повелением государя императора Николая Павловича составленный. Т. 15: Свод законов уголовных. Санкт-Петербург : Печатано в типографии II-го Отделения Собственной Его Императорского Величества канцелярии, 1833. 565 с. URL: <https://www.prlib.ru/item/364033>.

ствий и пещись в особенности о том, чтобы обвиняемый воспользовался всеми способами, законом к его защите предоставленными».

В качестве еще одной законодательной гарантии всесторонности, полноты и объективности предварительного следствия может рассматриваться правило, закрепленное в ст. 893 Законов уголовных: «Депутат обязан наблюдать за правильным производством следствия, и по окончании удостоверить оное рукоприкладством; в случае несогласия, он вправе предъявить свое мнение». Однако, как отмечает А.В. Колдаев, депутаты (то есть выборные поверенные от определенного сословия), «как правило, избирались из необразованных слоев населения, зачастую принудительно, и не имели надлежащей правовой подготовки, поэтому нередко они были не в состоянии проверить действия следователя, а тем более доказать свое мнение при возникновении спорных вопросов. Их роль сводилась, в сущности, к механическому подписыванию бумаг» [1].

Учитывая, что, как указывает профессор А.Ф. Смирнов, специалист в вопросах организации правоохранительной деятельности и управления ею, «естественное чувство ответственности ограничивает свободу суждений и деятельности» [2], достоинством модели деятельности следователя, предусмотренной ст. 1006 Законов уголовных («Губернские правления, поручая следователям приводить в ясность случаи или происшествия, подлежащие исследованию, отнюдь не должны требовать от следователей мнений или заключений по делу, предоставляя сие местам судебным») была направленность на обеспечение большей объективности принимаемых по итогам проведенного расследования решений. Не имел следователь права формулировать заключение по делу, не вправе он был и прекратить дело. То есть лицо, осуществляющее расследование, согласно Своду законов должно было быть беспристрастным, не ориентироваться на какой-то определенный вывод.

Таким образом, Законы уголовные, специально не предусматривая процессуальную самостоятельность лица, осуществляющего предварительное расследование, при этом не ограничивали полицию как орган расследования в самостоятельности, предусматривали определенные гарантии всесторонности, полноты и объективности предварительного следствия в виде надзора и контроля за законностью и обоснованностью деятельности следователя. Однако, несмотря на таковые законодательные гарантии, на практике дела обстояли, мягко говоря, не столь радужно. А.В. Колдаев, проанализировав произведения М.Е. Салтыкова-Щедрина, «который, будучи чиновником особых поручений при вятском губернаторе, сам неоднократно участвовал в нем [предварительном следствии]», описывает «Необузданный произвол следователя, незаконные аресты, несоблюдение элементарных гражданских прав, использование полицейских сыщиков в провокационных целях, побои и затрещины, фальсификация юридических документов, обман, вымогательство признания, инсценировки в стиле Видока, незаконные обыски, взятки, скрытое подслушивание» [1].

Устав уголовного судопроизводства 1864 года⁴, как известно, различал производство в мировых судебных установлениях, когда не было предварительного расследования, и производство в общих судебных местах, когда производство предварительного расследования было обязательно. Как ранее отмечалось, применительно к производству в общих судебных местах можно говорить о выделении в рамках досудебного производства дознания и предварительного следствия.

Согласно ст. 279 УУС, «По производству дознания о преступных деяниях полицейские чины состоят в непосредственной зависимости от прокуроров и их товарищей». Таким образом, УУС фактически декларировал отсутствие независимости органов полиции как органов дознания.

В отличие от полиции, в УУС было сказано о самостоятельности следователя: «Судебный следователь предпринимает *собственной властью* (выделено авторами) все меры, необходимые для производства следствия, за исключением тех, в которых власть его положительно ограничена законом» (ст. 264). При этом, согласно ст. 269 УУС, судебный следователь имел право проверять, дополнять и отменять действия полиции по произведенному ею первоначальному исследованию. А в ст. 249 УУС устанавливалось, что «Предварительное следствие о преступлениях и проступках, подсудных окружным судам, производится судебными следователями при содействии полиции и при *наблюдении* (выделено авторами) прокуроров и их товарищей». Так, в том случае, если судебный следователь начинал следствие не по сообщению полиции и не по жалобе частного обвинителя, он обязан был сообщить о начатии следствия прокурору (ст. 263 УСС). Ст. 280 УУС гласила, что «Прокуроры и их товарищи имеют право присутствовать при всех следственных действиях и рассматривать на месте подлинное производство, не останавливая, однако, хода следствия».

В УУС были предусмотрены гарантии обеспечения самостоятельности следователя:

1) положение о том, что «Законные требования судебного следователя исполняются как полицией, так и присутственными местами, должностными и частными лицами без замедления (ст. 270 УУС);

2) правило, предусмотренное ст. 271 УУС, согласно которому «Судебный следователь может поручать полиции производство дознаний и собрание справок по сделанным им указаниям»;

3) положение о том, что «Если при исполнении своих обязанностей судебный следователь встретит сопротивление, то он имеет право требовать содействия как гражданского или военного начальства, так и окольных людей» (ст. 272 УУС).

