

К вопросу о понятии уголовно-процессуальной функции в контексте нового УПК РФ

Научную категорию «уголовно-процессуальная функция» до последнего времени можно было считать одной из наиболее разработанных в литературе. Не останавливаясь на описании важности, значимости и актуальности проблемы концепций уголовно-процессуальных функций, а также большинства дискуссий по этой проблематике¹, касавшихся самого понятия «процессуальная функция», его места в системе других уголовно-процессуальных категорий, принятых в науке попыток конструирования системы процессуальных функций и т.д.², полагаем, что названная категория относится к числу тех, которые в связи с принятием и введением в действие нового УПК России и первой практикой его применения нуждаются в некотором переосмыслении.

При подготовке и принятии нового кодекса, законодатель попытался учесть не только демократические преобразования и социально-экономические реформы в России конца прошлого века, но и все накопившиеся за время действия УПК РСФСР 1960 года недостатки, разрешить большинство многолетних острых дискуссий по ряду важных вопросов. Ориентируясь на утверждение состязательного процесса, сменившего советский, в целом, следственный (розыскной) его тип, новый УПК РФ в ст.15 установил, что уголовное судопроизводство осуществляется на основе состязательности сторон; функции обвинения, защиты и разрешения уголовного дела отделены друг от друга и не могут быть возложены на один и тот же орган или одно и то же должностное лицо. Стороны обвинения и защиты равноправны перед судом. Сторонами являются участники уголовного судопроизводства, выполняющие на основе состязательности функцию обвинения (уголовного преследования) или защиты от обвинения (п. 45 ст.5 УПК РФ). В пункте 47 статьи 5 УПК Российской Федерации сторонами обвинения названы прокурор, а также следователь, начальник следственного отдела, дознаватель, частный обвинитель, потерпевший, его законный представитель и представитель. В пункте 55 статьи 5 УПК Российской Федерации закрепляется определение уголовного преследования как процессуальной деятельно-

*© Шманатова В.Е., 2003

сти, осуществляемой стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления.

Казалось бы, такое достаточно четкое закрепление в законе принципа состязательности, определение содержания ряда понятий и закрепление за различными субъектами уголовно-процессуального права различных процессуальных функций ставит точку в многолетних острых дискуссиях о понятии «уголовно-процессуальная функция» и системе функций, их носителях³. Но так ли это в действительности?

Как и прежнее уголовно-процессуальное законодательство РСФСР, УПК Российской Федерации не содержит определения понятия «процессуальная функция». В то же время термин «функция» присутствует в УПК Российской Федерации в двух статьях и связан с понятием «сторона» в уголовном процессе (пункт 45 статьи 5) и определением принципа состязательности (статья 15). Законодатель в качестве функций называет лишь обвинение, защиту и разрешение уголовного дела, согласно которым и распределяет субъектов уголовного процесса (Раздел II), выделяя категории «Суд», «Участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения» (прокурор, следователь, начальник следственного отдела, орган дознания, дознаватель, потерпевший, частный обвинитель, гражданский истец, представители потерпевшего, гражданского истца, частного обвинителя), «Участники уголовного судопроизводства со стороны защиты» (подозреваемый, обвиняемый, законные представители несовершеннолетних подозреваемого и обвиняемого, защитник, гражданский ответчик и его представитель), «Иные участники уголовного судопроизводства» (свидетель, эксперт, специалист, переводчик, понятой). Законодательное определение последней самостоятельной категории дает основания утверждать, что в уголовном процессе реально существуют и другие функции, прямо не обозначенные законодателем как функции.

Уместно напомнить, что первоначально разработка проблем системы процессуальных функций в современной науке была принята в связи с обоснованием принципа состязательности⁴, считавшегося длительное время буржуазным принципом⁵. Поэтому закрепление в УПК Российской Федерации названного универсального для всего уголовного процесса принципа потребовало новой постановки и решения целого ряда других общих и частных вопросов: «протест» прокурора, по мысли реформаторов, в состязательном процессе уже не мог противостоять «жалобе» других участников процесса, его «заключение» по процессуальным вопросам судебно-

го разбирательства приобретало теперь то же значение, что и «мнение» стороны, суд не мог возбуждать уголовные дела и направлять их для производства дополнительного расследования, поскольку и первое и второе есть проявления функции обвинения и т.д. Все названное здесь законодатель решил в пользу состязательности, однако для полной оценки того, насколько обоснованно решена проблема в целом, обратимся к анализу давнего теоретического спора.

