

ДОСУДЕБНОЕ ПРОИЗВОДСТВО В РОССИИ XIX ВЕКА: ОТ ПРИСТАВА СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЛ К СУДЕБНОМУ СЛЕДОВАТЕЛЮ

1. Формирование органов предварительного следствия России, становление статуса следователя — это этапы сложного и длительного исторического процесса, обретения отечественным судопроизводством особого для своего времени облика, охватывавшего такие рубежи, как преобразование обвинительного (состязательного) процесса средневековья в розыскной процесс XVI—XIX вв., а затем вновь перехода его к состязательной форме и формирование в результате Судебной реформы XIX века сохранившегося и донныне процесса смешанного типа.

Суть происходивших изменений отразилась в законодательных актах XVI—XIX веков: Соборном Уложении царя Алексея Михайловича 1649 года, многих Указах Петра I и особенно в «Кратком изображении процессов», приложенном к «Воинскому уставу» 1716 года, в «Учреждении для управления Губернии Всероссийской Империи» 1775 года Екатерины I. Эти акты создали завершённую систему розыскного процесса, важнейшими признаками которого являлось: а) упразднение «суда», т. е. порядка рассмотрения дел на основе «челобитных», т. е. жалоб истцов (потерпевших) и возражений «ответчиков» (т. е. обвиняемых) и замены его «сыском» — активной деятельностью полиции и судебных органов («Разбойный приказ», «Расправная палата»); б) применение пытки как способ установления истины; в) отказ от непосредственности в исследовании доказательств, господство теории формальных доказательств и т. п. И хотя в «Кратком изображении процессов» сохранились термины старого обвинительного (состязательного) процесса — «челобитчик» и «ответчик», — этот акт с полной ясностью отразил новую суть судопроизводства («Процесс есть когда судья ради своего чина по должности судебный допрос и розыск чинит, где, каким образом, как и от кого учинено преступление»¹).

2. Необходимо, однако, заметить, что формирование судопроизводства розыскного типа поначалу протекало без разделения его

* © Шейфер С.А., 2012

Шейфер Семен Абрамович — заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики, почетный профессор Самарского государственного университета

на предварительное (досудебное) и окончательное (судебное) производство, т. е. без выделения в качестве самостоятельной особой стадии предварительного следствия и, соответственно, без определения лица, ведущего досудебное производство. Более того, из нормативных актов того времени следует, что в качестве следователей в их современном понимании, т. е. лиц, готовящих на основе законных процедур материал для рассмотрения дел в суде, выступали сами судьи, предварительно исследовавшие доказательства путем допроса (в том числе проводимого и «с пристрастием», с применением пыток), а другие познавательные действия: «свод», «гонение по следу», «повальный обыск» и пр. проводили полицейские чиновники, приставы и другие должностные лица, процессуальный статус которых не имел четкой обрисовки. Петровское законодательство учредило и фигуру фискалов — должностных лиц, обязанных тайно выявлять преступные действия и доносить о них генерал-прокурору или своему начальству. Однако эта фигура, хотя и способная инициировать уголовный процесс, по функциям и методам деятельности не равнозначна следователю и, скорее, напоминает современное должностное лицо, осуществляющее оперативно-розыскную деятельность².

Четкое разграничение судопроизводства на досудебный и судебный этапы произошло в связи с принятием в 1832 году крупного акта кодификации отечественного законодательства — Свода законов Российской Империи, подготовленного в период правления Николая I с участием известного законоведа и прогрессивно-го деятеля М.М. Сперанского и подвергнутого в 1857 году дальнейшей переработке и дополнению при Александре II.

Остановимся хотя бы кратко на правовой регламентации досудебного производства данного периода, ибо без этого трудно будет определять роль лиц, его осуществлявших.

Многотомный Свод Законов Российской империи включал в себя и Свод законов уголовных (том XV), содержащий Уложение о наказаниях уголовных и исправительных (книга I), с такими видами наказаний, как наказание плетью, шпицрутенами, палками и розгами, а также наложение клейма. В книге II изложены «Законы о судопроизводстве по делам о преступлениях и проступках» (далее ЗОС). В другом акте — Своде губернских учреждений (ч. 1 т. II) — содержались разделы, регламентирующие организацию, структуру и обязанности полицейских органов как в центре, так и на местах. Эти нормативные акты дают достаточное представление об организации и субъектах осуществления досудебного производства того времени.

Предписания «Законов о судопроизводстве» определяют структуру уголовно-процессуальной деятельности, которая стала охватывать: 1) следствие или исследование всех обстоятельств дела или происшествия и собирание доказательств к обнаружению и изобличению виновного; 2) суд, который состоит в проверке следствия, в суждении, по силе доказательств и улик, о вине или невиновности подсудимого и в постановлении приговора. Отдельным элементом производства названо исполнение приговора (ст. 1).

3. Трудно переоценить историческое значение этого акта: впервые в российском уголовно-процессуальном законодательстве не только закреплено, но и регламентировано в качестве самостоятельной стадии процесса досудебное производство по уголовному делу с определением его целей и форм деятельности следователя.

