

Джамалов И.Д., доктор философии права,
член Совета Международной организации
правовых исследований♦

Криминалистические аспекты уголовного преследования в досудебном уголовном производстве

Уголовно-процессуальное законодательство Азербайджанской Республики и тенденции его развития, определяющие новое значение и соотношение функций суда и органов, осуществляющих уголовное преследование на различных стадиях уголовного судопроизводства, диктуют необходимость нового подхода к вопросам, связанным с возможностью и необходимостью использования достижений криминалистики на протяжении всего процесса уголовного преследования.

Понятие уголовного преследования не является новым, однако на протяжении многих лет существовавшее как теоретическая конструкция либо определенная практическая деятельность, оно привлекает внимание ученых, вызывает серьезные размышления и дискуссии.

Особое внимание учеными уделялось и уделяется процессуальному аспекту проблемы, в меньшей степени исследованной представляется гносеологическая сущность уголовного преследования. Выступая в качестве формы и содержания, они тесно взаимосвязаны, трудно переоценить значение каждого из них. Форма предопределяет содержание деятельности, в свою очередь результаты исследования деятельности могут не только выступить в качестве основы для выработки наиболее эффективных средств, способов и методов ее осуществления, но и стимулировать совершенствование формы (1, с. 11-12).

Учитывая, что деятельность по осуществлению уголовного преследования многопланова и многоаспектная, представляется целесообразным согласиться с

♦ **Джамалов Илькин Джалил оглы** – доктор философии права, член
Совета Международной организации правовых исследований
(Азербайджан). E-mail: djamalov_i@mail.ru

мнением О.Д. Жука о необходимости различать процессуальное и фактическое уголовное преследование (6, с. 82).

На современном этапе разработки указанного комплекса вопросов подавляющее большинство авторов рассматривают уголовное преследование исключительно как уголовно-процессуальную функцию и ограничиваются рамками уголовного процесса как специфической деятельности (2, с. 11-14). Соглашаясь с необходимостью глубокого исследования процессуального аспекта проблемы, отметим, что представляется верной точка зрения В.Г. Асановой, в соответствии с которой уголовное преследование - явление более широкое и не ограничивается рамками только уголовно-процессуальной деятельности (5, с. 4).

Представляется целесообразным и необходимым рассматривать уголовное преследование как познавательный процесс, который начинается еще на стадии возбуждения уголовного дела. Это сложная деятельность, в орбиту которой включены различные органы и лица, чьи права и обязанности в настоящее время следует рассматривать, прежде всего, в контексте действующего уголовно-процессуального закона.

Ранее при исследовании и обсуждении проблем, связанных с деятельностью по осуществлению уголовного преследования, как нам представляется, авторы исходили из необходимости разграничения стадий уголовного судопроизводства для определения целей и задач, стоящих перед участниками уголовного процесса. Самостоятельно исследовались проблемы применительно к досудебным стадиям, определенное внимание уделялось и изучению проблем поддержания государственного обвинения в суде.

Как справедливо отмечает Г.Г. Чадов, с развитием принципа состязательности ситуация изменилась: на первый план выдвинулись иные проблемы, иные подходы к определению ролей и функций участников уголовного судопроизводства, а это требует переосмысления существовавших ранее подходов к определению понятия «уголовное преследование», его принципов и тех составляющих, которые были сформулированы и сложились в

соответствии с ранее действовавшим законодательством, а также были предложены в его развитие учеными (3, с. 10-11). Требуют переосмысления и подходы к определению содержания процесса познания, осуществляемого участниками уголовного преследования. В настоящее время представляется возможным сосредоточить внимание на криминалистических проблемах, которые возникают в связи с организацией деятельности по осуществлению уголовного преследования.

Разработка этих проблем имеет большое теоретическое и практическое значение, должна быть создана теоретическая база для разработки новых и совершенствования уже имеющихся методов и методик организации деятельности участников уголовного преследования.

Несомненно, существуют некоторые общие закономерности, которые определяют характер и направления такой деятельности независимо от особенностей процессуального положения того или иного участника уголовного преследования. Исследование этих общих закономерностей в логической взаимосвязи с закономерностями более частного характера должно привести к созданию той теоретической базы, которая подпитывает разработку системы научно обоснованных методов и методик. При этом в качестве частных закономерностей рассматриваются те, что отражают специфику деятельности различных участников уголовного преследования в зависимости от их процессуального положения и других особенностей.

