

DOI: 10.25108/2304-1730-1749.iolr.2022.69.63-83

UDC: 340.12

Problems of participation in criminal proceedings (Proposals to eliminate corruptogenic factors according to the “National Plan of Action to Strengthen the Fight against Corruption for 2022-2026”)

Abstract: The system of participation in criminal proceedings of the Republic of Azerbaijan does not provide the achievement of goals and objectives declared contains the corruptogenic factors.

Changes and additions to the criminal procedural legislation are proposed.

Keywords: criminal proceedings; criminal process; participation; participants; a leader of investigative subdivision; prosecutor; procedural leader.

References

1. Abasov V.T. *Osobennosti rassledovaniya nezakonnogo oborota narkotikov* [Features of the investigation of drug trafficking]. Ufa, Lantiya Publ., 2009, 276 p.
2. Abbasov F.N. *Dosudebnoe proizvodstvo v ugovnom protsesse Rossii i Azerbajdžana (sravnitel'no-pravovoe issledovanie v ramkah gosudarstv SNG)*. Dis... dokt. jurid. nauk [Pre-trial proceedings in the criminal process of Russia and Azerbaijan (comparative legal research within the framework of the CIS countries). Doctor of Law Diss.]. S. Petersburg, 2006, 376 p.
3. Abdulvaliyev A.F. *Sud kak uchastnik ugovnogo sudoproizvodstva*. Dis...kand. jurid. nauk [Court as a participant of criminal proceedings. PhD in Law Diss.]. Tyumen, 2010, 247 p.
4. Abdullayev M.K. *Prokuror kak protsessual'ny rukovoditel' predvaritel'nogo rassledovaniya* [Prosecutor as a procedural leader of preliminary investigation]. *Yuridicheskie nauki i obrazovaniye – Juridical Sciences and Education*. No. 31. Baku, Tafaccur Publ., 2008, pp. 4-10.
5. Aguldinov M.K., Mirzayeva M.T. *Funksii i uchastniki dosudebnogo proizvodstva* [Functions and participants of preliminary proceedings]. Kazan, Berkut Publ., 2010, 316 p.
6. Ampenov S.S. *Obstoyatel'stva, isklyuchayushchie uchastie v ugovnom sudoproizvodstve*. Dis... kand. jurid. nauk [Circumstances excluding the participation in criminal proceedings. PhD in Law Diss.]. Tyumen, 2010, 190 p.
7. Arabuli D.T. *Institut zaschity prav i interesov lits v ugovnom sudoproizvodstve*. Avtoref. dis...dokt jurid. nauk [Institute of protection of rights and interests of persons in criminal proceedings. Doctor of Law Diss. Thesis]. Chelyabinsk, 2010, 59 p.
8. Babayev I.K. *Protsessual'noe rukovodstvo: pravovaya abracadabra ili real'nost'* [Procedural leadership: legal abracadabra or reality]. *Yuridicheskie nauki i obrazovaniye – Juridical Sciences and Education*. No. 32. Baku, Tafaccur Publ., 2008, pp. 6-14.

* **Jamalov Ilkin Jalil oğlu** – PhD in Law, member of the Council of International Organization for Legal Researches (Azerbaijan). E-mail: djamalov_i@mail.ru
Suleymanov Javanshir Islam oğlu – Doctor of Juridical Sciences, Professor (Azerbaijan). E-mail: mopi_sid@yahoo.com

9. Buglayeva E.A. *Uchastie prokurora v khode predvaritel'nogo sledstviya*. Dis... kand. jurid. nauk [Participation of prosecutor in course of preliminary investigation. PhD in Law Diss.]. Chelyabinsk, 2011, 256 p.
10. Gorsky V.V. *Takticheskie osnovy deyatel'nosti advokata – predstavatelya poterpevshego v ugolovnom sudoproizvodstve Rossii*. Avtoref. dis...kand. jurid. nauk [Tactical grounds of activity of a lawyer – representative of the victim in criminal proceedings of Russia. PhD in Law Diss. Thesis]. Voronezh, 2009, 24 p.
11. Jamalov I.J. *Problemy obespecheniya prav lichnosti v dosudebnom ugolovnom proizvodstve* [Problems of ensuring of person's rights in preliminary criminal proceedings]. *Almanah sovremennoy nauki i obrazovaniya – Almanac of modern science and education*. Tambov, Gramota Publ., 2010. No. 3(34), pp. 26-34.
12. Egoshin V.V. *Metodika rassledovaniya nezakonnykh okhoty* [Methods of investigation of illegal hunting]. Moscow, Yurlitinform, 2002, 136 p.
13. Law of the Republic of Azerbaijan On Prosecutor's Office as of 08.07.2022. Available: https://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=2800 (in Russian).
14. Kokorev L.D. *Uchastniki pravosudiya po ugovolnym delam* [Participants of justice on criminal cases]. Voronezh, Voronezh University Publ., 1971, 160 p.
15. Kolesnikov O.V. *Rukovoditel' sledstvennogo organa v sisteme MVD Rossii kak uchastnik ugovolnogo sudoproizvodstva*. Avtoref. dis... kand. jurid. nauk [Leader of investigative body in the system of MIA of Russia as participant of criminal proceedings. PhD in Law Diss. Thesis]. S. Petersburg, 2011, 20 p.
16. *Kriminalistika*. Uchebnik dlya VUZov [Criminalistics. Textbook for Universities]. Pod red./ed. by Suleymanov J.I. Baku, Ishyg Publ., 2000, 680 p.
17. *Kriminalistika*. Uchebnik [Criminalistics. Textbook]. Pod red./ed. by A.G. Filippov and A.F. Volynsky. Moscow, Spark Publ., 1998, 543 p.
18. Kutyagin I.F. *Dosudebnoe proizvodstvo* [Pre-trial production]. Tver, Arbalet Publ., 2006, 206 p.
19. Mansurov R.T. *Problemy protsessual'nykh polnomochiy nachal'nika sledstvennogo podrazdeleniya i rukovoditelya organa doznaniya* [Problems of procedural powers of the head of the investigative unit and the head of the body of inquiry]. *Nauka i obrazovanie – Science and Education*. No. 3. Baku, Tafaccur Publ., 2003, pp. 96-101.
20. Novikova Y.V. *Rassledovanie krazh, sovershennykh gruppoy lits* [Investigation of thefts committed by a group of persons]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2005, 204 p.
21. Ozhegov S.I., Shvedova N.Y. *Tolkovyy slovar' russkogo yazyka: 4 izd. dopoln.* [Explanatory dictionary of the Russian language: 4 edition, supplemented]. Moscow, Azbukovnik Publ., 1999, 944 p.
22. Safonov I.I. *Organizatsiya raskytiya i rassledovaniya terrorizma* [Organization of disclosure and investigation of terrorism]. Moscow, I.I. Shumilov Publ., 2004, 155 p.
23. Criminal Procedure Code of the Republic of Azerbaijan, as of 08.07.2022. Available at: https://continent-online.com/Document/?doc_id=30420280#pos=6;-144 (in Russian)
24. Criminal Procedure Code of the Republic of Belarus, as of 20.07.2022. Available at: <https://etalonline.by/document/?regnum=HK9900295> (in Russian).
25. Criminal Procedure Code of Georgia, as of 15.07.2020. Available at: <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/90034?publication=124> (in Russian).