Разделив судопроизводство на эти этапы ЗОС установили, что производство следствия и все относящиеся к нему меры принадлежат полиции (ст. 2). Таким образом, полиция, будучи изначально властью административной, выступает единственным органом предварительного следствия.

В обрисовке Законов о судопроизводстве предварительное следствие предстает как осуществляемая полицией чисто розыскная деятельность, свободная от состязательных элементов. Так, закон возлагает на обвиняемого обязанность отвечать на поставленные перед ним вопросы (ст. 176 ЗОС), не предусматривая при этом для него реальных возможностей оспаривать обвинение, а «упорство и ослушание дать ответы вменяется в вину подсудимому» (ст. 288 ЗОС). Следует отметить детальность регламентации предварительного следствия: раздел второй ЗОС «О предварительном следствии» включает статей (...) и устанавливает правила начального этапа расследования, а раздел третий «О формальном следствии» — общие правила его проведения и окончания, охватывающий... статей (...).

В рамках такой структуры закон устанавливает поводы и основания к начатию следствия, правила проведения осмотра, обыска и выемки, «взятие и представление обвиняемого к следствию» (выражаясь современным языком, привлечение в качестве обвиняемого), применение к нему мер пресечения (содержание в тюрьме и при полиции, домашний арест, полицейский надзор, отдача на поруки). Правила же формального следствия определяют общие условия его проведения, такие как его быстрота (ст. 139), полнота (ст. 140), а также правила допроса обвиняемого, регламентированные весьма детально (им посвящена отдельная глава, содержащая 26 статей).

4. Анализируя нормативную основу досудебного производства того времени нельзя не отметить попытки законодателя оградить обвиняемого от традиционного для розыскного процесса произвола лиц, ведущих расследование. Эти меры некоторым образом напоминают процессуальные гарантии, предусмотренные последующим (и даже современным) законодательством.

Таковы требования о необходимости оснований для обыска (ст. 93), привлечении к нему понятых (ст. 94), ответственности должностных лиц за бесосновательный обыск (ст. 98), наличия «сильного подозрения» как основания для взятия обвиняемого для допроса (ст. 100). Современные гарантии напоминают и положения о том, что «при препровождении обвиняемых... надлежит обращаться с ними, как с людьми, кои еще не осуждены, и по следствию и суду могут быть найдены невинными» (ст. 131), «...Обвиняемый во все время производства следствия имеет неотъемлемое право представлять все, что может служить к его оправданию», а лица, производящие следствие не должны игнорировать его показания (ст. 144), «отнюдь не чинить пристрастных допросов, истязания и жестокостей» (ст. 174).

Своеобразной компенсацией отсутствия защитника на предварительном следствии³ (впрочем, по свидетельству современников весьма слабой) является привлечение так называемых депутатов от сословий и ведомств, притом что «депутат обязан наблюдать за правильным производством следствия и по окончании удостоверять оное рукоприкладством; в случае несогласия он вправе предъявить свое мнение» (ст. 152). Если же следствие начато до прибытия депутата, то он вправе требовать ознакомления со следствием «и если в оном найдет... наклонность к отягощению судьбы обвиняемого, то относится к уездному стряпчему, прося его настояния о доставлении обвиняемому законной защиты» (ст. 153).

5. Наряду с подобной регламентацией правоохранных мер характерной особенностью предварительного следствия того времени, придающей ему розыскной характер, является унаследованная от «Краткого изображения процессов» теория формальных доказательств, которой следователь должен был руководствоваться в своей деятельности. Как и прежде, закон провозглашал, что «собственное признание подсудимого — это лучшее свидетельство всего света» (ст. 316), оно, при соблюдении некоторых условий (дано перед судом, «сходно с произошедшим действием», не вызывает сомнений в достоверности), считается совершенным доказательством (ст. 317), и «тогда не требуется уже дальнейших дока-

зательств» (ст. 318). Очевидно, что эти законоположения, также изначально нацеленные на ограничения произвола органов расследования, фактически ориентировали следователей на получение признания любой ценой, вследствие чего отмеченные выше гарантии законности не могли не оставаться лишь декларациями.

Деятельность полиции как органа предварительного следствия проходила под контролем прокурора. Учрежденная Петром I в 1722 г. Российская прокуратура (Генерал-прокурор, нижестоящие прокуроры, а также стряпчие как лица, помогающие прокурору в его деятельности) осуществляла всеобъемлющий надзор за соблюдением законов в стране и лишь в определенной части распространяла свою деятельность на следствие и суд.