Только при условии такого системного подхода может быть правильно понята криминалистическая сущность уголовного преследования, как познавательного процесса, сформулированы его основные принципы и правила, созданы не только целесообразные, но и максимально эффективные методы осуществления деятельности рассматриваемого вида.

С другой стороны, прочная теоретическая и методологическая основа обеспечивает возможность и целесообразность использования разработанных методов и методик в практической деятельности участников процесса в досудебном уголовном производстве.

Обсуждение сложных вопросов организации криминалистической деятельности по обеспечению целей и задач уголовного преследования невозможно без решения ряда проблем общего характера. Поэтому, прежде всего, следует определить криминалистическое содержание понятия «уголовное преследование», то, как оно соотносится с понятием «уголовное судопроизводство» и т. п. При этом криминалистическое значение рассматриваемого понятия не противопоставляется и не может противопоставляться его процессуальному значению. Речь идет лишь о том, чтобы определить содержание этого понятия, исходя из криминалистических подходов к исследованию события преступления, к организации деятельности по осуществлению уголовного преследования лиц, совершивших преступление.

По нашему мнению, следует различать понятие «уголовное преследование», употребляемое в узком и широком смысле.

УПК (ст.7.0.8) определяет уголовное судопроизводство как совокупность двух составляющих: досудебного и судебного производства в судах первой, апелляционной и кассационной инстанции. При этом досудебное производство - это уголовное судопроизводство с момента получения сообщения о преступлении до направления прокурором уголовного дела в суд для рассмотрения его по существу.

Под уголовным преследованием в узком (процессуальном) смысле понимается уголовно-процессуальная деятельность, осуществляемая в целях установления события преступления, изобличения лица, совершившего преступление, предъявления ему обвинения поддержания этого обвинения в суде, назначения наказания, обеспечения в случае необходимости, мер процессуального принуждения (ст. 7.0.4 УПК).

Не касаясь вопроса назначения наказания, который, с нашей точки зрения, относится к другой области-правосудию, отметим лишь, что в ст. 7.04 УПК не говорится, кто осуществляет уголовное преследование.

Однако, исходя из понятия уголовного процесса, как совокупности процессуальных действий по уголовному преследованию и принятых

процессуальных постановлений (см.ст. 7.0.3 УПК), можно предположить, что уголовное преследование осуществляют органы, осуществляющие уголовный процесс – органы дознания, следствия и прокуратуры (за исключением судов), в производстве которых находится уголовное дело (материалы), связанное с уголовным преследованием (7.0.5 УПК).

Поскольку сторонами уголовного процесса являются только те участники уголовного судопроизводства, которые выполняют на основе состязательности функцию либо обвинения, либо защиты от обвинения, то соответственно можно сказать, что сторону обвинения представляют те участники уголовного судопроизводства, которые выдвигают и обосновывают утверждение о совершении определенным лицом деяния, запрещенного уголовным законом, выдвинутое в порядке, установленном Уголовно-процессуальным кодексом.

Бесспорным представляется то, что понятия «уголовное преследование» (в узком смысле) и «уголовное судопроизводство» соотносятся как частное и общее. Однако такое соотношение не позволяет определить содержание уголовного преследования в полном объеме.

На наш взгляд, право на уголовное преследование (и у государства, и у физических лиц) возникает с момента совершения преступления виновным, т.е. с момента совершения им деяния, за которое законодательством предусмотрена уголовная ответственность. Иными словами такое право может возникнуть как с момента окончания преступления, так и с момента покушения на его совершение (4, с. 66-67).

При этом отметим, что уголовное преследование может осуществляться правомерно либо неправомерно. Правомерным оно будет в том случае, если субъекты реализуют свое право и организуют деятельность в соответствии с теми требованиями и правилами, которые определены уголовно-процессуальным законодательством.

Неправомерной либо противоправной такая деятельность будет, если субъект существенно нарушит указанные правила, отступит от них по той или иной причине.

Причем независимо от целей, преследуемых субъектом, результаты неправомерно осуществляемого уголовного преследования не только не могут служить основой для принятия законного решения, но могут дать право другим субъектам на осуществление уголовного преследования по факту совершения нового преступления.