26. Criminal Procedure Code of the Republic of Kazakhstan, as of 14.07.2022. Available at: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575852#sub_id=0 (in Russian).
27. Criminal Procedure Code of Kyrgyz Republic, as of 18.01.2022. Available at: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/112308> (in Russian).
28. Criminal Procedure Code of the Republic of Moldova, as of 21.07.2022. Available at: https://continent-online.com/Document/?doc_id=30397729#pos=6;-142 (in Russian).
29. Criminal Procedure Code of the Russian Federation, as of 07.10.2022. Available at: <https://base.garant.ru/12125178/> (in Russian).
30. Criminal Procedure Code of the Republic of Tajikistan, as of 19.07.2022. Available at: https://continent-online.com/Document/?doc_id=30594304 (in Russian).
31. Criminal Procedure Code of Ukraine, as of 18.10.2022. Available at: https://continent-online.com/Document/?doc_id=31197178 (in Russian).
32. Criminal Procedure Code of Estonian Republic, as of 01.01.2022. Available at: <https://www.juristaitab.ee/sites/www.juristaitab.ee/files/elfinder/ru-seadused/УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ%20КОДЕКС%2001.01.2022.pdf> (in Russian).
33. Chelysheva O.V., Feskov M.V. *Rassledovanie nalogovyh prestupleniy* [Investigation of tax crimes]. S. Petersburg, Piter Publ., 2001, 288 p.

Джамалов И.Д.,
Сулейманов Д.И.*

DOI: 10.25108/2304-1730-1749.iolr.2022.69.63-83

УДК: 340.12

Проблемы участия в уголовном судопроизводстве (Предложения по устранению коррупциогенных факторов согласно «Национального плана деятельности по усилению борьбы с коррупцией на 2022-2026 годы»)

Аннотация: Система участия в уголовном судопроизводстве Азербайджанской Республики не обеспечивает достижение декларированных целей и задач, содержит коррупциогенные факторы.

Предлагаются изменения и дополнения в уголовно-процессуальное законодательство.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство; уголовный процесс; участие; участники; руководитель следственного подразделения; прокурор; процессуальный руководитель.

Согласно Указу Президента Азербайджанской Республики от 19.05.2022 г. «О создании и обеспечении деятельности Центра правовой экспертизы и законодательных инициатив» новоявленному публичному лицу предоставлено право торговли идеями, соображениями и предложениями по повышению качества законотворческой деятельности.

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

Сулейманов Джаваншир Ислам оглы – доктор юридических наук, профессор (Азербайджан). E-mail: mopi_sid@yahoo.com

Поскольку за истекшие полгода Центр кроме кадрового террора и стратоцида науки ничем не проявился, идеями и соображениями не обзавелся, Международная организация правовых исследований предлагает ему безвозмездно воспользоваться научными разработками своих членов.

Конечно, желательно было бы, чтобы часть полученного навару вопреки используемой логики Веспасиана, Центр использовал для развития науки, но ...

Понятие, содержание, структура и система участия составляет одну из основных проблем уголовного судопроизводства, состоящую из десятка нерешенных взаимосвязанных вопросов, что обусловлено незавершенностью и противоречивостью положений уголовно-процессуального законодательства Азербайджанской Республики в этой части, их несоответствием криминалистическим рекомендациям, апробированным практикой.

В предыдущей статье (см. № 67, с. 47-48) мы указывали, что абракадабра, созданная авторами УПК при определении понятий «уголовный процесс» и «уголовное судопроизводство», повлекла образование ряда противоречий и алогизмов, затрудняющих работу пользователей закона. Однако, поскольку каких-либо исправлений не произведено, мы вынуждены пользоваться терминами, используемыми в УПК.

Среди ученых, понимающих «уголовный процесс» и «уголовное судопроизводство» как синонимы, понятие участника дискуссионно. Так, Ф.Н. Аббасов, А.Ф. Абдулвалиев, Д.Т. Арабули, М.Т. Мирзаева участниками процесса признают всех субъектов, участвующих в уголовном процессе [2, с. 96-98; 3, с. 77-79; 7, с. 14; 5, с. 51-53], С.С. Ампенев, Е.А. Буглаева, М.В. Горский, Л.Д. Кокорев относят к таковым лишь наделенных общими для них правами [6, с. 51-53; 9, с. 99; 10, с. 17; 14, с. 12], И.Ф. Кутягин - тех, кому государственные органы обязаны разъяснить и объяснить их права и т.п. [18, с. 91-92].

По конструкции УПК Азербайджанской Республики, раздел второй «Суд и лица, участвующие в уголовном процессе» состоит из глав «Суд», «Сторона обвинения», «Сторона защиты», «Другие лица, участвующие в уголовном процессе» и «Представители и правопреемники», что позволяет утверждать об отнесении законодателем к участникам уголовного процесса субъектов, составляющих перечисленные понятия.

Статья 7.0.18 УПК к участникам уголовного процесса относит дознавателя, следователя, прокурора, потерпевшего, частного обвинителя, гражданского истца, их законных представителей и представителей, подозреваемого и обвиняемого, их законных представителей, защитника, гражданского ответчика, его законного представителя или представителя, представителя юридического лица, в отношении которого ведётся производство по применению уголовно-правовых мер [23].

К другим лицам, участвующим в уголовном процессе, согласно ст. 7.0.29 УПК относятся понятой, свидетель, специалист, эксперт, секретарь судебного заседания и переводчик.

Согласно ст. 7.0.30 УПК, законные представители потерпевшего, гражданского истца, подозреваемого или обвиняемого либо гражданского ответчика - родители, усыновители, опекуны, попечители, а также орган опеки и попечительства, которые в случаях, предусмотренных УПК, представляют в ходе уголовного процесса законные интересы потерпевшего, гражданского истца, подозреваемого или обвиняемого либо гражданского ответчика.

Согласно ст. 7.0.31 УПК, представитель потерпевшего, гражданского истца или гражданского ответчика обладающий нотариально удостоверенной доверенностью, адвокат, а также близкий родственник потерпевшего, являющегося физическим лицом, либо гражданского

истца или гражданского ответчика, являющегося физическим лицом, а также установленные законами, другими правовыми актами или учредительными документами юридического лица полномочные лица потерпевшего, являющегося юридическим лицом, либо гражданского истца или гражданского ответчика, являющегося юридическим лицом, либо работники юридического лица, основным местом работы которых является это юридическое лицо и которые уполномочены в соответствующем порядке.