Но уже в «Законах о судопроизводстве» (книга вторая Т. XV Свода Законов) роль прокуроров и стряпчих в процессе была усилена. Так, в ст. 165 ЗОС провозглашалось, что эти должностные лица «по званию их суть взыскатели наказания по преступлениям (что можно, выражаясь современным языком, интерпретировать как обязанность осуществления уголовного преследования) и вместе с тем защитники невинности», (т. е. лица, осуществляющие правозащитную функцию). Функция уголовного преследования проявлялась в обязанности прокуроров и стряпчих «смотреть... чтобы не было упущения и послабления преступлениям, а наипаче сокрытия злодеяний (укрытие преступлений от учета — вечная проблема! — С.Ш.), и в сем случае они обязаны настоять, чтобы следствие было проведено в настоящую ясность и точность и окончательно с совершенным беспристрастием» (ст. 166 ЗОС). Участвуя в следствии лишь по делам «большой важности» (ст. 146 ЗОС), они должны были обнаруживать доходящие до сведения преступления (ст. 61 ЗОС), заявлять уголовные иски в виде «доношений», которые становились одним из поводов к возбуждению уголовного дела (ст. 34, 64 ЗОС). Для выполнения своих обязанностей прокуроры и стряпчие наделялись также правом требовать: «сообщения всякого дела, касающегося их должности», личной присылки обвиняемого и при необходимости взятия его под стражу; дополнения следствия тем, чего, по их мнению, в производстве недостает (ст. 167 ЗОС). Правозащитная же функция проявлялась в их обязанности «смотреть, чтобы следствие происходило с возможной скоростью, чтобы притом не происходило... пристрастных допросов, бесчеловечных истязаний и притеснения невинности» (ст. 166 ЗОС). Также и уездные стряпчие «для большего ограждения обвиняемых» должны были «блюсти со вниманием за ходом следствия,

в особенности о том, чтобы обвиняемый воспользовался своими способами, к его защите представленными» (ст. 145 ЗОС).

6. Таким образом дореформенное уголовно-процессуальное законодательство содержало широкий по объему круг предписаний, адресованных следователю, а также прокурорам и стряпчим, имевших целью оградить обвиняемого от произвола полиции. Это на первый взгляд несвойственное инквизиционному характеру предварительного следствия положение имело свою причину. Она, на наш взгляд, коренится в исключительно важной, решающей роли, придаваемой полицейскому расследованию в разрешении уголовного дела в ущерб роли суда. Нормы раздела IV Законов о судопроизводстве «О производстве дел уголовных в первой степени суда» устанавливали, что приговоры выносятся на основании выписок из уголовных дел (ст. 549 ЗОС), без исследования всех собранных доказательств в условиях непосредственности, т. е. без соблюдения начала гласности. Лишь в некоторых случаях (но не всегда) подсудимый подвергался в суде вторичным допросам (ст. 287 ЗОС). Так судебное разбирательство сливалось со следствием, материалы которого фактически становились основанием для вынесения приговора, а сам суд лишался реальной возможности выявить и устранить нарушения закона.

Однако стремление путем развернутой регламентации действий следователей установления обязанностей прокуроров и стряпчих сдерживать произвол полиции не увенчалось успехом. Многочисленные свидетельства современников говорят о творимых на следствии беззакониях: «бесчеловечные истязания и притеснения невинности», которые пытается предотвратить законодатель, продолжались, как и раньше. Это и неудивительно, ибо в большинстве своем обвиняемые — это бесправные, часто крепостные крестьяне, традиционно подвергавшиеся жестокостям со стороны их хозяев. К тому же и закон, повторим, предусматривал для осужденных телесные наказания, а исполнение одного из них — порки — производилось именно в полиции, привыкшей к такому обращению с людьми.

7. Кто же по Своду законов производил предварительное следствие? Ограничившись указанием на то, что производство следствия принадлежит полиции и лишь упоминая в ряде статей о таком субъекте расследования, как следователь, «Законы о судопроизводстве» не определяют, какое именно должностное лицо полиции выступает следователем. Ответ на этот вопрос дают положения Свода законов, изложенные в разделе II книги V «Общее учреждение губерний». Глава I «О составе полицейского Управле-

ния» устанавливала, что в низовом полицейском образовании — Управе благочиния — состоят пристав гражданских дел и пристав уголовных дел (ст. 911). В столицах же в полицейских частях состоят и частные приставы (ст. 914). Возглавлявшие столичную полицию обер-полицмейстеры для производства следствий имели при себе следственных приставов и при них письмоводителей (ст. 916)⁴. Впоследствии должность следственных приставов была предусмотрена и в губернских полицейских учреждениях.

Из закона усматриваются различия между приставами уголовных дел и следственными приставами. Если первых назначал правительствующий Сенат (ст. 925), то вторых — Военный Генерал-губернатор (ст. 928), что подчеркивает более ответственное положение первых. В то же время среди многочисленных обязанностей городской полиции выделялись обязанности по делам судебного ведомства. Они состояли в производстве следствий и обысков, а также взятии обвиняемых под стражу в соответствии с законами о судопроизводстве. Можно полагать, что эти, как и другие процессуальные действия, возлагались на следственных приставов, т. е. что именно они являлись следователями, упоминаемыми Законами о судопроизводстве. Однако четкую границу между обязанностями следственных приставов, а также частных приставов и приставов уголовных дел провести затруднительно, ибо и эти должностные лица принимали участие на начальном этапе расследования (впоследствии реформированного в дознание).