Правомерное уголовное преследование осуществляется с возбуждением уголовного дела, использованием процессуальных возможностей сбора, исследования и оценки доказательств, принятием законного решения (о привлечении к уголовной ответственности и передаче уголовного дела в суд, о прекращении уголовного дела или уголовного преследования по тем основаниям, которые предусмотрены законом и т.д.). Неправомерное может производиться как с фрагментарными нарушениями или отступлениями от требований закона (например, использование методов и средств, противоречащих букве и духу закона и т.п.), так и полностью противоправно (например, осуществление уголовного преследования ненадлежащими субъектами, вне рамок уголовного судопроизводства). При этом во втором из названных случаев преследование будет именоваться уголовным условно, только из-за того, что поводом и причиной его будет преступление, т.е. уголовно наказуемое деяние.

Соответствующие субъекты не сразу получают информацию о совершенном преступлении, поэтому кроме права на уголовное преследование следует рассмотреть такую категорию, как обязанность принять все предусмотренные законом меры по установлению события преступления и изобличению виновных, которая возникает у соответствующих должностных лиц с момента обнаружения преступления или его признаков (1, с. 100).

С момента обнаружения события преступления должна начинаться деятельность по собиранию и оценке информации для решения вопроса о возбуждении уголовного дела. Эта деятельность до возбуждения уголовного дела не урегулирована так же подробно уголовно-процессуальным законодательством, как деятельность на последующих стадиях уголовного

судопроизводства. Законодатель определил лишь поводы и основания для возбуждения уголовного дела, а также круг субъектов, проводящих проверку сообщения о совершенном или готовящемся преступлении. О содержании этой деятельности можно косвенно судить, прежде всего, исходя из того, какие материалы прилагаются к постановлению о возбуждении уголовного дела.

Вместе с тем эта деятельность имеет большое криминалистическое значение, поскольку именно на данном этапе может и должна быть собрана первая криминалистически значимая информация, исходя из которой будут решаться не только процессуальные, но и тактико-методические вопросы (о выдвижении версий, определении направлений деятельности, выборе технических, тактических и методических средств, приемов и методов и т.п.).

Представляется, что эта деятельность не только предшествует уголовному преследованию в узко процессуальном смысле, но и представляет собой неотъемлемую часть познавательного процесса, обеспечивая его возможность, успешность и эффективность с информационной точки зрения. Поэтому она также должна осуществляться правомерными способами, быть основана на результатах познания тех общих закономерностей, которые отражают сущность рассматриваемого вида деятельности.

Вместе с тем важно определить не только момент начала этой деятельности, но и момент ее окончания. Представляется, что она не заканчивается и не может заканчиваться окончанием (прекращением) уголовного преследования. Традиционными для криминалистической науки задачами являются выработка методов, приемов и средств не только выявления, изобличения и привлечения к ответственности лиц, виновных в совершении преступления, но и выявления причин и условий, которые способствовали совершению этих преступлений, для организации профилактики и предупреждения их совершения в будущем.

Приемы, способы и средства, призванные способствовать повышению эффективности познавательной деятельности в процессе уголовного

преследования, составляют ее сущность, одновременно расширяя рассмотренное выше процессуальное понятие уголовного преследования.

Таким образом, необходимо и целесообразно рассматривать понятие уголовного преследования в более широком, чем собственно процессуальном, смысле. Поскольку содержание этого понятия предполагается определять исходя из криминалистических целей и задач, то и предлагаемое более широкое понятие уголовного преследования является криминалистическим.

В любом случае, рассматривается ли понятие уголовного преследования в узком или широком смысле, возможно существование нескольких разновидностей каждого, выделение которых необходимо для уяснения сущности уголовного преследования и разработки более детальных рекомендаций по осуществлению уголовного преследования в целом и каждого его вида. Классификации могут быть проведены по различным основаниям. Для целей исследования остановимся на нескольких.

Первую классификацию целесообразно провести по отношению к уголовно-процессуальному закону. Следует выделять две группы видов уголовного преследования: процессуальные и криминалистические. При этом мы не противопоставляем эти две группы друг другу, поскольку в любом случае уголовное преследование осуществляется только в тех рамках, которые определены уголовно-процессуальным законодательством. К числу процессуальных предлагается относить те виды уголовного преследования, которые прямо предусмотрены Уголовно-процессуальным кодексом, а к криминалистическим - те, которые не упоминаются в нем прямо, но выделение которых необходимо для более полного и правильного понимания сущности уголовного преследования этих видов, а затем и для разработки в дальнейшем более конкретизированных рекомендаций, применительно к каждому из выделяемых видов с учетом их особенностей и своеобразия, предопределяемых спецификой целей и задач, стоящих перед субъектами деятельности. Классификации внутри приведенных групп могут быть проведены по

различным основаниям. Остановимся на тех из них, которые представляются наиболее значимыми с точки зрения целей нашего исследования.