⁴ При проведении исследования использовалось издание 1914 года: Устав уголовного судопроизводства. Неофициальное издание (Св. зак. Т. XVI, Ч. 1, изд. 1914 года). С позднейшими узаконениями, законодательными мотивами, разъяснениями правительствующего Сената и циркулярами Министерства Юстиции / сост. М.П. Шрамченко, В.М. Широковым. Изд. 7-е, испр. и доп. Петроград, 1916. 1414 с.

С целью отсутствия смешения следственной деятельности и деятельности прокурора, осуществлявшего в досудебном производстве надзор, в ст. 278 УУС было установлено, что «Прокуроры и их товарищи предварительных следствий сами не производят, но дают только предложения о том судебным следователям и наблюдают постоянно за производством сих следствий».

Несмотря на вышесказанное, следователь не был так уж и самостоятелен:

1) Ст. 281 УУС устанавливала, что «По всем предметам, относящимся к исследованию преступления и к собранию доказательств, судебный следователь исполняет законные требования прокурора или его товарища с отметкой в протоколах, какие именно меры приняты по его требованию»;

2) положение ст. 283 УУС («При взятии обвиняемого под стражу судебный следователь об основаниях такого распоряжения немедленно уведомляет ближайшее лицо прокурорского надзора, которое может требовать, чтобы следователь ограничился мерой менее строгой, если обвиняемый не навлекает на себя достаточного подозрения в преступлении, влекущем за собой лишение всех прав состояния или потерю всех особенных прав и преимуществ»), ограничивающее самостоятельность следователя, было направлено на защиту прав обвиняемого;

3) в ст. 286 УУС устанавливалось, что «Прокурор или его товарищ может требовать дополнения предварительного следствия по сделанным им указаниям, хотя бы судебный следователь и признал следствие конченным»;

4) согласно ст. 314 УУС, «Если при производстве следствия об одном преступлении обнаружены будут признаки другого, не имеющего существенной связи с производимым делом, то следователь, приняв меры к сохранению сих признаков, а в случаях, законом указанных, и к пресечению подозреваемого способов уклоняться от следствия, доводит о том до сведения прокурора или его товарища и приступает к исследованию вновь открытого преступления не иначе как по предложению от лица прокурорского надзора».

Думается, в целом с данным ограничением самостоятельности следователя можно согласиться, поскольку оно, если рассуждать глобально, направлено на всесторонность, полноту и объективность предварительного следствия, защиту прав участников уголовного судопроизводства (или, используя терминологию ст. 2 УПК РСФСР 1960 г., на «быстрое и полное раскрытие преступлений, изобличение виновных и обеспечение правильного применения закона с тем, чтобы каждый совершивший преступление был подвергнут справедливому наказанию и ни один невиновный не был привлечен к уголовной ответственности и осужден»), что следует учитывать и в настоящее время, при конструировании института процессуальной самостоятельности следователя.

Следует отметить направленность законодательных положений, регулирующих полномочия судебного следователя, на обеспечение большей объективности принимаемых по итогам проведенного расследования решений:

1) Судебный следователь мог приступать к следствию по собственному усмотрению лишь в том случае, когда застигнет совершающееся или только что совершившееся преступное деяние (ст. 313 УУС). Ст. 314 УУС закрепляла правило, что «Если при производстве следствия об одном преступлении обнаруже-

ны будут признаки другого, не имеющего существенной связи с производимым делом, то следователь, приняв меры к сохранению сих признаков, а в случаях, законом указанных, и к пресечению подозреваемому способов уклоняться от следствия, доводит о том до сведения прокурора или его товарища и приступает к исследованию вновь открытого преступления не иначе как по предложению от лица прокурорского надзора». Следовательно, право возбуждения следователем уголовных дел было ограничено случаями непосредственного наблюдения им совершающегося или только что совершившегося преступления;

2) ст. 277 УУС устанавливала, что «Производство следствия может быть прекращено только судом. Когда судебный следователь не найдет оснований продолжать следствие, то, приостановив производство, испрашивает на прекращение дела разрешение суда чрез прокурора»;

3) По окончании следствия следователь не принимает окончательное решение: он отсылает все производство к прокурору или его товарищу без составления обвинительного акта (ст. 476- 478 УУС). Согласно ст. 510 УУС «По получении предварительного следствия прокурор окружного суда обязан рассмотреть: 1) подлежит ли дело ведению прокурорской власти; 2) произведено ли следствие с надлежащей полнотой⁵ и 3) следует ли обвиняемого предать суду или же дело о нем должно быть прекращено или приостановлено». При этом «В случае очевидной неполноты произведенного следствия, не представляющей возможности составить правильное заключение о существовании дела, прокурору предоставляется право или потребовать дополнительные сведения, или обратиться к доследованию» (ст. 512 УУС).