8. Итак, следователь по Своду законов — это в первую очередь следственный пристав, или пристав следственных дел. Яркий образ этого деятеля находим в романе Ф.М. Достоевского «Преступление и наказание». Герой произведения — пристав следственных дел Порфирий Петрович — умный, хитрый, способный к философским размышлениям и знающий языки следователь. Но он — полицейский чиновник, не чуждый полицейских же хитростей, учиняемых для приведения заподозренного к сознанию («лучшему свидетельству всего света»), несмотря на отсутствие убедительных улик. Порфирий Петрович готовится стать судебным следователем («Вон реформа идет, и мы хоть в названии будем переименованы, хе-хе-хе!»⁵). Но предстоящая реформа предварительного следствия отнюдь не сводилась к переименованию следователей. Наступило время коренного переустройства не только следствия, но и всего судопроизводства в целом — время судебной реформы.

Социальные причины судебной реформы XIX века — кризис крепостнического производства, поражение в Крымской войне —

обстоятельно раскрыты исследователями, подчеркивающими при этом неотделимость судебной реформы от других социальных реформ. Но начало судебной реформе положило преобразование следственной части, что, по-видимому, объяснялось ставшими нетерпимыми фактами произвола, творившегося в полицейских застенках. Этому был посвящен акт «Учреждение судебных следователей» (далее — УСС), утвержденный Александром II именованным Указом от 8 июня 1860 года. Одновременно были утверждены еще 2 акта: «Наказ судебным следователям» и «Наказ полиции о производстве дознания по происшествиям, могущим заключать в себе преступление или проступок». Этими актами взамен полицейских чиновников — следственных приставов — утверждался новый субъект досудебного производства — судебный следователь.

Отметим, что именной указ Александра II лицемерно объяснял суть реформы не необходимостью утвердить фигуру независимого и объективного следователя, подконтрольного суду, а стремлением, отделив производство следствий от полиции, «дать полиции более средств к успешнейшему исполнению ее обязанностей».

9. Однако сущность реформы предварительного следствия состояла в ином — в том, что учреждалась принципиально новая процессуальная фигура — судебный следователь, который коренным образом отличался от фигуры следственного пристава. «Судебные следователи — суть члены Уездного Суда». Когда они не заняты производством следствий — участвуют в делах Уездного Суда наравне с другими его членами (ст. 2 УСС). Это нововведение имело колоссальное значение и означало отделение следственной власти от административной (полицейской) с причислением ее к власти судебной, призванной с равным вниманием исследовать «за» и «против» обвинения. При этом само обвинение возникало из внешних по отношению к следствию источников: следствие могло быть начато по требованию судебных мест, Губернского прокурора, стряпчих, приставов, что создавало условия к тому, чтобы следователь мог беспристрастно, как это делает суд, его исследовать. Помимо этого, начатие следствия было возможно при получении следователем сообщений от полицейских служителей и даже частных лиц (ст. 11 УСС).

Такая регламентация деятельности следователя в целом означала отказ от розыскной (инквизиционной) формы процесса, когда одно и то же лицо и обнаруживало преступление, выдвигало обвинение, и разрешало его, и переход к предварительному следствию, построенному на началах состязательности, при которой роль

следователя уподоблялась роли судьи и состояла в объективном и непредвзятом разрешении вопроса об обоснованности обвинения, выдвинутого по общему правилу обвинительной властью.

Конкретное же содержание деятельности судебного следователя раскрывалось в «Наказе судебным следователям». Содержащиеся в этом акте правила во многом превосходили регламентацию действий судебного следователя в принятом 4 года спустя Уставе уголовного судопроизводства. Так, наказ предусматривал правила проведения допроса (ст. 13, 14, 74–85, 92–105), осмотра и освидетельствования (ст. 36–51), осмотра и освидетельствования через экспертов (ст. 52–54), обыска и выемки (ст. 55–65), очной ставки (ст. 107–108), применения мер пресечения (ст. 85–91). Все эти процессуальные действия впоследствии были включены в УУС, составив таким образом основу процессуальной регламентации досудебного производства.

10. В то же время УСС и Наказ не ознаменовали собой полного отказа от розыскных начал предварительного следствия. В соответствии с ними, следователь и сам мог выдвинуть обвинение, т. е. осуществлять несудебную, обвинительную деятельность, он нес обязанность обнаружить лицо, совершившее преступление, в качестве процессуальной гарантии сохранился впоследствии упраздненный институт депутатов от сословий. Согласно ст. 10 Наказа, при получении доказательств следователь должен руководствоваться правилами, изложенными в кн. II т. XV Законов уголовного судопроизводства, а они, как мы отмечали, воспроизводили положения сформулированной еще в Петровские времена теории формальных доказательств. Только через два года в Основных положениях уголовного судопроизводства 1862 года были провозглашены отмена этой теории и введение при оценке доказательств внутреннего убеждения судей (ст. 8). Наказ сохранял и такой реликт розыскного процесса, как повальный обыск (ст. 106). Заметим попутно, что этот институт сохранился и в Уставе уголовного судопроизводства, причем при его принятии вопрос о допустимости повального обыска стал предметом острой дискуссии⁶. Но победили его сторонники, хотя этот институт был стыдливо обозначен термином «дознание через окольных людей».