Согласно ст. 7.0.31-1 УПК, представитель юридического лица, в отношении которого ведется производство по применению уголовно-правовых мер - учредитель, руководитель или иное должностное лицо юридического лица, представляющие интересы юридического лица, с полномочиями, установленными законом или учредительными документами юридического лица.

Таким образом, законный представитель свидетеля (ст. 104 УПК), представитель свидетеля (ст. 105 УПК) и правопреемник потерпевшего (ст. 106 УПК), а также лица, участвующие на стадиях досудебного производства до возбуждения уголовного дела, согласно основным понятиям уголовно-процессуального законодательства (ст. 7 УПК) в число участников уголовного процесса, не попали, что представляется, неверным и подлежит корректировке.

С нашей точки зрения, участником уголовного процесса, в т.ч. досудебного производства, должно быть признано любое физическое лицо, участвующее в нем, при определении и нормативном закреплении его правового статуса.

Под участием в уголовном процессе следует понимать любые действия или бездействие лица (если под таковым можно понимать присутствие и пассивное наблюдение) в следственных и иных процессуальных действиях, а также организационных мероприятиях, проводимых по уголовному делу.

Согласно ст. 7.0.37 УПК, под процессуальными действиями понимаются все действия участников уголовного процесса, предусмотренные УПК и осуществляемые в соответствии с его положениями. Следовательно, понятие «процессуальное действие» более объемно, чем понятия «следственное действие» и «организационные мероприятия», и любое следственное действие в тоже время является процессуальным.

Участие в процессуальных действиях должно найти свое отражение в протоколе. Согласно ст. 51 УПК «Обязательность протоколирования хода и результатов процессуальных действий, проводимых по уголовному преследованию», ход и результаты процессуальных действий, проводимых по уголовному преследованию, должны быть отражены в протоколах и иных письменных документах, а также в прилагаемых к ним в качестве составных частей фото негативах, фотоснимках, диапозитивах, аудио записях, фонограммах, видео и киноплёнках, планах, схемах, копиях, оттисках следов, рисунках, носителях электронной и иной информации [23].

Таким образом, выходит, что подозреваемые и обвиняемые подписывают протоколы хода и результатов действий по их преследованию, что представляется неправильным.

С нашей точки зрения, парадоксальность приведенного положения обусловлена неверным толкованием основных понятий УПК (ст. 7), и в первую очередь, понятия уголовного преследования, о чем говорилось выше.

Мы согласны, что уголовное преследование – это процессуальная деятельность стороны обвинения по установлению и привлечению к уголовной ответственности лица, совер-

шившего преступление и, одновременно считаем, что основной задачей уголовного судопроизводства (уголовного процесса) является установление истины по делу, а не уголовное преследование.

Несколько иначе, и, как представляется, более верно, вопрос об участниках уголовного судопроизводства (уголовного процесса) решается в УПК Российской Федерации. Так, раздел II «Участники уголовного судопроизводства» УПК РФ состоит из подразделов «Суд» (глава 5), «Участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения» (глава 6), «Участники уголовного судопроизводства со стороны защиты» (глава 7) и «Иные участники уголовного судопроизводства» (глава 8). Это, в отличие от УПК Азербайджанской Республики, искусственно отделившим судей от участников уголовного процесса, представляется правильным, т.к. судьи принимают участие в уголовном процессе (судопроизводстве), а не в другой деятельности [29].

Раздел второй «Участники уголовного процесса» УПК Грузии состоит из главы 6 «Суд», главы 7 «Прокурор», главы 8 «Следователь», главы 9 «Органы дознания и дознаватель», главы 10 «Потерпевший и его представитель», главы 11 «Подозреваемый, обвиняемый, защитник», главы 12 «Гражданский истец», гражданский ответчик и их представители, главы 13 «Другие участники уголовного процесса», к которым отнесены свидетель (ст. 93), эксперт (ст. 96), специалист (ст. 98), переводчик (ст. 100), понятой (ст. 102).

Согласно п. 18 ст. 44 УПК Грузии стороны – участники уголовного процесса, защищающие собственные интересы или интересы доверителя в уголовном деле [25].

Глава 2 «Субъекты уголовного процесса» УПК Эстонии состоит из раздела 1 «Суд», раздела 2 «Прокуратура», раздела 3 «Следственный орган», раздела 4 «Подозреваемый и обвиняемый», раздела 5 «Потерпевший, гражданский ответчик и третье лицо» и раздела 6 «Защитник».

Согласно ст. 16 «Лица, ведущие производство и участники процесса» УПК Эстонии к лицам, ведущим производство, относятся суд, прокуратура и следственный орган, а участниками процесса являются подозреваемый, обвиняемый, и их защитники, потерпевший, гражданский ответчик и третье лицо [32].

Согласно ст. 17 УПК Эстонии, сторонами судопроизводства являются прокуратура, обвиняемый и его защитник, а также потерпевший, гражданский ответчик и третье лицо. Сторона судопроизводства обладает правами участника процесса [32].

Таким образом, по УПК Эстонии, прокуратура является субъектом уголовного процесса, лицом, ведущим производство и стороной судопроизводства, обладающей правами участника процесса, которыми являются подозреваемый, обвиняемый, их защитники, потерпевший, гражданский ответчик и третье лицо. Правами какого участника процесса из перечисленных обладает прокуратура и почему она не отнесена к участникам процесса, в УПК Эстонии не говорится, что представляется противоречием, исключающим существование и функционирование системы судопроизводства. Кроме того, с нашей точки зрения, к парадоксам эстонского уголовного процесса, следует отнести исключение из числа субъектов и участников процесса свидетелей, экспертов, переводчиков, специалистов, понятых и др., что, наряду с массой других коллизий должно стать предметом особого исследования.

Согласно п. 25 ст. 3 УПК Украины, к участникам уголовного судопроизводства относятся стороны уголовного производства, потерпевший, его представитель и законный представитель, гражданский истец, его представитель и законный представитель, гражданский

ответчик и его представитель, лицо, в отношении которого рассматривается вопрос о выдаче в иностранное государство (экстрадиции), заявитель, свидетель и его адвокат, понятой, залогодатель, переводчик, эксперт, специалист, секретарь судебного заседания, судебный распорядитель [31].

Из названия главы 3 УПК Украины «Суд, стороны и другие участники уголовного судопроизводства» исходит, что суд в числе участников судопроизводства не состоит [31], а из содержания § 2, 3 и 4 УПК исходит, что потерпевший и его представитель к сторонам уголовного производства не отнесены, значатся в качестве самостоятельных участников [31], а в числе других участников уголовного производства состоит заявитель (ст. 60 УПК), которым является физическое или юридическое лицо, обратившееся с заявлением или сообщением об уголовном правонарушении к органу государственной власти, уполномоченному начать досудебное расследование, и не является потерпевшим [31].

Представляется, что отнесение заявителя к самостоятельным участникам уголовного производства носит условный характер, поскольку логика судопроизводства обязывает допросить его с началом досудебного расследования.