Следует иметь в виду, что согласно ст. 518 УУС «Прокурор окружного суда не может собственной своей властью ... прекратить или приостановить следствие по неосновательности обвинения или другим законным причинам, ни разделить предметы исследования, имеющие между собой связь (ст. 515 и 516), но заключение свое о том или предлагает окружному суду, или представляет на усмотрение судебной палаты чрез ее прокурора (ст. 523)».

Таким образом, согласно законодательной модели, закрепленной в УУС, следователь должен был быть беспристрастным исследователем, не ориентирующимся в своей деятельности на какой-то определенный вывод (что роднит УУС с Законами уголовными).

В первом советском уголовно-процессуальном кодексе, УПК РСФСР от 25 мая 1922 года⁶, была предусмотрена система правовых мер обеспечения всесторонности, полноты, объективности и быстроты дознания и следствия, однако ничего не говорилось о процессуальной самостоятельности лица, осуществляющего расследование. Так, например, согласно ст. 101 УПК РСФСР 1922 г., о

⁵ Согласно ст. 512 УУС, «В случае очевидной неполноты произведенного следствия, не представляющей возможности составить правильное заключение о существовании дела, прокурору предоставляется право или потребовать дополнительные сведения, или обратиться к доследованию».

⁶ СУ РСФСР. 1922. № 20-21. Ст. 230.

начале производства дознания по делам, по которым обязательно производство предварительного следствия, органы дознания в течение суток обязаны были сообщить как следователю (что логично), так и прокурору; о начале же производства предварительного следствия следователь в течение суток сообщал прокурору. Согласно ст. 112 УПК РСФСР 1922 г., «следователь, получив сведения или материалы о совершившемся в его участке преступлении, ему подследственным, обязан не позднее 24 часов по арестанским делам и 48 часов по всем остальным делам, приступить к производству следствия, составив о том постановление копия которого немедленно направляется к прокурору». В соответствии со ст. 119 УПК РСФСР 1922 г. «При невозможности закончить следствие в 2-месячный срок, следователь сообщает прокурору о причинах задерживающих окончание следствия».

Ст. 151 УПК РСФСР 1922 г. гласила, что «Прокурор может предложить следователю отметить принятую меру пресечения или заменить ее другой, или же избрать меру пресечения, если таковая не была избрана следователем. В случае несогласия следователя с предложением прокурора вопрос разрешается судом, которому подсудно данное дело».

Таким образом, прокурор продолжал, как и за 90 лет до этого, «смотреть, чтобы следствия производились с возможной скоростью; чтобы притом не происходило с одной стороны пристрастных допросов, бесчеловечных истязаний и притеснений невинности, а с другой, чтобы не было и упущения и послабления преступлениям, а наипаче сокрытия злодеяний»⁷.

Как и согласно дореволюционному уголовно-процессуальному законодательству, по окончании предварительного следствия следователь не вправе был принимать окончательные решения. Так, ст. 207 УПК РСФСР 1922 г. устанавливала, что «О прекращении предварительного следствия следователь составляет мотивированное постановление с точным указанием деяния, служившего предметом исследования, и препровождает дело в суд, которому оно подсудно, уведомив о том прокурора. Суд рассматривает дело в распорядительном заседании и выносит определение о прекращении дела, если согласится с постановлением следователя». Ст. 209 УПК РСФСР 1922 г. гласила: «Приостановление предварительного следствия, а равно и возобновление его после устранения обстоятельств, вызвавших приостановление, производится судом, которому подсудно дело. Определение выносится в распорядительном заседании суда с заслушиванием заключения прокурора».

О процессуальной самостоятельности органов дознания согласно законодательной модели УПК РСФСР 1922 г. вряд ли можно вести речь. В соответствии со ст. 109 УПК РСФСР 1922 г., «Общий надзор за производством дознания принадлежит прокуратуре, которая имеет право знакомиться со всеми материалами дознания в любой момент и по любому делу, давать указания органам дознания и предлагать им произвести те или иные действия. Жалобы на действия органов дознания приносятся прокурору и разрешаются этим последним». А согласно ст. 226 УПК РСФСР 1922 г., «Прокурор, получив в порядке

⁷ Ст. 898 Законов уголовных.

статьи 107 Проц. Кодекса материал дознания, рассматривает, является ли дело достаточно выясненным, и либо направляет дело для производства дополнительного дознания или для производства предварительного следствия, либо прекращает дело производством при наличии оснований, указанных в ст. ст. 4 и 206 Проц. Кодекса, либо постановляет о предании обвиняемого суду».

Начинает ограничиваться и самостоятельность следователя, так:

1) согласно ст. 121 УПК РСФСР 1922 г., «Надзор за производством предварительного следствия осуществляется прокурором, который вправе знакомиться с актами предварительного следствия и давать указания следователю о направлении и дополнении следствия. Указания, сделанные прокурором, *обязательны* (выделено авторами) для следователя»;

2) в соответствии со ст. 231 УПК РСФСР 1922 г., «Получив от следователя, в порядке ст. 215 Проц. Кодекса, дело с обвинительным заключением, прокурор, признав следствие неполным, возвращает дело следователю с указанием на те обстоятельства, которые необходимо расследовать, каковое указание является для следователя *обязательным* (выделено авторами)».