«Учреждение судебных следователей» несколько изменило характер взаимоотношений прокурора и следователя. Судебные следователи назначались Министром юстиции, но с согласия прокурора (ст. 8 УСС). Сохранилась и определяющая роль прокуроров и стряпчих в возбуждении уголовного преследования (ст. 11 УСС),

их право знакомиться с материалами следствия, а в некоторых случаях требовать от судебного следователя представления письменных сведений о положении следствия (ст. 25 УСС). Но ни в «Учреждении», ни в «Наказе судебным следователям» не содержалось положений, в целом определивших функцию прокурора, подобно тому, как она была обозначена в ст. 165 «Законов о судопроизводстве». Хотя из УСС следует, что прокурор остается органом уголовного преследования — не сказано, каким актом он завершает эту деятельность на следствии и начинает ее в суде, хотя без такого формального акта уголовное преследование лишалось четких правовых рамок.

11. Начавшаяся в 1860 году судебная реформа, последовательно развиваясь, получила продолжение в «Основных положениях уголовного судопроизводства» (далее ОПУС), утвержденных Александром II 29 сентября 1862 года. Многие предписания этого акта, ставшего основой детально регламентированного Устава уголовного судопроизводства 1864 года, касаются статуса судебного следователя и его взаимоотношений с прокурором. В самом общем виде функция судебного следователя определена положениями, разграничивающими судебную, обвинительную и административную (т. е. полицейскую) власть. «Основные положения» провозгласили, что власть судебная (носителем которой стал следователь) отделяется от власти обвинительной (ст. 3 ОПУС), она принадлежит судам без всякого участия властей административных (ст. 5 ОПУС). Обвинительная же власть, т. е. обнаружение преступлений и преследование виновных, принадлежит прокурорам (ст. 4 ОПУС). Была отменена и теория формальных доказательств (ст. 8 ОПУС). Эти положения стали основой состязательного построения предварительного следствия, при котором обвинение, как правило, выдвигает обвинительная и административная власти (прокурор и полиция), судебному же следователю — представителю судебной власти — предстоит предварительно, до суда, разрешить вопрос об обоснованности обвинения. Забегая вперед, заметим, что законодателю не удалось полностью устранить из предварительного следствия розыскные элементы.

«Основные положения» установили и многие конкретные правила осуществления судебным следователем своей функции и его взаимоотношения с прокурором. К первым относятся правила, определяющие поводы к начатию производства (ст. 37), меры пресечения (ст. 40), право следователя на самостоятельное проведение ряда следственных действий (ст. 39), круг этих действий

(ст. 43, 44, 45), отказ от привлечения к следствию депутатов и некоторые другие.

Вторая группа предписаний охватывает право прокурора на осуществление постоянного надзора за производством следствий (ст. 47), обязанность следователя сообщать прокурору о всяком начатом им следствии (ст. 38), право прокурора по своему усмотрению присутствовать при следственных действиях и рассматривать подлинное следствие (ст. 43), право предъявлять следователю требования «по всем предметам, относящимся к исследованию преступлений и к собиранию доказательств» и, соответственно, обязанность следователя исполнять эти требования (с. 50), право ознакомиться с основанием применения следователем заключения под стражу и требовать от следователя ограничиться менее строгой мерой (ст. 51), предлагать следователю задержать обвиняемого либо, наоборот, освободить его из-под стражи (ст. 52).

Прокурор был также вправе поставить перед судом вопрос о прекращении следствия (с. 54), либо, убедившись в наличии оснований для предания суду, составить обвинительный акт (ст. 55) — документ, неизвестный всему прежнему предварительному следствию.

Анализ предписаний ОПУС позволяет сделать вывод, что:

а) Следователь приобрел определенную процессуальную самостоятельность в определении направления предварительного следствия и круга познавательных средств, необходимых для осуществления своей функции. Будучи поднадзорен прокурору, он все же мог оспаривать перед судом правомерность некоторых его указаний (ст. 52);

б) Закон усилил по сравнению с прежним законодательством роль прокурора, более четко обозначил его функцию и полномочия на предварительном следствии, обязав прокурора осуществлять уголовное преследование и надзор за следствием (заметим, что впоследствии, в Уставе уголовного судопроизводства, законодатель употребил более мягкую формулировку — «наблюдение») и наделив его достаточно широкими полномочиями для этого;

в) В то же время в связи с укреплением судебной власти и наделением следователя судебными функциями оказалась существенно ослабленной акцентированная в прежнем законодательстве правоохранительная функция прокурора.

12. Процессуальный статус судебного следователя был окончательно определен Уставом уголовного судопроизводства, утвержденным Александром II 20 ноября 1864 года. Включив в себя все основные положения Учреждения судебных следователей и двух

Наказов, опираясь на «Общие положения уголовного судопроизводства», Устав определяет «существо обязанностей и степень власти судебных следователей» (отделение второе главы I раздела второго УУС). Наряду с определением власти прокурора (отделение третье) такая правовая конструкция означала, что судебный следователь — это не обычный чиновник, а носитель власти, в данном случае власти судебной. В то же время из полномочий судебного следователя были исключены некоторые рудименты инквизиционного процесса, сохранившиеся в «Учреждении судебных следователей» и «Наказе судебным следователям» в виде ссылок на том XV Свода Законов (начало производства следствия по любому свидетельству о преступлении, упоминание стряпчих и становых приставов и, главное, обязанность руководствоваться доказательствами, предусмотренными «Законами о судопроизводстве»). Наряду с этим УУС определенным образом усилил и роль прокурора в осуществлении надзора за предварительным следствием, наделив его полномочиями, не предусмотренными УСС и Наказом (прокурор, а не суд вправе требовать от следователя дополнительные следствия и др.). Все эти предписания в целом рисуют роль судебного следователя как объективного и беспристрастного исследователя, стремящегося к установлению истины.