Одни ученые говорили о функциях отдельных участников процесса⁶, другие — о функциях уголовного процесса⁷, третьи (Я.О. Мотовиловкер) не были склонны придавать принципиальное значение расхождениям в определениях авторов, ибо «оба определения выражают сущность рассматриваемого понятия, одно — применительно к самой деятельности, другое — к ее носителю»⁴.

Известно, что в философской литературе понятие «функция» (при всей множественности подходов к его определению применительно к человеческой деятельности⁹) последняя всегда связывалась, во-первых, с качественным содержанием деятельности функционирующих субъектов; во-вторых, с внешним проявлением каких-то внутренних сущностных свойств этой деятельности; в-третьих, с характером взаимодействия данного субъекта с другими субъектами, функционирующими в этой же системе социальных отношений.

С этих же позиций должно определяться понятие «уголовно-процессуальной функции» — как элемента системы уголовного процесса, представляющего собой «средоточие функциональных качеств»¹⁰ тех или иных субъектов уголовно-процессуальной деятельности.

Анализируя все сказанное в литературе и в новом уголовно-процессуальном законе, сформулируем определение уголовно-процессуальной функции.

Уголовно-процессуальная функция — это обусловленное назначением уголовного процесса и имеющее свою непосредственную цель отдельное направление уголовно-процессуальной деятельности, в котором через законодательное закрепление соответствующих обязанностей и прав участников процесса и их реализацию в рамках уголовно-процессуальных правоотношений проявляются их роль и специальное назначение.

Думается, что такое определение, в целом не претендующее на принципиальную новизну, в какой-то мере «примиряет» наиболее распространенные в литературе так называемый «субъектный» подход, согласно которому каждый участник процесса осуществляет свою, присущую только ему процессуальную функцию на конкретном этапе судопроизводства (В.В.Шимановский, М.Л.Якуб и др.)¹¹ и

«направленчески-субъектный» подход, сторонники которого рассматривают уголовно-процессуальную функцию как специальное назначение и роль субъектов уголовного судопроизводства, выраженные в процессе реализации того или иного конкретного направления уголовно-процессуальной деятельности независимо от стадии процесса и от последовательности осуществления конкретных прав и обязанностей (П.С.Элькинд, В.Г.Даев)¹². Но, с другой стороны, в приведенном выше определении устраняется главный, на наш взгляд, недостаток обоих названных подходов: уголовно-процессуальной функции не отводится «служебная роль» по отношению к статусу участника процесса. Прав был А.М.Ларин, указавший на взаимосвязь и одинаковый уровень в системе понятий «уголовно-процессуальная функция» и «статус участника»¹³.

Точное толкование нового уголовно-процессуального закона возможно только с учетом этого важного правила, а уровень эффективности УПК, в значительной степени определяется тем, насколько адекватно в конкретных правах и обязанностях участников процесса отражены их процессуальные функции. Известно, что характерной чертой реформирования отечественного уголовно-процессуального закона является поиск «золотой середины» в выборе тенденций его развития, позволяющей, с одной стороны, обеспечить интеграцию России в современное мировое сообщество, а с другой стороны — избежать слепого копирования неких западных образцов, не совместимых ни с российской правовой традицией, ни даже друг с другом.

Последнее замечание имеет принципиальное значение для уяснения сущности уголовно-процессуальных функций уголовного преследования и разрешения уголовного дела в контексте нового УПК РФ.