Содержание уголовного преследования во многом определяется тем, какое преступление совершено. В связи с этим классификацию видов уголовного преследования следует проводить в зависимости от характера и тяжести совершенного преступления. Действующее уголовно-процессуальное законодательство закрепило существование трех видов процессуального уголовного преследования: осуществляемого в публичном, частно-публичном и частном порядке.

При этом законодатель определил круг преступлений, уголовное преследование по которым осуществляется в порядке частного или частно-публичного обвинения, а также сформулировал отличия, характеризующие процедуру осуществления такого преследования. Эти преступления отличает сравнительно меньшая степень общественной опасности. Поэтому законодатель счел возможным решение о возбуждении уголовного дела, как правило, поставить в зависимость от желания потерпевшего, его законного представителя и представителя.

Законодатель определил также круг субъектов, которые обязаны или вправе принимать участие в осуществлении уголовного преследования, и разграничил их полномочия в зависимости от вида уголовного преследования (б, с. 80-84).

Об обязанностях речь идет применительно к таким субъектам уголовного преследования, как прокурор, следователь и дознаватель. Они осуществляют уголовное преследование от имени государства по делам публичного и частно-публичного обвинения. Кроме того, в любом случае обнаружения признаков преступления они обязаны принять необходимые меры по установлению события преступления и изобличению виновных в его совершении лип.

В свою очередь, потерпевшему, его законному представителю и (или) представителю законодатель предоставляет право участвовать в уголовном преследовании, а по уголовным делам частного обвинения - выдвигать и

поддерживать обвинение. Во втором случае возбуждение уголовного дела осуществляется путем подачи заявления потерпевшим или его законным представителем, а подавшее заявление лицо является частным обвинителем с момента принятия такого заявления судом.

При этом представляется необходимым подчеркнуть, что исследование события преступления в целом, а также наиболее значимых его элементов и связей является значимой составляющей деятельности любого из перечисленных выше субъектов уголовного преследования. Для таких субъектов уголовного преследования, как дознаватель, следователь и прокурор, событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления), обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого и ряд других, относятся к категории подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу.

Для потерпевшего, его законного представителя и (или) представителя необходимость познания события преступления, его элементов и связей может быть обусловлена желанием эффективно участвовать в уголовном преследовании, а также требованиями закона, предъявляемыми к содержанию заявления, подаваемого в суд по делам частного обвинения.

В ряде случаев с самого начала очевидно, о преступлении какого вида идет речь, а следовательно, кто из субъектов уголовного преследования обладает теми или иными правами либо обязанностями, какие действия он обязан либо вправе совершать. Но достаточно часто заявители и даже лица, производящие проверку заявления или сообщения, не могут сразу однозначно ответить на вопрос о квалификации деяния.

Кроме того, поскольку в рамках любого из названных трех видов уголовного преследования изучается и оценивается преступление как система взаимосвязанных и взаимообусловленных элементов, процесс познания должен быть подчинен определенным общим правилам.

Вместе с тем, законодатель достаточно существенно разграничивает полномочия различных субъектов уголовного преследования, чем в свою

очередь предопределяет некоторые особенности осуществления ими процесса познания в рамках уголовного судопроизводства. Поэтому следующая, значимая для целей настоящего исследования, классификация должна быть, по нашему мнению, проведена в зависимости от субъекта деятельности. По этому основанию следует выделять уголовное преследование: осуществляемое прокурором, следователем, дознавателем, частным обвинителем, потерпевшим, его законным представителем и представителем, гражданским истцом и его представителем.

Как уже было указано, для одних субъектов осуществление уголовного , преследования является обязанностью, для других - правом. Для первых: успешность и эффективность деятельности обусловлена наличием и характером соответствующего (юридического) образования и (или) опыта осуществления определенной практической деятельности. У представителей второй группы субъектов уголовного преследования такие образование и опыт чаще всего отсутствуют, а следовательно, не могут быть использованы в познавательной деятельности, что предопределяет ее специфику.