Такая его роль получила четкое выражение в ст. 265 УУС: «При производстве следствия судебный следователь обязан с полным беспристрастием приводить в известность как обстоятельства, уличающие обвиняемого, так и обстоятельства, его оправдывающие». Заметим, что данная формула, ставшая на долгие годы основой определения функции следователя в отечественном уголовном процессе, к сожалению, без достаточных оснований ставится под сомнение некоторыми современными исследователями.

13. Но, помимо чисто исследовательской деятельности, фактически совпадающей с исследовательской деятельностью суда, т. е. с осуществлением судебной власти, нетрудно, как отмечалось ранее, обнаружить в деятельности судебного следователя и элементы обвинительного характера, напоминающие обвинительную деятельность следователя в современной их обрисовке.

Так, судебный следователь вправе начать предварительное следствие по своему непосредственному усмотрению (п. 5 ст. 297 УУС), но лишь в том случае, когда застигнет совершающееся или только совершившееся преступное деяние (ст. 313 УУС). Он также вправе начать производство по заявлению очевидцев (ст. 298 УУС) и явке с повинной (ст. 310 УУС). Не освобожден следователь и от

розыскных функций. Так, ст. 276 УУС устанавливала: «Судебный следователь не останавливается в производстве следствия по тому случаю, что обвиняемый скрылся или что нет в виду подозреваемого в совершении преступления». Во всех этих действиях просматривается уголовное преследование и даже элементы полицейской деятельности⁷, не совместимой с реализацией судебной власти.

Наряду с этим обязательность требований прокурора и другие отмеченные выше положения Устава дали основания исследователям утверждать, что «нередко в судебной практике лица прокурорского надзора принимают на себя роль руководителей следователей и тем самым низводят их значение до положения простых исполнителей, хотя такие сложившиеся отношения... не соответствуют тем отношениям этих двух властей, которые заложены Уставом»⁸.

Обвинительная власть оказывала сильнейшее влияние на деятельность судебных следователей, это проявлялось и в роли прокурора при решении кадровых вопросов. Министр юстиции, назначавший на должность судебных следователей, получает от прокуроров сведения о служебной деятельности следователей, в зависимости от которых определяется их служебная карьера (повышение по службе, прибавки к окладу за выслугу лет и т. п.)⁹.

Заметное влияние на деятельность следователей оказывала и полиция. Согласно ст. 252, 254, 258 УУС, при обнаружении признаков преступления и отсутствии судебного следователя полиция вправе была с применением розыскных мер, а также процессуальных действий, не терпящих отлагательства, производить дознание, передаваемое затем судебному следователю. Но и судебный следователь вправе был поручать полиции проведение дознания (ст. 271 УУС), которое становилось затем основой обвинения. Все это приводило к определенному взаимопроникновению полицейской и следственной деятельности.

14. Противоречивость, несогласованность ряда рассмотренных выше и других положений Устава уголовного судопроизводства породили в процессуальной науке того времени определенные трудности при определении характера власти, осуществляемой судебным следователем. Следуя постулату Основных положений о том, что власть обвинительная отделена от власти судебной (ст. 3 ОПУС) и что судебный следователь наделен статусом судьи окружного суда, исследователи исходили из того, что судебный следователь — это орган судебной власти¹⁰. В то же время для обозначения полномочий следователя ученые употребляли и термин

УУС – «следственная власть»¹¹. Однако при этом никаких специфических особенностей, отграничивающих «следственную власть» от «обвинительной» и «судебной», ученые не проводят, ограничиваясь, по-видимому, мыслью, что следственная власть – есть реализация судебным следователям своих полномочий. Однако относительно этих полномочий все исследователи единодушны: они включают в себя полномочия не только судебные, но и розыскные, инквизиционные. Так, И.Я. Фойницкий полагал, что «предварительное следствие у нас... все более приближается к инквизиционному типу»¹². По мнению Вл. Случевского «Устав... возложил на предварительное следствие задачу розыскания виновника, что соответствует гораздо более полицейскому дознанию, нежели предварительному следствию»¹³. Также и М.В. Духовский считает, что «Закон... возложил на следователя и розыскную функцию полиции»¹⁴.

Такой взгляд позволил исследователям обозначить власть судебного следователя как «следственно-судебную»¹⁵.

Нельзя не признать, что для такого суждения имелись достаточные основания. Помимо упоминавшейся выше обязанности судебного следователя приступить при наличии ряда обстоятельств к предварительному следствию, иначе говоря – возбудить уголовное преследование, Устав, как мы уже отмечали, обязывал следователя производить розыск скрывшегося обвиняемого, а также принимать меры к установлению подозреваемого, когда сведения о нем отсутствуют (ст. 276 УУС), что изначально не соответствовало сущности судебной власти. В представлениях ученых того времени судебная власть в «чистом виде» могла осуществляться лишь при условии, когда судье (судебному следователю тоже) органами обвинительной власти представлен материал, содержащий обвинение против конкретного лица, после чего судебный следователь как носитель судебной власти должен будет, не вставая на позиции обвинения, «с полным беспристрастием приводить в известность как обстоятельства, уличающие обвиняемого, так и обстоятельства, его оправдывающие» (ст. 265 УУС).