Законодатель жестко закрепил функцию уголовного преследования за обширным кругом субъектов, в число которых на равном нормативном основании вошли и прокурор, и следователь, и дознаватель. Если первый традиционно ассоциировался с государственным обвинением, формируемым в досудебном и поддерживаемым в судебном производстве, то второй и третий столь же традиционно рассматривались как субъекты, осуществлявшие исследование обстоятельств уголовного дела, исходя из равной возможности как направления его в суд с обвинительным заключением, так и прекращения дела по реабилитирующим основаниям. Должна ли измениться эта ситуация при новом законе? По существу — нет, поскольку, согласно ст.73 УПК РФ, следователь и дознаватель по-прежнему обязаны выявить как обвиняющие, так и оправдывающие

обстоятельства дела, как отягчающие, так и смягчающие наказание, хотя привычных слов «всестороннее, полное и объективное исследование обстоятельств дела» закон и не содержит. Однако при этом безоговорочное отнесение следователя (дознателя) к участникам процесса на стороне обвинения дает формальные основания считать, что уголовное преследование — единственная функция следователя¹⁴. Между тем, нельзя не согласиться с С.А.Шейфером, утверждающим, что «было бы неправильным сводить функцию следователя только к уголовному преследованию, ибо такое представление о ней упрощает, огрубляет его сложную и многогранную деятельность. Прежде всего, в ней обнаруживаются такие участки, в которых обвинение полностью отсутствует. Так, поняв, что отсутствуют основания для предъявления обвинения, следователь сосредотачивает свои усилия на установлении непреодолимых препятствий для направления дела в суд и прекращает дело. Но и в тех случаях, когда обвинение налицо, деятельность следователя носит отчетливо исследовательский характер, поскольку обоснование обвинения с неизбежностью сопряжено с опровержением доводов защиты, а это требует всесторонности исследования¹⁵.

Исходя из обозначенного выше правила об однопорядковости процессуальной функции и процессуального статуса ее носителя, обратим внимание еще на одну немаловажную деталь. УПК РФ, не лишивший, как видим, следователя исследовательской функции, в целом, подчинил нормативное определение его статуса вовсе не исследовательской, а обвинительной функции. Сравним, например, основания для привлечения в качестве обвиняемого по ст.143 УПК РСФСР и по ст.171 УПК РФ. Если раньше обвинение предъявлялось «при наличии достаточных доказательств для *предъявления* обвинения», чем подчеркивался неокончательный, «промежуточный» характер обвинительного вывода следователя, то сейчас обвинение должно предъявляться «при наличии достаточных доказательств для обвинения». Разница — существенная, ибо следователь, констатирующий достаточность доказательств для обвинения, не завершив расследования, дальше уже не может быть объективным исследователем (ни с психологической, ни с правовой точек зрения). Думается, что законодатель создал нормативную почву для обвинительного уклона в следственной деятельности, допустив явное несоответствие между функциями и статусом участника процесса.

Новый уголовно-процессуальный закон, закрепив за судом единственную функцию — разрешение уголовного дела, решительно избавился от всех «рудиментов» обвинительной деятельности су-

да: ликвидирован институт направления дел на дополнительное расследование из судебных стадий процесса, суд не вручает обвиняемому копии обвинительного заключения и обвинительного акта и т.д. Такие законодательные решения нельзя не приветствовать: суд в состязательном процессе должен выполнять роль беспристрастного арбитра в разрешении спора между обвинением и защитой. Но должен ли суд быть пассивным в исследовании доказательств, в установлении юридически значимых обстоятельств дела, отдав решение этой исключительно важной задачи полностью «на откуп» сторонам. По новому УПК РФ это выглядит именно так: суд не вправе по собственной инициативе вызвать в суд свидетеля, которого сам считает нужным допросить, а оглашение прежних показаний ранее допрошенных лиц допускается только по ходатайству сторон (подсудимый — ст.276 УПК) или с их согласия (ст.281 УПК). Правильно ли это? С.А.Шейфер обоснованно считает, что полная пассивность суда в исследовании обстоятельств дела порождает его готовность «вынести приговор, опираясь на формальный момент — превосходство одной из сторон в обосновании своего тезиса (хотя бы суд при этом сознавал явную слабость другой стороны и вызванные этим пробелы в установлении какого-либо существенного обстоятельства). Такая ситуация представляется опасной для правосудия. Не вытекает она и из процессуальной функции суда, осуществляющего правосудие¹⁶». Действительно, суд как носитель судебной власти должен сам обеспечить законность, обоснованность, справедливость собственного решения по уголовному делу. Полностью полагаться в решении этой задачи на кого бы то ни было (в данном случае — на стороны) означало бы, на наш взгляд, подрывать авторитет самой судебной власти.