УПК Казахстана, Молдовы, Узбекистана, Беларуси, Кыргызстана и Таджикистана содержат схожие системы участия в уголовном судопроизводстве и аналогичные составы участников, не считая медиатора (ст. 88-1 УПК Казахстана), процессуального ассистента (ст. 82 УПК Молдовы), сотрудника уполномоченного государственного органа по защите детей (ст. 34-1 УПК Кыргызской Республики) и т.п., что не является характерным [26; 28; 27].

Анализ криминалистических рекомендаций по тактике проведения следственных действий, организации тактических комбинаций и сопоставление их с положениями УПК, касающимися участников уголовного процесса, позволяют утверждать о наличии противоречий, пробелов и существенных ошибок, затрудняющих, а в ряде случаев, исключающих участие определенных лиц в уголовном судопроизводстве.

Так, согласно ст. 236 УПК Азербайджанской Республики, обязательными участниками осмотра являются следователь и двое понятых, альтернативными – защитник, специалист, владелец жилища или помещения, представитель жилищно-эксплуатационной организации, либо местного органа исполнительной власти, учреждения, воинской части и т.п. Между тем, статус владельца квартиры (жилища) и представителей учреждений, организаций и т.п. в УПК не оговорен.

В криминалистической литературе имеются рекомендации о привлечении к осмотрам кинологов, фотографов, работников полиции (для охраны места происшествия), подозреваемых, обвиняемых, свидетелей, потерпевших, подсобных рабочих, водителей, осветителей и т. п. [16, с. 475-477].

Кинологи, фотографы, осветители, подсобные рабочие, водители и т.п. условно могут быть отнесены к специалистам, статус которых определен ст. 96 УПК, хотя это и неверно. Сложнее обстоит дело с работниками полиции, задействованными для охраны места происшествия и конвоирования к нему подозреваемых или обвиняемых, а также лицами, сопровождающими престарелых, больных или раненых пострадавших, но не являющиеся их представителями. Работники полиции не могут быть отнесены к дознавателям и специалистам, но, с нашей точки зрения, своими подписями в протоколе должны зафиксировать участие в процессуальном действии.

Представляется, что вопрос о подписании протокола процессуального действия, является своего рода камнем преткновения в УПК, поскольку решается неполно и неоднозначно.

Так, согласно ст. 236.7 УПК, «...протокол осмотра подписывается следователем и всеми участниками следственного действия, которые вправе требовать внесения в него своих замечаний. Если протокол составлен на нескольких страницах, то каждый его лист подписывается всеми участниками следственного действия». Аналогичные положения содержат статьи УПК, регламентирующие порядок протоколирования эксгумации (ст. 237.5 УПК), освидетельствования (ст. 238.7 УПК), опознания (ст. 241.2 УПК) обыска и выемки (ст. 247.2 УПК), наложения ареста на имущество (ст. 252.2 УПК), ареста на почтовую, телеграфную и другую корреспонденцию (ст. 258.2 УПК), проверки наказаний на месте (ст. 261.2 УПК), следственного эксперимента (ст. 263.2 УПК), изъятия образцов (ст. 276.2 УПК).

Если исходить из первой части ст. 236.7 УПК и других перечисленных статей, то протокол следственного действия подписывают лишь участники, имеющие право требовать внесения в протокол своих замечаний. Это потерпевший, гражданский истец, подозреваемый, обвиняемый, защитник, гражданский ответчик, понятой, специалист, эксперт, свидетель, переводчик и т.д., т.е. все, кроме представителя свидетеля и правопреемника потерпевшего. Согласно вторых частей перечисленных статей, каждый лист протокола подписывается всеми участниками следственного действия.

УПК Азербайджана предусматривает участие в эксгумации (ст. 237 УПК) близких родственников; в освидетельствовании (ст. 238 УПК) – врача или специалиста в области судебной медицины; в опознании лица (ст. 239 УПК) – не менее трех статистов; при обыске и выемке (ст. 244 УПК) – лица, в отношении которого производится обыск; в наложении ареста на имущество (ст. 251 УПК) – собственника, владельца имущества или членов их семей, специалиста - товароведа, работников охраны; в аресте на корреспонденцию (ст. 257 УПК) – начальника и работников учреждения связи; в перехвате переговоров (ст. 259 УПК) – уполномоченного лица; при проверке показаний на месте (ст. 260 УПК), следственном эксперименте (ст. 262 УПК) и изъятии образцов для исследования (ст. 275 УПК) – специалиста, педагога, врача и других лиц.

Кроме того, криминалистика рекомендует привлекать к участию в обыске, наложении ареста на имущество, изъятии образцов и др. действиях специалистов (в широком смысле этого слова) в области искусства, ювелиров, нумизматов, филателистов, биологов, физиков и т. п. [17, с. 363, 380, 381, 395].

Так, В.В. Егошин, исследуя методику расследования незаконной охоты, пишет: «Для проезда к месту происшествия нередко требуется автомобиль повышенной проходимости, а в состав группы должны быть включены работники милиции, вооруженные автоматическим оружием.

Необходимо принять меры к охране места происшествия, поскольку преступники в любой момент могут вернуться туда и уничтожить следы преступления, а также к задержанию браконьеров по «горячим следам». Здесь можно использовать помощь сотрудников группы немедленного реагирования, а также госохотнадзора.

В состав следственно-оперативной группы целесообразно включать, помимо следователя, оперативного работника, участкового инспектора, специалиста-криминалиста, специалиста в области ветеринарии, егеря охотничьего хозяйства, при необходимости – иных сотрудников милиции, а также инспектора лицензионно-разрешительной системы. В случаях

перехода браконьерами государственной границы РФ необходимо использовать помощь военнослужащих – пограничников» [12, с. 84].

О.В. Чельшева и М.В. Феськов к участию в следственных действиях предлагают привлекать бухгалтеров, экономистов, аудиторов, ревизоров и др. [33, с. 71], И.И. Сафонов – взрывотехников [22, с. 101], Ю.В. Новикова – работников ЖЭУ [20, с. 107], В.Т. Абасов – наркологов [1, с. 92] и т.д.

По действующему УПК никто из перечисленных лиц, а также работники дознания (инспектора и оперуполномоченные различных служб органов МВД, СГБ, ГТК и др.) правом подписания протокола процессуального действия не наделены, что представляется неверным.

Представляется, что УПК должен быть дополнен положениями о статусе лица, присутствующего при производстве процессуального действия и обязательном подписании протокола всеми его участниками. Не исключены ситуации, когда лицо, присутствующее при производстве процессуального действия, но не являющееся участником уголовного процесса, более полно и объективно, нежели последние, будет наблюдать, запомнит и воспроизведет динамику и результаты действия. Кроме того, и это главное, отсутствие в протоколе данных всех вольных или невольных участников процессуального действия есть свидетельство его неполноты, и, следовательно, незаконности.

Особо следует рассмотреть вопросы производства в отношении лиц, не достигших возраста привлечения к уголовной ответственности как специфических участников уголовного процесса.