15. Все вышесказанное породило весьма критические оценки современников состояния предварительно следствия, определенного Уставом. Критические суждения касались как слабой эффективности следствия, так и противоречивости его нормативных и теоретических основ. Так, В.П. Даневский на основе анализа статистических данных отмечал низкую эффективность предварительного следствия, которое, по его оценке, «едва ли не самая слабая часть нашего уголовного процесса»¹⁶. Это проявляется в большом

(35 %) числе дел, направляемых следователями на прекращение в суд, а также в непомерно высоком числе оправдательных вердиктов: обвинительные приговоры составили всего 25 % от числа дел, бывших в производстве следователей¹⁷.

По мнению многих исследователей существенным недостатком правовой регламентации предварительного следствия было отступление от ст. 3 Основных положений 1862 г.: о том, что «власть обвинительная отделяется от власти судебной». Как отмечал Вл. Случевский, «Руководившая составителями Уставов мысль о создании самостоятельной судейской должности следственного судьи не нашла полного осуществления»¹⁸. «Благодаря господству в этой стадии процесса следственных форм и отсутствию в деятельности сторон следователь вынужден осуществлять то, что при ином порядке вещей сделали бы обвинитель и защитник»¹⁹.

С момента принятия Устава уголовного судопроизводства и до конца его действия предпринимались попытки реформирования предварительного следствия, получившие выражение в нескольких законопроектах. Диапазон предложений о совершенствовании его правовой регламентации был весьма широк — от перехода на англосаксонскую модель досудебного производства, согласно которой оно должно вестись равноправными сторонами обвинения и защиты, своими силами собиравшими доказательства для представления их в обвинительную камеру, до предложений упростить предварительное следствие, заменив его в ряде случаев полицейским дознанием и возложив обязанность следствия на участковых судей, т. е. фактически упразднить институт судебных следователей. В то же время выдвигались предложения об усилении составительных элементов предварительного следствия без изменения структуры досудебного производства: допуске защиты на досудебное производство, учреждение сторон, создание судебной полиции и усиление судебного контроля за деятельностью следователя и прокурора²⁰. Однако вплоть до момента прекращения действия Уставов в 1917 году ни один из законопроектов не получил разрешения.

16. Суммируя изложенное выше следует признать, что Устав уголовного судопроизводства и ученые-процессуалисты того времени при достаточно ясном определении судебной и обвинительной власти не выработали четкого представления о власти следственной. Сочетание в деятельности судебного следователя розыскных и исследовательских начал позволяло именовать его власть как «следственно-судебную». В сложившемся к концу XIX века положении следственная власть представляла собой специфичес-

кое средостение между властью судебной, т. е. проверкой обвинения и разрешения дела, и властью обвинительной, определяемой в законе как обнаружение преступлений и преследование виновных.

Представляется, что такое суждение будет справедливым и не только для ситуации, сложившейся в результате судебной реформы 60-х годов XIX века, но и для определения роли следователя в смешанном уголовном процессе вообще. Попытаемся показать, что следователь, оставаясь объективным исследователем, не может быть полностью свободен от обвинительной функции.

К такому выводу нас приводит анализ функций следователя с позиций логики и психологии. Эта деятельность, как и деятельность судьи, несомненно, является познавательной, так как завершается получением нового знания.

Но обязанность следователя, осуществляя познание «с полным беспристрастием приводить в известность обстоятельства дела», по логике вещей предполагает исследование **всех сторон события**, в том числе «за» и «против» обвинения, ибо по законам логики любое утверждение не может считаться истинным, если при этом не опровергнуто противоположное утверждение²¹. Но исследуя и подтверждая в качестве одного из результатов исследования факты, говорящие «за обвинение», следователь поневоле становится обвинителем, т. к. собирает доказательства вины. При этом его объективный подход к делу в конечном счете определится способностью беспристрастно взвешивать «за» и «против» обвинения, определять достоверность или недостоверность противоположных утверждений и прийти к выводу о доказанности либо недоказанности обвинения. Запретить следователю действовать подобным образом, значило бы сознательно отстранить его от установления истины.

На положениях логики и психологии основано и построение и использование версий в расследовании. Более того, познавая действительность, человек всегда мыслит версионно, перебирая различные возможные объяснения события, на что уже давно обращено внимание в литературе²². Но можно ли представить себе следователя, который решает вопрос об обоснованности выдвинутого (им или обвинительной властью) обвинения, не перебирая, не анализируя всех обстоятельств, на которых оно построено, и не собирая новых доказательств, подкрепляющих (но также и опровергающих) обвинение? Поиск недостающей информации сопровождает любое познание! А это значит, что следователь пассивно, как рефери в спорте, разрешающий вопрос о доказанности обвинения, не пытаясь при этом проверить возникающие в его созна-

нии версии, — не более чем умозрительная фигура! Приходится согласиться с тем, что власть следователя — это не обвинительная, а с интегральной судебно-следственной властью! Было бы разумными и исторически оправданным сохранить такое представление и в современной процессуальной науке.