В связи с этим, представляется целесообразным в зависимости от особенностей субъектов выделить два вида уголовного преследования: осуществляемое субъектами, которые выполняют возложенные на них обязанности (прокурором, следователем или дознавателем), и осуществляемое субъектами, реализующими свое право участвовать в уголовном преследовании обвиняемых по делам публичного и частно-публичного обвинения либо выдвигать или поддерживать обвинение по делам частного обвинения.

Субъекты, осуществляющие уголовное преследование первого вида, реализуют свои права и выполняют определенные законом обязанности. Эти субъекты призваны защищать те законные права и интересы отдельных граждан, групп населения, общества и государства, которые уже были нарушены или которые могут быть нарушены, если не будет пресечена деятельность виновных, или, например, не будут ликвидированы последствия такой деятельности. Таким образом, деятельность субъектов этой группы по

осуществлению уголовного преследования виновных является составной частью реализации их правозащитной функции.

Для других субъектов осуществление уголовного преследования является только правом, которое может быть ими реализовано в установленном законом порядке. Поскольку такая обязанность для этих субъектов отсутствует, вполне может сложиться ситуация, когда имеющееся право не будет реализовано в процессуальных формах. Субъект сам решает, нуждается ли нарушенное право в защите вообще, и в защите в уголовно-процессуальном порядке, в частности.

Криминалистические проблемы организации деятельности по осуществлению уголовного преследования представляется необходимым рассматривать, прежде всего, применительно к тем, кто осуществляет уголовное преследование от имени государства. Закон не только определяет их полномочия, но и обязывает в каждом случае обнаружения признаков преступления принимать предусмотренные Уголовно-процессуальным кодексом меры по установлению события преступления, изобличению лица или лиц, виновных в совершении преступления.

Формы их деятельности достаточно подробно регламентированы в уголовно-процессуальном законодательстве. Отыскание, сбор, исследование и оценка информации ими может осуществляться только в рамках, установленных законом. При этом на различных стадиях уголовного преследования эти требования закона дифференцированы, коррелируют с теми или иными особенностями содержания стадии.

Не отрицая важности обеспечения защиты прав и законных интересов человека от любого посягательства, представляется возможным и целесообразным сосредоточить, тем не менее, внимание на наиболее значимых криминалистических аспектах деятельности тех субъектов уголовного преследования, которые осуществляют эту деятельность от имени государства.

Этот подход обусловлен рядом факторов. Во-первых, несомненно, большую значимость имеет обеспечение эффективной организации уголовного преследования в случае совершения наиболее тяжких, в том числе и особо

тяжких, преступлений, т. е. в случае осуществления уголовного преследования в публичном или, по крайней мере - частно-публичном порядке. Именно такие преступления причиняют (или могут причинить в дальнейшем) наиболее существенный вред правам и законным интересам личности, группы лиц, угрожают безопасности общества и государства.

Во-вторых, по нашему мнению, криминалистика как наука призвана обеспечивать разработку рекомендаций, направленных на повышение эффективности деятельности тех государственных органов и должностных лиц, чьими основными обязанностями является осуществление уголовного преследования от имени государства в целях защиты человека и гражданина, общества и государства от преступных посягательств. Таким образом, понятно, что криминалистика должна заниматься исследованием проблем, возникающих именно в связи с деятельностью этих лиц: исследовать сущность и специфику их деятельности, выявлять общие закономерности ее организации и осуществления, формулировать частные закономерности, разработать научно обоснованные рекомендации по осуществлению уголовного преследования наиболее эффективным образом.

Библиография

1. Атаев А.Р. Уголовное преследование и его виды. Брянск, Арбалет, 2006.
2. Бугров И.Ф. Понятие уголовного преследования. Тверь, Темп, 2005.
3. Чадов Г.Г. Содержание уголовного преследования. М., Буревестник, 2007.
4. Юдинцев А.И. Понятие уголовного преследования в судопроизводстве. Граммота. Волгоград, 2007.
5. Асанов В.О. о содержании уголовного преследования//Уголовное право. 2000 № 4, с. 3-6.
6. Жук О.Д. О понятии и содержании функции уголовного преследования в уголовном процессе России//Законодательство. 2004 № 2, с. 80-84.