Согласно ст. 435-1.1 УПК Азербайджанской Республики, при прекращении уголовного дела либо отказе в возбуждении уголовного дела в отношении несовершеннолетних лиц, совершивших преступления, однако не достигших возраста привлечения к уголовной ответственности, прекращенное уголовное дело либо материалы об отказе в возбуждении уголовного дела в течение трех дней направляются органом, осуществляющим уголовный процесс, в комиссию по делам несовершеннолетних и защите их прав в целях направления подобных лиц в специальные учебно-воспитательные учреждения закрытого типа [23].

В связи с этим возникают два взаимосвязанных вопроса: 1) какой статус имеет лицо, не достигшее возраста привлечения к уголовной ответственности на всех стадиях уголовного судопроизводства с момента появления их в деле и 2) к какой стадии какого (досудебного или судебного) производства относится период рассмотрения вопроса в комиссии по делам несовершеннолетних. Очевидно, что поскольку дело (материал) в суд еще не поступило, то стадия эта должна считаться досудебной, а её участники – участниками досудебного уголовного производства.

Таким образом, мы имеем новых основных участников судопроизводства, наличие и статус которых в уголовно-процессуальном законе не оговорены, что представляется неверным и подлежащим изменению.

Согласно логике ст. 435-1 УПК Азербайджанской Республики, несовершеннолетний, не достигший возраста привлечения к уголовной ответственности, но подозреваемый в совершении преступления, ни правами подозреваемого, ни правами обвиняемого пользоваться не сможет, поскольку в лучшем случае будет находиться в статусе несовершеннолетнего свидетеля.

Решения, судьбоносные для малолетнего человека, будет принимать в уголовном судопроизводстве орган, который правом совершения процессуальных действий и принятия процессуальных решений не обладает, однако по сути своей заменяет прокурора, имеющего право утверждения обвинительного заключения.

Отдельному рассмотрению подлежит вопрос о статусе руководителей следственного подразделения и органа дознания, который в УПК должным образом не определен. Согласно статье 85.6 УПК Азербайджанской Республики начальник следственного подразделения обладает всеми полномочиями следователя, т.е. вправе лично возбудить уголовное дело, принять его к своему производству и провести расследование, отказать в возбуждении уголовного дела и т.д. Кроме того, начальник следственного подразделения, соблюдая требования уголовно-процессуального закона, организует регистрацию поступивших заявлений и сообщений о совершенных либо готовящихся преступлениях, поручает их рассмотрение, производство предварительного следствия или отдельных следственных действий по уголовному делу следователю либо группе следователей; осуществляет контроль за своевременным принятием со стороны следователя соответствующих мер для раскрытия, расследования и пресечения преступления; принимает необходимые организационные меры для всестороннего, полного и объективного производства предварительного следствия по уголовным делам и т.д.

Наделение начальника следственного подразделения процессуальными полномочиями дает основание считать его субъектом уголовного процесса, а при реализации им вышеуказанных прав или обязанностей, он становится участником уголовного судопроизводства [15, с. 9]. Однако, в УПК отсутствует норма, непосредственно предусматривающая процессуальное положение (статус) начальника следственного подразделения, что, с нашей точки зрения, является неверным.

Представляется, что права начальника следственного подразделения не соответствуют возложенным на него обязанностям, в связи с чем он, по сути, превращается в работника администрации. Как справедливо пишет Р.Т. Мансуров, если начальник следственного подразделения обязан «осуществлять контроль за своевременным принятием со стороны следователя необходимых мер для раскрытия, расследования и пресечения преступления», то необходимо установить правовой механизм реализации им этой функции [19, с. 97].

Нелогично и положение, предусматривающее обязанность начальника следственного подразделения «принимать необходимые организационные меры для всестороннего, полного и объективного производства предварительного следствия по уголовным делам», поскольку он лишен права проверять материалы уголовного дела, давать следователю обязательные для исполнения письменные указания о производстве отдельных следственных действий или принятии необходимых процессуальных решений, лично выполнять отдельные следственные действия по находящемуся в производстве следователя уголовному делу или принимать участие в их проведении, изымать уголовное дело из производства одного следователя и передавать его другому следователю.

По мнению Р.Т. Мансурова, положения ст. 85.6.1 УПК о том, что начальник следственного подразделения вправе давать следователю поручения о производстве отдельных процессуальных действий по уголовному делу, также является декларативным, поскольку уголовно-процессуальным законодательством Азербайджанской Республики не

предусмотрены формы таких поручений и обязанность следователя их выполнять [19, с. 98-99].

Указанными полномочиями наделены все начальники следственных подразделений органов исполнительной власти, а начальники следственных подразделений органов прокуратуры в дополнение к ним обладают и всеми правами, предоставленными законом прокурору (ст.1 Закона АР «О прокуратуре»).

Представляется, что в УПК не конкретизирован также статус заместителя начальника следственного подразделения, который приобретает полномочия начальника следственного подразделения только при отсутствии последнего (ст. 85.6 УПК АР). Как отмечает Р.Т. Мансуров, в этом случае возникают вопросы, связанные как с понятием термина «отсутствие», так и с документами, подтверждающими данный факт: следует ли считать «отсутствием» нахождение начальника следственного подразделения в отгуле в связи с участием в поминках родственника, решением внезапно возникших личных либо семейных проблем и т.п. и каким документом должен быть удостоверен этот факт [19, с. 99].

С нашей точки зрения, в целях устранения указанных пробелов и обеспечения возможности осуществления начальником следственного подразделения и его заместителем реального контроля за деятельностью следователей, ему необходимо вернуть права, которыми он обладал до 01 сентября 2000 года.

Сопоставление положений УПК Азербайджанской Республики в части статуса начальника следственного подразделения с аналогичными положениями исследованных нами УПК других государств показывает, что различаются они кардинально и соответствуют нашим соображениям по данной проблеме.

Так, согласно ст. 39 УПК РФ, начальник следственного отдела вправе проверять материалы уголовного дела и давать следователю указания о направлении расследования, производстве отдельных следственных действий, привлечении лица в качестве обвиняемого, об избрании в отношении подозреваемого, обвиняемого меры пресечения, о квалификации преступления и об объеме обвинения [29].

Еще большими правами обладает начальник следственного подразделения по УПК Республики Беларусь, ст. 35 которого гласит, что начальник следственного подразделения, обязанный осуществлять процессуальное руководство расследованием, вправе: возбуждать уголовные дела; проверять материалы проверок по заявлениям или сообщениям о преступлении, находящиеся на рассмотрении у следователя, проверять уголовные дела; давать указания следователю о производстве предварительного следствия, привлечении в качестве обвиняемого, квалификации преступления и объеме обвинения, направлении дела, производстве отдельных следственных и иных процессуальных действий, применении мер пресечения, а также о применении мер по обеспечению безопасности; передавать уголовное дело от одного следователя другому, из одного следственного подразделения в другое; разрешать отводы и самоотводы; разрешать жалобы на решения и действия следователя, нижестоящего начальника следственного подразделения, за исключением жалоб, рассмотрение которых отнесено законом к компетенции суда; отменять незаконные и необоснованные постановления следователя и нижестоящего начальника следственного подразделения; вносить прокурору представление об отмене незаконных и необоснованных постановлений следователя, санкционированных прокурором, органом дознания и др. [24].