Рассмотренные теоретические положения в контексте нового УПК РФ дают основания для решительной критики так называемого «психологического» подхода к определению понятия «уголовно-процессуальная функция» (В.П.Нажимов), согласно которому участники процесса, прежде всего, органы государства, с учетом конкретных обстоятельств дела сами выбирают ту функцию, которую они будут осуществлять в ходе судопроизводства и которая соответствует его роли и положению¹⁷.

Деятельность каждого участника процесса четко урегулирована законом. В зависимости от выполняемой процессуальной функции определяется объем прав и обязанностей конкретного субъекта, процессуальное положение и формы участия его в деле¹⁸. Следовательно, от воли того или иного участника процесса вовсе не зависит вы-

бор для себя той или иной процессуальной функции, который на практике был бы равносильен нарушению закона. Закон не позволяет ни свободного выбора, ни смешения, ни подмены процессуальных функций между различными участниками процесса¹⁹. Вместе с тем орган и лицо, выполняющие каждую из процессуальных функций, могут в рамках закона выбрать те или иные действия и способы для успешного осуществления возложенных на него обязанностей. Так, суд, постановивший обвинительный приговор, не становится участником процесса на стороне обвинения — он лишь выполнил собственную функцию разрешения уголовного дела. Абсурдность иного истолкования функции суда в данном случае кажется очевидной.

Но ведь такая же логика должна, по нашему мнению, браться за основу в другом утверждении: следователь, предъявивший обвинение, вовсе не лишается функции исследования обстоятельств дела и не превращается в «чистого» обвинителя, он лишь создает условия для обеспечения обвиняемому права на защиту от конкретного обвинения и одновременно с этим — условия для дальнейшего всестороннего и объективного исследования обстоятельств дела, когда сторона защиты имеет реальную возможность высказать свои контрдоводы.

Завершая сказанное, подчеркнем, что категория «уголовно-процессуальная функция», являющаяся научной абстракцией, в условиях реформирования законодательства приобретает выраженное практическое значение. Точное уяснение содержания этой категории, построение логически обоснованной системы функций, правильное распределение их между участниками процесса, а главное — адекватное отражение всего названного в тексте закона является залогом установления такого порядка судопроизводства, который в полной мере соответствует его назначению, определенному в ст.6 УПК РФ.

Примечания

¹ Изначально названная проблематика разрабатывалась в рамках глобальной дискуссии о том, свойственны ли вообще социалистическому уголовному процессу разные уголовно-процессуальные функции, совместима ли данная концепция с принципом всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела. М.А.Чельцов, С.А.Голунский, Г.Н.Гусев, например, избегали употребления самого термина «процессуальная функция», заменяя его «задачами», «полномочиями», «компетенцией» и т.п. См.: критику: Банин В.А. О понятии и системе уголовно-процессуальных функций // Проблемы совершенствования законодательства и повышения эффективности деятельности правоохранительных органов в свете новых конституций: Межвузовский научный сборник. Уфа, 1979. С.116; Зеленец-

кий В.С. Принципы государственного обвинения и их роль в охране прав и законных интересов обвиняемого / Социалистическая справедливость охраны прав обвиняемого: Межвузовский сборник научных трудов. Кемерово, 1989. С.7; Мотовиловкер Я.О. О принципах объективной истины, невинности и состязательности процесса. Ярославль: Ярославск. Гос. ун-т, 1978. С.75; Савицкий В.М. Государственное обвинение в суде. М.: Наука, 1971. С.66-68; Советский уголовный процесс / Под ред. М.А.Чельцова. М.: Госюриздат, 1961. С.30-31; Уголовный процесс: Учебник / Под ред. проф. М.А.Чельцова. М., 1969. С.11-14; Шпилев В.Н. Содержание и формы уголовного судопроизводства. Минск: БГУ, 1974. С.54; Его же: Участники уголовного процесса. Минск: БГУ, 1970. С.23-25; Якуб М.Л. О понятии процессуальной функции в советском уголовном судопроизводстве // Правоведение. 1973. №5. С.83.