Примечания

¹ См.: Чельцов-Бебутов М.А. Курс уголовно-процессуального права. СПб.: Альфа, Равена, 1995. С. 709. В капитальном исследовании, выполненном автором в 1958 г., на основе многочисленных нормативных и литературных источников раскрывается исторический процесс формирования отечественного судопроизводства. Этот труд, а также анализ соответствующих нормативных актов прошлого использован в настоящей публикации.

² Законодательству XVIII в. известна и фигура сыщика (главного сыщика), учрежденная в период правления Елизаветы Петровны в 1744 г. «для сыску и искоренения воров и разбойников», просуществовавшая два десятилетия до 1762 г., но не сохранившаяся в последующем законодательстве. См.: Галузо В.Н. Власть прокурора в России. М.: Юнити, 2008. С. 140, 175.

³ Небезинтересно отметить, что законодательство XVII в. знало фигуру адвоката, оказывающего помощь тяжущимся сторонам по гражданским делам, но только в Литовской губеонии. См.: Галузо В.Н. Указ. соч. С. 227.

⁴ Исторически фигура следственного пристава возникла еще до издания Свода Законов. Так, Именным Указом Санкт-петербургского военного губернатора от 29 августа 1808 г. к столичному обер-полицмейстеру для производства следствий были определены 4 чиновника под наименованием следственных приставов. Но в этом акте полномочия этих должностных лиц не получили определения.

⁵ Достоевский Ф.М. Преступление и наказание: в 30 т. Л.: Наука, 1973. Т. 6. С. 258. Заметим, что творчество Ф.М. Достоевского совпало по времени с судебной реформой и многие ее нововведения отразились в произведениях автора. Например, следствие по делу Дмитрия Карамазова велось судебным следователем в присутствии прокурора, дело рассматривал суд присяжных с участием сторон и т. п. См.: Братья Карамазовы. Кн. XI—XII. Эпизод // Достоевский Ф.М. Полн. собр. соч.: в 30 т. Т. 15. Л.: Наука, 1976.

⁶ См.: Судебные уставы 20 ноября 1864 г. с приложением рассуждений, на коих они основаны. СПб., 1867. С. 167—173.

⁷ См. Духовский М.В. Русский уголовный процесс. М., 1910. С. 267, 268.

⁸ См.: Случевский Вл. Учебник русского уголовного процесса. СПб., 1913. С. 521.

⁹ С течением времени, отмечает В.Л. Даневский, «вместо утвержденных в должности следователей сложилась практика их замены “исправля-

ющими должностью следователей”, при которой существенное... влияние на назначение к исправлению должности, на устранение от нее (отозвание) и “причисление к департаменту” получил прокурорский надзор». См.: Наше предварительное следствие, его недостатки и реформа. Киев, 2003. С. 73.

¹⁰ См.: Случевский Вл. Указ. соч. С. 239, 242.

¹¹ Там же. С. 242, 311, 315; Духовский. М.В. Указ. соч. С. 272, 276.

¹² Фойницкий И.Я. Указ. соч. С. 387.

¹³ Случевский Вл. Указ. соч. С. 515.

¹⁴ Духовский М.В. Указ. соч. С. 268.

¹⁵ Случевский Вл. Указ. соч. С. 240.

¹⁶ Даневский В.П. Указ. соч. С.23.

¹⁷ Там же. С. 24.

¹⁸ Случевский Вл. Указ. соч. С. 520

¹⁹ Там же. С. 521, 522.

²⁰ Обстоятельный анализ недостатков предварительного следствия, их причин и направлений его возможного реформирования находим в упомянутой ранее работе В.П. Даневского «Наше предварительное следствие, его недостатки и реформа» (Киев, 2003). Об этом же: М.В. Духовский. Указ. соч. С. 100–104.

²¹ Кондаков Н.И. Косвенное доказательство (непрямое доказательство): логический словарь-справочник. М.: Наука, 1975. С. 267, 268.

²² См.: Ратинов А.Р. Судебная психология для следователей. М.: ВНИ МООПРФ. 1967. С. 128–133.

*В.А. Лазарева**

ПРОБЛЕМЫ ПОНИМАНИЯ И ПРИМЕНЕНИЯ НОВОГО ЗАКОНА ОБ АПЕЛЛЯЦИИ, КАССАЦИИ, НАДЗОРЕ

К сожалению, качество принимаемых Государственной Думой законов, даже необходимых, что называется, назревших, уже и не притча во языцех, а нечто само собой разумеющееся, даже неизбежное. Это плохо. Неудачные, а иногда и откровенно неграмотные формулировки не только вызывают раздражение по причине очевидного невнимания авторов законопроекта и голосующих за его принятие депутатов к форме выражения правовых требований

* © Лазарева В.А., 2012

Лазарева Валентина Александровна — доктор юридических наук, профессор, зав. кафедрой уголовного процесса и криминалистики Самарского государственного университета