Аналогичный статус имеют руководители следственных подразделений по УПК Республики Казахстан (ст. 63) [26], Республики Таджикистан (ст. 38) [30], Грузии (ст. 60) [25], Кыргызской Республики (ст. 37) [27] и др.

Вместе с тем, согласно ст. 39 УПК Украины, полномочия руководителя органа досудебного расследования включают в себя право: определять следователя (следователей), который будет осуществлять досудебное расследование; отстранять следователя от проведения досудебного расследования мотивированным постановлением по инициативе прокурора или по собственной инициативе с последующим сообщением прокурору; знакомиться с материалами досудебного расследования, давать следователю письменные указания, которые не могут противоречить решениям и указаниям прокурора и т.п. [31].

Представляется, что в данном случае, как и согласно УПК Азербайджанской Республики, руководитель следственного подразделения реальной роли в расследовании не играет.

В соответствии с УПК Азербайджанской Республики и пунктом 2 Указа Президента Азербайджанской Республики от 25 августа 2000 года о применении Закона Азербайджанской Республики «Об утверждении, вступлении в силу Уголовно-процессуального Кодекса Азербайджанской Республики и связанных с этим вопросами правового регулирования», органами дознания являются: органы внутренних дел, национальной безопасности, налоговые и таможенные органы. К их числу следует также отнести Службу Государственной Границы Азербайджанской Республики, которая выведена из структуры СГБ Азербайджанской Республики в самостоятельное ведомство уже после издания указанного Указа и в Положении в котором данное ведомство названо органом дознания.

Согласно статье 86.7 УПК Азербайджанской Республики, руководитель органа дознания, соблюдая требования уголовно-процессуального закона, в пределах своих полномочий организует регистрацию поступивших заявлений и сообщений о совершенных либо готовящихся преступлениях, поручает их рассмотрение, производство дознания или отдельных следственных действий по уголовному делу дознавателю либо группе дознавателей; осуществляет контроль за своевременным принятием дознавателем соответствующих мер для раскрытия, расследования и пресечения преступления; обеспечивает прокурору, действующему в пределах своих полномочий, возможность для осуществления им проверки исполнения и применения законов в деятельности органа дознания и оперативно-розыскного органа, а также организует принятие соответствующих мер для исполнения указаний и постановлений прокурора и следователя; организует исполнение постановлений суда [23].

Согласно ст. ст. 7.0.5 и 47.1 УПК Азербайджанской Республики, орган дознания является одновременно и органом уголовного преследования, однако, в указанных выше полномочиях руководителя органа дознания не говорится о его праве лично возбуждать уголовное дело. Утверждение о том, что руководитель органа дознания вправе поручать дознавателю или группе дознавателей производство дознания по уголовному делу, декларативно по сути и неконкретно по содержанию, поскольку законодатель не предусмотрел форму такого поручения.

Руководитель органа дознания, являясь ответственным должностным лицом органа уголовного преследования, имеет право лично возбудить уголовное дело путем вынесения соответствующего постановления. В этом процессуальном документе должно содержаться

решение руководителя органа дознания о поручении производства дознания дознавателю или группе дознавателей, что, однако, не исключает право руководителя органа дознания поручать дознавателю рассмотрение поступивших материалов о совершенном или готовящемся преступлении путем соответствующей резолюции. Представляется, что в УПК необходимо внести дополнения, согласно которым руководитель органа дознания должен быть наделен правом утверждать наиболее ответственные решения дознавателя: постановление о возбуждении или отказе в возбуждении уголовного дела, постановление о прекращении уголовного преследования, постановление или ходатайство о проведении обыска и т.п., что обеспечит реализацию его прав предусмотренных законом.

Согласно статьи 153.2 УПК в целях обеспечения прав задержанного лица, орган, осуществляющий уголовный процесс и сотрудники мест временного содержания о каждом факте задержания в письменной форме обязаны уведомлять руководителя соответствующего органа дознания.

Как справедливо отмечает Р.Т. Мансуров, возложение на какое-либо лицо определенной обязанности порождает у другого лица соответствующее право, т.е. обязанность должностных лиц мест временного содержания сообщать руководителю соответствующего органа дознания о каждом факте задержания, должна предоставлять последнему право проверить законность и обоснованность этого процессуального действия и, при необходимости, принять надлежащие меры для восстановления нарушенных прав задержанного. В противном случае, пока руководителю органа дознания не будут предоставлены соответствующие права для реализации им этого права указанное положение будет декларативным [19, с. 101].

Кроме того, представляется неверным, что следователь, прокурор и судья должны уведомлять о фактах задержания руководителя органа дознания, который, правом контроля за деятельностью указанных должностных лиц не наделен. Представляется, что данное требование закона может быть отнесено только к сотрудникам органов дознания и мест временного содержания задержанных.

Помимо изложенного, представляется необходимым контурно остановиться на следующих проблемах участия в досудебном производстве.

Так, согласно ст. 7.0.2 УПК, заявитель – лицо, обратившееся в органы, осуществляющие уголовно-процессуальную деятельность или в суд за защитой своих действительных, либо предполагаемых прав. Очевидно, что при таком толковании в разряд заявителей не попадают очевидцы преступлений, законопослушные граждане, пожелавшие поделиться с компетентными органами информацией о готовящемся либо совершенном преступлении в отношении третьих лиц, да и явившиеся с повинной.

Как отмечалось выше, согласно ст. 90.1.1 УПК, в качестве подозреваемого признается физическое лицо, в отношении которого вынесено постановление о задержании для предъявления обвинения. Согласно ст. 91 УПК, обвиняемым признается физическое лицо, в отношении которого следователем, прокурором или судом (?) вынесено постановление о привлечении в качестве обвиняемого.

Налицо коллизия между двумя нормами: не может лицо одновременно быть и подозреваемым и обвиняемым, даже если в отношении него вынесено постановление о задержании для предъявления обвинения, поскольку задерживать придется лицо, уже получившее статус обвиняемого.