² См.: Нажимов В.П. Об уголовно-процессуальных функциях // Правоведение. 1976. №5. С.73; Кокорев Л.Д. Участники правосудия по уголовным делам. Воронеж: Воронежский ун-т, 1971. С.50.

³ Лазарева В.А. Судебная защита прав и свобод личности и ее гарантии в новом УПК Российской Федерации / Проблемы развития уголовно-процессуального законодательства на современном этапе: Сборник научных статей / Под ред. С.А.Шейфера. Самара: Самарский университет, 2002. С.19.

⁴ См., например: Кокорев Л.Д. Указ. соч. С.53; Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: уголовно-процессуальные функции. М.: Юрид. лит., 1986. С.6.; Мотовиловкер Я.О. Основные уголовно-процессуальные функции. Ярославль: Ярославский гос. ун-т, 1976. С.11-13; Полянский Н.Н. Вопросы теории советского уголовного процесса. М.: Моск. ун-т, 1956. С.99-108; Его же: Очерк развития советской науки уголовного процесса. М.: АН СССР, 1960. С.82-87; Якуб М.Л. Демократические основы советского уголовно-процессуального права. М.: Московский университет, 1960. С.139-166.

⁵ Шпилев В.Н. Содержание и формы уголовного судопроизводства. С.57.

⁶ См.: Нажимов В.П. Психологическая основа учения об уголовно-процессуальных функциях // Правоведение. 1983. №5. С.52-53; Элькин П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права. Л.: ЛГУ, 1963. С.54.

⁷ Множественность подходов к определению понятия «уголовно-процессуальная функция» дала основания для их систематизации подходов к прояснению понятия, см., например: Банин В.А. Указ. соч. С.116; Шпилев В.Н. Содержание и формы уголовного судопроизводства. С.55; Якуб М.Л. О понятии процессуальной функции в советском уголовном судопроизводстве. С.83.

⁸ Мотовиловкер Я.О. Основные уголовно-процессуальные функции. С.10-11, 68-70.

⁹ И.С.Мангутов, Л.И.Уманский, например, определяя понятие «функция управления», анализируют несколько десятков определений функции вообще и функции управления, в частности. (См.: Мангутов И.С., Уманский Л.И. Организатор и организаторская деятельность. Л.: ЛГУ, 1975. С.104-108.).

¹⁰ Банин В.А. Указ. соч. С.121-122.

¹¹ Подробнее об этом см.: Банин В.А. Указ. соч. С.117,119; Якуб М.Л. О понятии процессуальной функции в советском уголовном судопроизводстве. С.83,87.

¹² Подробнее об этом см.: Банин В.А. Указ. соч. С.119; Элькинд П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права. С.54,55; Ее же: К вопросу о функции обвинения в советском уголовном процессе // Вопросы теории и практики прокурорского надзора. Саратов: Сарат. ун-т, 1974. С.459; В.Г.Даев не без оснований конструирует понятие уголовно-процессуальной функции, исходя из характера процессуальных интересов отдельных участников процесса. См.: Алексеев Н.С., Даев В.Г., Кокорев Л.Д. Указ. соч. С.54-55.

¹³ Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: уголовно-процессуальные функции. С.13.

¹⁴ В последних работах о процессуальных функциях следователя отмечается именно такой категоричный подход (См., например: Тишковец Е.И. Следователь как субъект уголовного преследования: Автореф. дис. ... канд юрид. наук. Воронеж. 2003. С.12).

¹⁵ Шейфер С.А. О некоторых проблемах судебной реформы // Российская юридическая доктрина в XXI веке: проблемы и пути их решения. Научно-практическая конференция (3-4 октября 2001 г.). Саратов: СГАП, 2001. С.77.

¹⁶ Шейфер С.А. Указ. Статья. С.76-77. С.А.Шейфер, анализируя полномочия суда по уголовно-процессуальному законодательству США, давших миру образцы подлинной состязательности, приходит к выводу, что и американские суды полностью не лишены инициативы в исследовании обстоятельств дела. Там же. С.77.

¹⁷ Нажимов В.П. Об уголовно-процессуальных функциях. С.76-78.

¹⁸ Шпилев В.Н. Участники уголовного процесса. С.22-23,25.

¹⁹ Шпилев В.Н. Содержание и формы уголовного судопроизводства. С.67.