Согласно ст. 209 УУС, приостановление предварительного следствия, а равно и возобновление его после устранения обстоятельств, вызвавших приостановление, производится не следователем, а судом. Но на следователя начинает возлагаться обязанность:

1) составлять обвинительное заключение (при этом ст. 233 УПК РСФСР 1922 г. устанавливала, что «В тех случаях, когда прокурор найдет нужным внести изменения в обвинительное заключение следователя, он обязан составить новое заключение, удовлетворяющее требованиям статьи 214 Проц. Кодекса, и препровождает таковое в суд с предложением утвердить и предать обвиняемого суду.»);

2) составлять мотивированное постановление о прекращении предварительного следствия (следователь препровождал дело в суд, которому оно подсудно, уведомив о том прокурора, а суд рассматривал дело в распорядительном заседании и выносил определение о прекращении дела, если соглашался с постановлением следователя (ст. 207 УПК РСФСР 1922 г.).

Таким образом, был сделан шаг в направлении к модели, согласно которой следователь принимает окончательные (пусть и с определенной долей условности) решения.

Как ранее было отмечено, в конце 1950-х годов начинается новая кодификация советского законодательства.

В ст. 127 УПК РСФСР 1960 г. «Полномочия следователя» устанавливалось правило о процессуальной самостоятельности следователя: «При производстве предварительного следствия все решения о направлении следствия и производстве следственных действий следователь принимает *самостоятельно* (выделено авторами), за исключением случаев, когда законом предусмотрено получение санкции от прокурора, и несет полную ответственность за их законное и своевременное проведение. В случае несогласия следователя с указаниями прокурора о привлечении в качестве обвиняемого, о квалификации преступления и объеме обвинения, о направлении дела для предания обвиняемого суду

или о прекращении дела следователь вправе представить дело вышестоящему прокурору с письменным изложением своих возражений. В этом случае прокурор или отменяет указание нижестоящего прокурора, или *поручает производство следствия по этому делу другому следователю* (выделено авторами).

При этом в УПК РСФСР 1960 г. содержится специальная глава (восемнадцатая) «Надзор прокурора за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия». Статья 211 УПК РСФСР к полномочиям прокурора по осуществлению надзора за исполнением законов органами дознания и предварительного следствия относилась, в частности, не только надзорные (например, «проверяет не реже одного раза в месяц исполнение требований закона о приеме, регистрации и разрешении заявлений и сообщений о совершенных или готовящихся преступлениях»), но и полномочия по руководству (например, «дает письменные указания о расследовании преступлений, об избрании, изменении или отмене меры пресечения, квалификации преступления, производстве отдельных следственных действий и розыске лиц, совершивших преступления»; «отстраняет лицо, производящее дознание, или следователя от дальнейшего ведения дознания или предварительного следствия, если ими допущено нарушение закона при расследовании дела»), которые могут рассматриваться как ограничивающие самостоятельность следователя.

Еще более серьезно ограничило самостоятельность следователя появление в УПК РСФСР 1960 г. ст. 127.1 «Полномочия начальника следственного отдела»⁸: с одной стороны, начальник следственного отдела обеспечивал быстроту, всесторонность, полноту и объективность расследования («Начальник следственного отдела осуществляет контроль за своевременностью действий следователей по раскрытию и предупреждению преступлений, принимает меры к наиболее полному, всестороннему и объективному производству предварительного следствия по уголовным делам»), а с другой стороны, фактически мог руководить производством следствия («вправе проверять уголовные дела, давать указания следователю о производстве предварительного следствия, о привлечении в качестве обвиняемого, квалификации преступления и объеме обвинения, о направлении дела, о производстве отдельных следственных действий, передавать дело от одного следователя другому, поручать расследование дела нескольким следователям, а также участвовать в производстве предварительного следствия и лично производить предварительное следствие, пользуясь при этом полномочиями следователя»)⁹.

Таким образом, можно прийти к выводу о постепенном сужении самостоятельности следователя.

⁸ О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР : Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 14 дек. 1965 г. // Ведомости ВС РСФСР. 1965. № 50. Ст. 1243.

⁹ При этом «Указания начальника следственного отдела по уголовному делу даются следователю в письменной форме и обязательны для исполнения», а «Обжалование полученных указаний прокурору не приостанавливает их исполнения, за исключением случаев, предусмотренных частью второй статьи 127 настоящего Кодекса».