Согласно ст. 94 УПК понятым является лицо, не заинтересованное в уголовном процессе, по своему согласию привлеченное к участию в проведении следственных действий, предусмотренных статьями 236 (осмотр), 242 (обыск и выемка), 246 (личный обыск и выемка) для подтверждения выявленных фактов, их содержания, хода и результатов следственных действий. По непонятным причинам, участие понятых в эксгумации, освидетельствовании, опознании, наложении ареста на имущество, корреспонденцию, проверке показаний на месте и следственном эксперименте исключено, хотя значение результатов этих следственных действий общеизвестно. Кроме того, в законе не оговорено с какого времени лицо приобретает статус понятого и наделяется соответствующими правами и обязанностями, что способно привести к казусным ситуациям. Так, согласно ст. 236 УПК, по окончании осмотра составляется протокол, в котором указываются данные понятых и производится отметка о разъяснении им прав обязанностей и ответственности. Аналогичная ситуация при производстве обыска, личного обыска и выемок. Возникает вопрос, какой статус имеет лицо в ходе следственного действия, если о правах, обязанностях и ответственности оно уведомляется лишь по его завершению? Может ли в этом случае лицо беспричинно отказаться от участия в следственном действии и подписания протокола и будет ли нести за это ответственность? О какой ответственности может быть речь, если согласно ст. 94.4.1 УПК участие в следственном действии является правом, а не обязанностью? [11, с. 26-34].

Согласно ст. 95 УПК, лицо, осведомленное об обстоятельствах, имеющих какое-либо значение по делу, может быть вызвано и допрошено в качестве свидетеля. В УПК не оговорено с какого времени лицо приобретает статус свидетеля и наделяется соответствующими правами и обязанностями. Согласно ст. 230 УПК о допросе свидетеля, составляется протокол, в вводной части которого производится отметка о разъяснении свидетелю его прав, обязанностей и ответственности. Статья 178 УПК предусматривает принудительный привод лица, вызываемого в качестве свидетеля. Так, с какого же времени лицо приобретает статус свидетеля, если после принудительного доставления к следователю и ознакомления с правами, обязанностями и ответственностью свидетеля, дает показания о полном отсутствии информации, имеющей какое-либо значение по делу?

Согласно ст. 7.0.23 УПК Азербайджанской Республики, «...прокурор – лицо, осуществляющее в пределах своих полномочий и в предусмотренном настоящим Кодексом порядке процессуальное руководство предварительным расследованием по уголовным делам или поддерживающее в суде публичное, либо публично-частное обвинение в качестве государственного обвинителя» [23].

С поддержанием обвинения в суде все более - менее ясно, однако понятие «процессуального руководства предварительным расследованием» требует анализа, попытка которого нами и предпринята.

Впервые понятие «процессуальное руководство» появилось 7 декабря 1999 г. в статье 17 Закона Азербайджанской Республики «О прокуратуре», именуемой «Возбуждение уголовного дела, ведение предварительного следствия и осуществление процессуального руководства предварительным следствием».

Данная статья, относящаяся к главе 3 «Деятельность органов прокуратуры» гласит: «Прокуратура в порядке и случаях, предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством Азербайджанской Республики, возбуждает уголовные дела и ведет предварительное расследование».

В целях обеспечения ведения уголовного преследования прокуратура осуществляет процессуальное руководство предварительным расследованием, надзор за исполнением и применением законов, изучает и обобщает состояние исполнения законодательных актов в этой области» [13].

Таким образом, согласно Закона, понятия «процессуальное руководство» и «надзор за исполнением и применением законов» не являются идентичными, они разные, т.к. выделяются в самостоятельные функции.

Согласно толкового словаря, «руководитель – лицо, которое руководит кем - чем-нибудь» руководить – значит: а) направлять чью-нибудь деятельность; б) управлять, заведовать чем-либо. Понятие «руководство» имеет несколько значений: 1) руководить; 2) то, чем следует руководствовать в работе, деятельности; 3) учебное пособие по какому-нибудь предмету, специальности и 4) руководители (собир.) [21, с. 687].

Таким образом, прокурор – это должностное лицо, осуществляющее в пределах своих полномочий и в порядке, установленном УПК процессуальное управление, направление и заведование предварительным расследованием по уголовным делам. Акцент на слово «процессуальное» очевидно предполагает, что руководство (управление, направление и заведование) будет осуществляться по (или в ходе) формированию (я) совокупности проводимых процессуальных действий и принимаемых процессуальных решений по уголовному преследованию, именуемой уголовным процессом (см. ст. 7.0.3). Кроме того, как отмечает М.К. Абдуллаев, наличие процессуального, предполагает и других руководителей, которые таковыми не являются [4, с. 5].

Согласно ст. 7.0.22 УПК, предварительное расследование – это досудебное производство в виде предварительного следствия и дознания, проводимое по уголовному делу. Уголовное дело - совокупность материалов, собранных при осуществлении уголовного преследования в связи с совершенным преступлением или преступлением, совершение которого предполагается (ст. 7.0.6 УПК) [23].

Таким образом, согласно УПК, процессуальное руководство по упрощенному досудебному производству, жалобе в порядке частного обвинения и особому производству, где собранные материалы именуется «иные материалы, связанные с уголовным преследованием», а не «уголовное дело», не осуществляется, т.к. нет одного из обязательных реквизитов понятия «прокурор», изложенного в ст. 7.0.23 УПК, - уголовного дела.

Понятие «процессуальное руководство» в УПК отсутствует, однако согласно ст. 84 УПК можно однозначно утверждать, что в него не входят обязанности прокурора: а) рассматривать поступившие заявления и другие сообщения о совершенных или готовящихся преступлениях, при наличии достаточных поводов и оснований возбуждать уголовное дело и в этом случае, пользуясь полномочиями следователя, вести предварительное следствие по данному делу, либо поручить его ведение дознавателю или следователю (ст. 84.21 УПК); б) предъявлять в суде гражданский иск и поддерживать его (ст. 84.2.3 УПК); в) поддерживать в суде обвинение по уголовному делу (ст. 84.2.4 УПК); г) осуществлять в ходе уголовного преследования другие полномочия (ст. 84.2.5 УПК) [23].

Обязанность прокурора осуществлять процессуальное руководство предварительным расследованием по уголовному делу предусмотрена в законе особо – в ст. 84.2.2 УПК, что и дает основание для вышеуказанного вывода.

Кроме того, как отмечает И.К. Бабаев, содержание ст. 84.5 УПК дает основание утверждать, что, как и в Законе «О прокуратуре», процессуальное руководство предварительным расследованием и надзор (контроль) за проводимым по уголовному делу дознанием и предварительным расследованием по логике законодателя не однозначные, а разные понятия, причем надзор (контроль) является частью процессуального руководства предварительным расследованием [8, с. 7-8].

Если это так, то в понятие «процессуальное руководство предварительным расследованием» входят действия, предусмотренные ст. ст. 84.5.1. – 84.5.22 УПК, однако некоторые из них противоречат ранее приведенным понятиям, их элементам, другим понятиям УПК, а в ряде случаях и логике.

Так, согласно ст. 84.5.1 УПК, правом прокурора, происходящем из права надзора (контроля) при осуществлении процессуального руководства, является проверка состояния выполнения требований закона при приеме, регистрации и разрешении органами дознания и предварительного следствия поступивших заявлений и других сообщений о совершенных или готовящихся преступлениях.

