

Подследственность как препятствие справедливому судопроизводству

Статья 214.3 УПК гласит: «Дознание в виде проведения неотложных следственных действий проводится в целях установления и закрепления следов преступления. При проведении этого вида дознания в соответствии с положениями статей 147, 148, 153, 207, 209, 210, 226 – 232, 234, 236, 238 – 247, 264, 268 – 270, 273 – 276 настоящего Кодекса, дознаватель:

– 214.3.1. возбуждает уголовное дело и немедленно уведомляет об этом прокурора, осуществляющего процессуальное руководство предварительным расследованием;

– 214.3.2. проводит такие следственные действия, как задержание подозреваемого, допрос подозреваемого, потерпевшего, свидетеля, гражданского истца, гражданского ответчика, свидетелей, обыск, осмотр (освидетельствование) и выемка;

– 214.3.3. не позднее 10 (десяти) дней после возбуждения уголовного дела передает уголовное дело для проведения дальнейшего расследования органу следствия;

– 214.3.4. по истечении 10 (десяти) дней после возбуждения уголовного дела по поручению следователя или прокурора, осуществляющего предварительное расследование, проводит отдельные следственные действия или оперативно-розыскные мероприятия;

– 214.3.5. если по истечению 10 (десяти) дней после возбуждения уголовного дела преступление остается нераскрытым, принимаются меры по

♦ **Ширалиева Сабина Джаваншир кызы** – доктор философии права, член Совета Международной организации правовых исследований (Азербайджан)

установлению, обнаружению, задержанию и передаче следователю лица, совершившего преступление».

Таким образом, по непонятной причине дознаватель при проведении данного вида дознания лишен права производства эксгумации, опознания лица и предметов, наложения ареста на имущество, почтовую, телеграфную и другую корреспонденцию, перехвата переговоров и иных сообщений, проверки показаний на месте, эксперимента, назначения экспертизы, изъятия образцов для исследования и др. (ст. 214.3.2), хотя цифровые обозначения некоторых из них в перечне статьи имеются.

Возможно, что данный парадокс связан с неверным толкованием криминалистического понятия «неотложное следственное действие», которое в УПК не раскрывается.

Кроме того, по истечению 10 дней после возбуждения уголовного дела дознаватель должен и будет заниматься своей текущей работой, а не проводить отдельные следственные действия или оперативно-розыскные мероприятия «...по установлению, обнаружению, задержанию и передаче следователю лица, совершившего преступление».

Этой работой будут заниматься сотрудники органа дознания (оперуполномоченные УР, участковые и др.), но не дознаватели.

Согласно ст. 215 УПК и Указа Президента Азербайджанской Республики от 25 августа 2000г. предварительное следствие по уголовным делам производится прокуратурой и соответствующими органами исполнительной власти Азербайджанской Республики, к каковым отнесены МВД, МНБ, Министерство налогов, Министерство юстиции и Государственный таможенный комитет. Кроме того, согласно положения «О Службе государственной границы», утвержденного Указом Президента Азербайджанской Республики от 12 декабря 2002г., право на проведение предварительного следствия по уголовным делам предоставлено и этому ведомству.

Произведенный анализ позволяет утверждать, что в УПК и соответствующих Указах, не нашедших в нем своего отражения, родовая последовательность определена неверно, из субъективных соображений, без логического обоснования, препятствующего, а в ряде случаев исключаящего, надлежащее исполнение задач уголовного судопроизводства.

Так, согласно ст. 215.3.1 УПК, по делам о преступлениях, предусмотренных ст. ст. 120 (убийство), 121 (убийство матерью своего новорожденного ребенка), 122 (убийство, совершенное в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения), 123 (убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны либо при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление), 124 (убийство по неосторожности), 125 (доведение до самоубийства) и 126.3 (умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего) предварительное следствие проводится прокуратурой.

В УК Азербайджанской Республики все перечисленные виды убийств называются умышленными, хотя неумышленных убийств не бывает. Но это уже парадоксы УК, а не УПК.

Большинство из перечисленных преступлений относится к тяжким и особо тяжким, но есть среди них и не представляющие большой общественной опасности и менее тяжкие.

Следовательно, не только характер и степень общественной опасности явились основаниями при определении законодателем подследственности, но и другие обстоятельства. Можно предположить, что таковыми являются история практики и накопленный опыт расследования конкретных преступлений.

Однако, согласно УПК 1960 г., органы прокуратуры никогда ранее расследованиям геноцида, рабства, депортации, апартеида, эвтаназии, незаконного проведения биомедицинских исследований, воспрепятствования законной предпринимательской деятельности, невозвращения из-за границы средств в иностранной валюте и т.п. не занимались.

Если не степень общественной опасности, практика и опыт, то что определяет родовую подследственность?

Почему расследованием изготовления и сбыта поддельных денег, терроризма, в т.ч. повлекшего по неосторожности (???) смерть потерпевшего, организации преступного сообщества (преступной организации) и преступлений против несовершеннолетних должны заниматься «менее опытные» следователи МВД, а расследованием незаконного разглашения сведений, составляющих коммерческую или банковскую тайну, преднамеренного и фиктивного банкротства и т.п. – прокуратура?