Вышеизложенные обстоятельства послужили основанием для уделения серьезного внимания проблеме процессуальной самостоятельности следователя в Концепции судебной реформы в Российской Федерации 1991 года¹⁰, в которой было обращено внимание на следующее обстоятельство: «Социологическое исследование профессионального правосознания 590 работников правоохранительных органов Ставропольского края, проведенное Н.Я. Соколовым, показало, что они не склонны руководствоваться собственным правосознанием при обнаружении пробела или неясности в законе: 70% ориентируются на разъяснения руководящих юридических органов, 57 - на сложившуюся практику, 18,5% следуют указаниям непосредственных руководителей. Опрошенные считают, что в их среде наиболее часто встречаются тип «службистов», умело применяющих закон, но не стремящихся к его изменению, и тип «прагматиков», заинтересованных прежде всего в прохождении дела и ориентирующихся на мнения лиц, от которых зависит окончательное решение. Этот факт свидетельствует о низкой самооценке кадров правоохранительных органов, способных быть хорошими исполнителями, но чуждых творчеству из-за отсутствия внутренней свободы. Слишком много стремящихся выполнять функцию, слишком мало способных оставаться личностью, надев мундир. Респонденты отметили и распространенность так называемых «флюгеров», *отступающих от требований закона под давлением руководства* (выделено авторами)».

Аналогичная ситуация характерна и для настоящего времени. Проводимые исследователями опросы следователей о целесообразности оспаривания ими указаний руководителя следственного органа и отстаивания собственного убеждения свидетельствуют скорее об индифферентности, апатии и нежелании конфликтов. При этом в качестве доводов выдвигаются оправдания тем, что «такого рода оспаривание неэтично», «руководитель всегда прав», «у руководителя большой опыт» и т. д. В то же время 90 процентов следователей утверждают, что руководитель следственного органа фактически постоянно вмешивается в ход расследования и ежедневно требует соответствующих отчетов [3; 4].

Концепция судебной реформы справедливо относилась к системным порокам уголовной юстиции то, что «начальник следственного отдела, то есть административный руководитель, наделен процессуальными функциями». Указывалось, что «Практически законодательство во многих случаях отрицает функциональную дифференциацию внутри системы уголовной юстиции, что противоречит требованиям теории организации. Иногда это бывает выражено не только в общности задач, но и получается вследствие соединения в лице одного субъекта различных по юридической природе видов деятельности. ... Прокурор сочетает в своей деятельности надзор за расследованием, процессуальное (в отношении следователей прокуратуры – и административное) руководство следствием, а при желании – и непосредственную расследовательскую деятельность. ... В итоге должностное лицо, персонифицирующее разные виды дея-

¹⁰ О концепции судебной реформы в РСФСР : Постановление ВС РСФСР от 24 окт. 1991 г. № 1801-1 // Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР. 1991. № 44. Ст. 1435.

тельности, либо подчиняет всю свою работу задачам одной из них, либо не в силах осуществить выбор между равно влекущими предметами, не делает хорошо ни того ни другого».

В Концепции судебной реформы:

1) отмечалось: «Следователь, в отличие от лиц производящих дознание, - не служащий администрации, не чиновник»;

2) подчеркивалось, что недопустимы «процессуальное подчинение следователя административным начальникам (начальники следственных отделов, комитетов и других подразделений), наделение последних процессуальными полномочиями, правом контролировать ход и результаты расследования, пересматривать постановления следователя»;

3) указывалось, что «существование руководителей всех уровней оправдано лишь в качестве организаторов его [следователя] работы, осуществляющих ресурсное и методическое обеспечение расследования, начальствующих над техническим персоналом».

Серьезным недостатком УПК РФ явилось отнесение следователя, дознавателя к стороне обвинения (п. 47 ст. 5 УПК РФ), наряду, например, с прокурором и потерпевшим. Не способствуя объективности предварительного расследования, данное положение фактически направлено на формирование обвинительного уклона досудебного производства (термин «обвинение» рассматривается в уголовно-процессуальном законе как синоним термина «уголовное преследование», под которым понимается «процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления» - п. 55 ст. 5 УПК РФ), серьезно влияя и на процессуальную самостоятельность (независимость) следователя (дознавателя).

Анализ положений УПК РФ о полномочиях следователя и прокурора, сделанный А.З. Хажнагоевым в 2005 году, сравнение положений ст. 127 УПК РСФСР и ст. 38 УПК РФ позволили ему прийти к выводу о том, уголовно-процессуальный закон «последовательно расширяет процессуальную зависимость следователя от надзирающего прокурора. ... число решений, которые следователь вправе принимать без согласования с прокурором, сократилось. Напротив, полномочия прокурора в соответствии с частью 2 ст. 37 УПК расширились даже в сравнении с теми, которые у него были по ст. 211 УПК РСФСР». При этом указанный автор утверждает, что следователь «является тем *рабочим инструментом* (выделено авторами), которым обвинительная власть добывает доказательственный материал об обстоятельствах дела, которые имеют существенное значение для решения вопроса о формулировании обвинения и предъявления его лицу, предположительно совершившему преступление» [5], тем самым, по сути, полностью отказывая следователю в самостоятельности, приравнивая его по статусу к статусу полиции в период действия УУС.

Изменение УПК РФ в 2007 году, с одной стороны, освободившее следователя (но не дознавателя¹¹) от руководства со стороны прокурора (ликвидировав такие полномочия прокурора, как, например, предусмотренное ст. 37 УПК РФ полномочие «отстранять ... следователя от дальнейшего производства расследования, если ими допущено нарушение требований настоящего Кодекса при производстве предварительного расследования», «возвращать уголовное дело ... следователю со своими указаниями о производстве дополнительного расследования»), сделало его объектом усилившейся опеки со стороны начальника следственного отдела, получившего новое наименование – «Руководитель следственного органа». Если в первоначальной редакции следователь согласно ст. 38 УПК РФ был уполномочен «самостоятельно направлять ход расследования, принимать решения о производстве следственных и иных процессуальных действий, за исключением случаев, когда в соответствии с настоящим Кодексом требуется получение судебного решения и (или) санкции прокурора», то в действующей редакции ст. 38 УПК РФ следователь уполномочен «самостоятельно направлять ход расследования, принимать решение о производстве следственных и иных процессуальных действий, за исключением случаев, когда в соответствии с настоящим Кодексом требуется получение судебного решения или согласия руководителя следственного органа».

Полномочия начальника следственного отдела, получившего новое наименование – «Руководитель следственного органа» (ст. 39 УПК РФ), претерпели серьезные изменения. Появились полномочия «изымать уголовное дело у следователя и передавать его другому следователю с обязательным указанием оснований такой передачи», «отменять по находящимся в производстве подчиненного следственного органа уголовным делам незаконные или необоснованные постановления руководителя, следователя (дознавателя) другого органа предварительного расследования», «давать согласие следователю на возбуждение перед судом ходатайства об избрании, о продлении, об отмене или изменении меры пресечения либо о производстве иного процессуального действия, которое допускается на основании судебного решения, лично допрашивать подозреваемого, обвиняемого без принятия уголовного дела к своему производству при рассмотрении вопроса о даче согласия следователю на возбуждение перед судом указанного ходатайства», «отстранять следователя от дальнейшего производства расследования, если им допущено нарушение требований настоящего Кодекса», «давать согласие следователю, производившему предварительное следствие по уголовному делу, на обжалование в порядке, установленном частью четвертой статьи 221 настоящего Кодекса, решения прокурора, вынесенного в соответствии с пунктом 2 части первой статьи 221 настоящего Кодекса».

При этом еще 40 лет назад А.П. Гуляев отмечал: «Нет сомнения, что начальник следственного отдела (управления) вправе проверить обоснованность возражений следователя и поддержать их, но это не означает, что он

¹¹ Так, согласно ст. 37 УПК РФ прокурор уполномочен «давать дознавателю письменные указания о направлении расследования, производстве процессуальных действий».

должен подменять следователя и брать на себя выполнение несвойственных ему функций, делать то, что вправе делать только следователь по своему внутреннему убеждению, основанному на материалах дела» [6, с. 100].

В современных условиях следователь, как правило, не пытается заявлять руководителю следственного органа о своей самостоятельности. Интересно отметить, что такое положение приветствуется рядом ученых, которые полагают, что задачей следователя является не дискутирование со своим руководителем в рамках обжалования его решений, не затягивание времени, а выполнение указаний по расследованию конкретного преступления [7]. Другие авторы указывают на отсутствие правового механизма отстаивания следователем своего внутреннего убеждения [8, с. 5]. Интересен сам по себе факт, что право следователя обжаловать решение руководителя следственного органа содержится не в ст. 38 УПК РФ, регламентирующей процессуальные полномочия следователя, а в ч. 3 ст. 39 УПК РФ, закрепляющей полномочия руководителя следственного органа.

Изложенное позволяет констатировать, что действующее в настоящее уголовное-процессуальное законодательство фактически (но в тоже время формально) провозгласив процессуальную самостоятельность следователя, в действительности (реально) нивелирует его наличием многоуровневого ведомственного (руководитель следственного органа), судебного (получение решения судьи) и прокурорского (прокурорский надзор) контроля, подавляя у следователя тем самым чувство самостоятельности [9; 10].

Разумеется, руководитель следственного органа несет персональную ответственность за состояние работы как всего органа, так и каждого следователя в отдельности по соблюдению последним требований уголовно-процессуального закона при расследовании любого, находящегося в производстве, уголовного дела, по обеспечению полноты, достоверности и объективности расследования. В связи с этим ему и предоставлен широкий спектр организационно-процессуальных, административных, в том числе и дисциплинарных полномочий¹². Однако вызывает принципиальное возражение п. 3 ч. 1 ст. 39 УПК РФ, который предусматривает возможность давать следователю указания «о направлении расследования, производстве отдельных следственных действий, привлечении лица в качестве обвиняемого, об избрании в отношении подозреваемого, обвиняемого меры пресечения, о квалификации преступления и об объеме обвинения». Именно в определении направления расследования и выборе следственных и иных процессуальных действий, привлечение лица в качестве подозреваемого и обвиняемого, выборе меры пресечения, о квалификации преступления и объеме обвинения и заключается процессуальная само-

¹² Следует отметить, что приказами Следственного комитета РФ от 15 января 2011 г. № 2 «Об организации предварительного расследования в Следственном комитете Российской Федерации» и от 9 января 2017 г. № 2 «Об организации процессуального контроля в Следственном комитете Российской Федерации» полномочия руководителя следственного органа еще более расширены в сравнении со ст. 39 УПК РФ.