Согласно ст. 215.6.1 УПК, «...по уголовным делам, подследственным органам прокуратуры и соответствующим органам исполнительной власти Азербайджанской Республики – создается совместная следственная группа под руководством прокурора или следователя прокуратуры».

Следовательно, следователь МВД, расследующий в течении шести месяцев уголовное дело об организации преступного сообщества, занимающегося производством и сбытом наркотиков и огнестрельного оружия, должен передать дело для дальнейшего расследования в прокуратуру, если выяснит, что один из руководителей сообщества воспрепятствовал совершению религиозных обрядов рядовыми членами преступной организации – последователями тотемизма.

Если, к тому же, выявятся преступления, подследственные другим органам исполнительной власти, процесс формирования следственной группы затянется на длительное время, к которому следует прибавить время, необходимое следователю прокуратуры и другим следователям, для ознакомления с делом, расследованным следователем МВД.

Практика свидетельствует, что следователь МВД, дабы избежать лишней нервозности и, сожалея о затраченном времени, труде и утраченных заслугах, которые, как правило, в прокуратуре присваиваются, «старается» не выявлять преступления, подследственные другим органам.

Согласно ст. 215.8 УПК, «...если Генеральный Прокурор Азербайджанской Республики или его близкий родственник является потерпевшим, подозреваемым или обвиняемым, гражданским истцом, либо гражданским ответчиком, передача дела, подследственного прокуратуре, другому органу следствия осуществляется по мотивированному постановлению первого заместителя Генерального Прокурора Азербайджанской Республики».

И что из этого, если процессуальный руководитель предварительным расследованием по-прежнему в подчинении Генерального прокурора?

Согласно ст. 216.3.2 УПК, если в ходе предварительного расследования возникнет необходимость проведения отдельных следственных действий в другой местности, то следователь вправе совершить их «... по месту нахождения подозреваемого, обвиняемого или большинства свидетелей с уведомлением прокурора, осуществляющего процессуальное руководство предварительным расследованием в данной местности».

Между тем, из содержания ст. 84 УПК усматривается, что абракадабра, именуемая «процессуальное руководство предварительным расследованием» осуществляется по уголовным делам, а не по территориальному принципу.

Даже, если забыть о тактике следствия и тому подобных «мелочах», то наличие территориального принципа процессуального руководства предварительным расследованием порождает череду взаимосвязанных вопросов, требующих существенных изменений и дополнений действующего УПК.

К наиболее простым из них относится «процессуальное руководство предварительным расследованием» в связи с деятельностью, осуществляемой следователями Главных следственных управлений МВД и Прокуратуры Республики (статус их в УПК отсутствует), а также следователями ГТК, МНБ, Минналогов и др. органов исполнительной власти.

Согласно ст. 223.1 УПК, «основанием для привлечения лица в качестве обвиняемого является совокупность первичных доказательств, свидетельствующих о совершении им преступления».

Если речь идет о первоначальных доказательствах, то как быть, если в совокупности окажутся и производные? И как могут «свидетельствовать» заключения экспертиз, вещественные доказательства, показания подозреваемых и обвиняемых?

В ст. 226 УПК «Порядок вызова на допрос» говорится, что при вызове на допрос повесткой в ней «... отмечается предупреждение о том, что в случае неявки вызываемое лицо может быть подвергнуто принудительному приводу в порядке, предусмотренном статьей 178 УПК».

Между тем, согласно ст. 178 УПК, принудительный привод может быть применен только в случаях:

- если лицо без уважительной причины не является по вызовам;
- если оно уклоняется от получения вызова;
- если лицо скрывается;
- если лицо не имеет постоянного места жительства.

Та что, неявка это еще не основание для привода, о чем в повестках должны быть соответствующие разъяснения. Да и принудительный привод лица, не имеющего постоянного места жительства представляется неверным, противоречит Конституции.

Согласно ст. 227.5 УПК, «... допрос начинается с предложения свидетелю рассказать про все обстоятельства, известные ему по делу, после чего ему могут быть заданы вопросы».

Подобная процедура представляется неверной, поскольку в зависимости от ряда обстоятельств в некоторых случаях допрос необходимо начинать с вопроса, да и свидетели в большинстве случаев, просят задать конкретный вопрос.

Отдельные положения ст. ст. 228 и 229 УПК противоречат ст. 95.2.1 УПК, гласящей, что не могут быть вызваны и допрошены в качестве свидетелей лица, не способные в силу малолетнего возраста, физических или психических недостатков правильно воспринимать и воспроизводить обстоятельства, подлежащие выяснению при уголовном преследовании».

Протокол допроса свидетеля (ст. 230 УПК) должен содержать сведения о национальности, судимости, семейном положении и др., что необходимо для определения тактики допроса.

Неграмотный свидетель это тот, который не умеет ни писать, ни читать. В этом случае положения ст. 230.7 УПК, согласно которым следователь заверяет показания неграмотного свидетеля своей подписью, какого-либо значения для установления истины, соблюдения законности и объективности, не имеют.