стоятельность следователя как лица, осуществляющего производство по уголовному делу и несущего за него персональную ответственность.

В 2007 году произошли серьезные ограничения самостоятельности дознавателя: надзор и контроль, руководство его деятельностью начал осуществлять, наряду с прокурором, начальник подразделения дознания (ст. 40.1 УПК РФ), который, в частности, «по отношению к находящимся в его подчинении дознавателям уполномочен: 1) поручать дознавателю проверку сообщения о преступлении, принятие по нему решения в порядке, установленном статьей 145 настоящего Кодекса, выполнение неотложных следственных действий либо производство дознания по уголовному делу», вправе «давать дознавателю указания о направлении расследования, производстве отдельных следственных действий, об избрании в отношении подозреваемого меры пресечения, о квалификации преступления и об объеме обвинения».

При этом следует иметь в виду, что часть полномочий начальника подразделения дознания дублируется с полномочиями начальника органа дознания, правовой статус которого закреплен в 2016 г. в ст. 40.2 УПК РФ¹³. Так, последний уполномочен: «поручать проверку сообщения о преступлении, принятие по нему решения в порядке, установленном настоящим Кодексом, а также производство дознания и неотложных следственных действий по уголовному делу»; «проверять материалы проверки сообщения о преступлении и материалы уголовного дела, находящиеся в производстве ... дознавателя»; «давать дознавателю письменные указания о направлении расследования и производстве процессуальных действий».

Таким образом, в последние десятилетия была сформирована иная, нежели в имперский период, модель, при которой самостоятельность лица, осуществляющего расследование, формально декларируется, но фактически нивелируется другими законодательными положениями.

Анализ до- и послереволюционного законодательства позволяет прийти к выводу об убедительности позиции В.Ю. Мельникова, которую уместно привести дословно: «Изменение процессуального положения следователя, превращение его в объективное, незаинтересованное должностное лицо возможно, но при условии, если обвинительную функцию вместо него будет выполнять кто-то иной. Следователь, по мнению автора, должен выполнять только задачу по объективному собиранию доказательств, без проявления обвинительного уклона. Для этого следователь в перспективе должен освободиться от обвинительных полномочий. Он должен осуществлять расследование уголовного дела, не вторгаясь в сферу обвинительной деятельности» [11].

По итогам проведенного исследования можно сделать следующие выводы:

1) в целях предотвращения формирования обвинительного уклона досудебного производства и обеспечения процессуальной самостоятельности сле-

¹³ О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части уточнения полномочий начальника органа дознания и дознавателя : Федер. закон от 30 дек. 2015 г. № 440-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2016. № 1 (ч. I). Ст. 60.

дователя (дознавателя) следует поддержать неоднократно высказанные в доктрине уголовного процесса предложения об исключении следователя и дознавателя из числа участников досудебного производства со стороны обвинения;

2) представляется целесообразным ликвидировать институт процессуального руководства следователем со стороны руководителя следственного органа, дознавателем – со стороны начальника подразделения дознания и начальника органа дознания, превратив соответствующее должностное лицо как максимум в администратора, а как минимум – лишь как лицо, осуществляющее *процессуальный* контроль за деятельностью следователя (дознавателя), тем самым освободив последнего от мелочной опеки руководителя следственного органа (начальника подразделения дознания и начальника органа дознания);

3) в целях обеспечения большей объективности принимаемых по итогам проведенного расследования решений лицо, осуществляющее расследование, должно быть беспристрастным, не ориентироваться на какой-то определенный вывод. С этой точки зрения лицом, составляющим обвинительное заключение (обвинительный акт, обвинительное постановление), должен быть прокурор.

Список использованной литературы

1. Колдаев А.В. Следствие и полицейское дознание по Своду Законов Российской Империи 1875 г. / А.В. Колдаев // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 1988. – № 1. – С. 90–96.

2. Смирнов А.Ф. К вопросу о власти прокурора / А.Ф. Смирнов // Актуальные проблемы российского права. – 2015. – № 5 (54). – С. 133–137.

3. Насонова И.А. Руководитель следственного органа и следователь: проблемы взаимодействия и процессуальная самостоятельность / И.А. Насонова, Н.А. Моругина // Вестник Воронежского института МВД России. – 2016. – № 2. – С. 7–14.

4. Арсенова Т.Б. Процессуальная самостоятельность следователя: понятие и пределы / Т.Б. Арсенова // Вестник Московского университета МВД России. – 2009. – № 6. – С. 74–77.

5. Хажнагоев А.З. Процессуальная самостоятельность следователя и прокурорский надзор / А.З. Хажнагоев // Российский следователь. – 2005. – № 6. – С. 12–14.

6. Гуляев А.П. Следователь в уголовном процессе / А.П. Гуляев. – Москва : Юрид. лит., 1981. – 192 с.

7. Божьев В.П. О властных субъектах уголовного процесса в досудебном производстве / В.П. Божьев // Российский следователь. – 2009. – № 15. – С. 24–32.

8. Табаков С.А. Ведомственный процессуальный контроль за деятельностью следователей и дознавателей органов внутренних дел : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / С.А. Табаков. – Омск, 2009. – 26 с.

9. Горюнов В.В. Процессуальная самостоятельность следователя в свете реформы следственного аппарата / В.В. Горюнов // Российский следователь. – 2012. – № 19. – С. 13–16.

10. Якимович Ю.К. О процессуальном положении прокурора, руководителя следственного органа и следователя в современном российском досудебном производстве / Ю.К. Якимович // Уголовная юстиция. – 2013. – № 2 (2). – С. 64–67.

11. Мельников В.Ю. Процессуальная самостоятельность следователя как гарантия защиты прав и свобод личности / В.Ю. Мельников // Безопасность бизнеса. – 2007. – № 2. – С. 6–11.

References

1. Koldaev A.V. Investigation and police inquiry under the Code of Laws of the Russian Empire of 1875. *Izvestiya vysshikh uchebnykh zavedenii. Pravovedenie = Proceedings of Higher Education Institutions. Pravovedenie*, 1988, no. 1, pp. 90–96. (In Russian).

2. Smirnov A.F. On the Issue of the Power of the Prosecutor. *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava = Topical Problems of Russian Law*, 2015, no. 5 (54), pp. 133–137. (In Russian).

3. Nasonova I.A., Morugina N.A. Head of Investigatory Body and Investigators: Problems of Interaction and Procedural Independence. *Vestnik Voronezhskogo instituta MVD Rossii = The Bulletin of Voronezh Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*, 2016, no. 2, pp. 7–14. (In Russian).

4. Arsenova T.B. Legal Independence of the Investigator: Conception and Limits. *Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii = Bulletin of Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia*, 2009, no. 6, pp. 74–77. (In Russian).

5. Khazhnagoev A.Z. Procedural independence of the investigator and prosecutor's supervision. *Rossiiskii sledovatel' = Russian Investigator*, 2005, no. 6, pp. 12–14. (In Russian).

6. Gulyaev A.P. *Sledovatel' v ugovnom protsesse* [Investigator in Criminal Proceedings]. Moscow, Yuridicheskaya Literatura Publ., 1981. 192 p.

7. Bozhev V.P. On power subjects of the criminal process in pre-trial proceedings. *Rossiiskii sledovatel' = Russian Investigator*, 2009, no. 15, pp. 24–32. (In Russian).

8. Tabakov S.A. *Vedomstvennyi protsessual'nyi kontrol' za deyatelnost'yu sledovatelei i doznavatelei organov vnutrennikh del. Avtoref. Kand. Diss.* [Departmental procedural control over the work of investigators and detectives in internal affairs' bodies. Cand. Diss. Thesis]. Omsk, 2009. 26 p.

9. Goryunov V.V. Procedural Autonomy of the Investigator in View of the Reform of Investigative Branch. *Rossiiskii sledovatel' = Russian Investigator*, 2012, no. 19, pp. 13–16. (In Russian).

10. Yakimovich Yu.K. On the Procedural Status of the Prosecutor, the Head of an Investigation Body and the Investigator in the Contemporary Russian Pre-Trial Proceedings. *Ugolovnaya yustitsiya = Russian Journal of Criminal Law*, 2013, no. 2 (2), pp. 64–67. (In Russian).

11. Melnikov V.Yu. Procedural independence of the investigator as a guarantee of the protection of rights and liberties of a person. *Bezopasnost' biznesa = Business Security*, 2007, no. 2, pp. 6–11. (In Russian).

Информация об авторах

Торбин Юрий Григорьевич – доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ, профессор кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики, Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России), г. Москва, Российская Федерация, e-mail: torbinug@rambler.ru.

Усачев Александр Александрович – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры организации судебной и прокурорско-следственной деятельности, Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва, Российская Федерация, e-mail: a.usachov@mail.ru.

Information about the authors

Torbin, Yury G. – Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Department of Criminal Procedure and Criminalistics, All-Russian State University of Justice, Moscow, the Russian Federation, e-mail: torbinug@rambler.ru.

Usachev, Alexander A. – Ph.D. in Law, Ass. Professor, Department of Organizing Court, Prosecutorial and Investigative Activities, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, the Russian Federation, e-mail: a.usachov@mail.ru.