Однако, процессуальное руководство предварительным расследованием осуществляется по уголовным делам (см. ст. 7.0.23 УПК), а в данной ситуации уголовного дела нет. Это же касается ст. 84.5.18 УПК о праве прокурора истребовать документы и материалы о происшествиях и причастных к ним лицах.

Содержание всех прав прокурора как процессуального руководителя при надзоре за следствием и дознанием по уголовному делу условно можно подразделить на три группы: надзорно – контрольные, организационные и исполнительские в различных их сочетаниях.

Согласно одним из них (исполнительским) он может непосредственно участвовать в формировании уголовного дела; согласно другим (организационным) – организует работу исполнителей для формирования нужной совокупности действий и решений (материалов); согласно третьим (надзорно - контрольной) – надзирает за правильностью работы исполнителей, контролирует ее качество и своевременность.

При всем этом прокурор, как и другие участники судопроизводства, руководствуется положениями уголовно-процессуального законодательства, однако не является руководителем результата – совокупности действий и решений, а может руководить (направлять, управлять) действиями, деятельностью исполнителей по формированию (получению) нужного результата, не отвечая за него.

Руководство всегда осуществляется на уровне человеческой деятельности, результатом которой является материальный или нематериальный продукт. Руководство и продукт понятия не только разных уровней, но и разных категорий.

Это одна сторона вопроса, а другая заключается в соотношении руководства и исполнения, ответственности за них. Поскольку процессуальное руководство осуществляется по уголовному делу, то по времени оно должно соответствовать периоду от возбуждения до разрешения уголовного дела. Как правило, большую часть времени уголовное дело находится в досудебном производстве, где, как следует полагать, и наиболее интенсивно должно осуществляться и процессуальное руководство со стороны его субъекта – прокурора.

Можно условно предположить, хотя это из содержания основных понятий и не вытекает, что под процессуальным руководством понимается деятельность прокурора по направле-

нию (организации) расследования в соответствии с требованиями уголовно-процессуального закона.

Однако, согласно ст. 290 УПК, прокурор, осуществляющий процессуальное руководство предварительным расследованием, получив вместе с обвинительным актом, уголовное дело, изучает его для проверки следующих обстоятельств: доказано ли, что деяние, вменяемое обвиняемому, имело место, и имеется ли в этом деянии состав преступления; доказана ли виновность обвиняемого; предъявлено ли обвинение по всем преступлениям, совершенным обвиняемым; привлечены ли по делу все лица, которые изобличены в совершении преступления; нет ли оснований для прекращения производства по уголовному делу; правильно ли квалифицировано содеянное обвиняемым; правильно ли избрана следователем мера пресечения в отношении обвиняемого; приняты ли меры обеспечения гражданского иска и возможной конфискации имущества; установлены ли обстоятельства, способствовавшие совершению преступления, и приняты ли меры к их устранению; исследованы ли всесторонне, полно и объективно обстоятельства совершения преступления; составлен ли следователем обвинительный акт в соответствии с требованиями статьи 289 УПК; соблюдены ли правила производства предварительного следствия, предусмотренные положениями уголовно-процессуального кодекса [23].

Так, о каком процессуальном руководстве предварительным расследованием, осуществляемом, как правило (речь о расследовании), несколько месяцев можно говорить, если руководитель проверяет факт наличия или отсутствия состава преступления лишь к концу расследования? В чем же заключалось «процессуальное руководство» все время расследования, если прокурор проверяет соблюдение правил проведения следствия, лишь, получив дело с обвинительным актом?

Если исходить из вопроса об ответственности, то согласно УПК, ответственность за исполнение и применение положений УПК в ходе досудебного производства по уголовному делу, несет прокурор, осуществляющий по этому делу процессуальное руководство предварительным расследованием (ст. 84.3 УПК), а следователь, принимавший необходимые процессуальные решения и проводивший следственные действия согласно указаниям прокурора, несет ответственность за законность и своевременность их проведения (ст. 85.3 УПК).

Однако, ответственность за исполнением и применением положений УПК – это ответственность лишь за ненадлежащий надзор за исполнением и осуществлением законов, что является только частью процессуального руководства.

Кроме того, представляется, что своевременное и точное, в соответствии с предписаниями УПК, исполнение и применение его положений и есть законность. Так что, искусственное разделение ответственности процессуального руководителя предварительным расследованием – прокурора и следователя, является несостоятельным.

Согласно ст. 84.5.19 УПК, осуществление надзора за законностью производства дознавателем или следователем задержания, привода или иных мер процессуального принуждения, является правом, а не обязанностью прокурора. То есть, если он сочтет нужным, то будет надзирать, а если нет – то не будет.

Поскольку надзор за соблюдением законности является составной частью процессуального руководства предварительным расследованием, надо думать, что и руководство будет осуществляться по желанию прокурора, поскольку также является в этой части правом, а не

обязанностью. Однако, согласно ст. 84.2.2 УПК, осуществление процессуального руководства предварительным расследованием является обязанностью прокурора.

Подобных противоречий в УПК, обусловленных появлением в нем фигуры процессуального руководителя предварительным расследованием, множество. Представляется, что абракадабра, именуемая в УПК Азербайджана «процессуальный руководитель предварительным расследованием», явилась результатом субъективного желания сосредоточить все рычаги предварительного расследования в руках прокуроров, при искусственном уменьшении их ответственности за его результаты.

В УПК Российской Федерации и Эстонской Республики понятие процессуального руководителя предварительным расследованием отсутствует, однако в УПК Грузии (ст. ст. 55 и 56) оно используется, но в иной интерпретации, нежели в УПК Азербайджана. Так, в ст. 55 «Прокуратура как учреждение судебной власти» УПК Грузии говорится следующее: «Прокуратура осуществляет уголовное преследование. В целях обеспечения этой конституционной функции прокуратура: в стадии предварительного следствия осуществляет процессуальное руководство следствием и надзор за законностью дознания; в полном объеме производит предварительное следствие по делам о преступлениях и других противоправных деяниях в случаях и порядке, предусмотренных настоящим Кодексом; поддерживает государственное обвинение в суде; предъявляет гражданские иски в случаях и порядке, предусмотренных настоящим Кодексом; обжалует незаконные и необоснованные приговоры, другие судебные решения» [25].

Суть процессуального руководства следствием раскрывается в ч. 2 ст. 56 УПК Грузии, в которой говорится: «В целях обеспечения осуществления конституционной функции уголовного преследования прокурор в стадии предварительного следствия в порядке, установленном настоящим Кодексом, осуществляет процессуальное руководство следствием. Прокурор правомочен: а) возбуждать уголовные дела или отказывать в их возбуждении; б) поручать расследование дела органу дознания или предварительного следствия либо конкретному следователю; в) участвовать в производстве следственных действий или самостоятельно производить следствие в полном объеме. Если прокурор самостоятельно расследует уголовное дело, он действует в пределах полномочий, предусмотренных статьей 59 настоящего Кодекса; г) давать органу дознания, дознавателю, следователю, руководителю следственной группы, начальнику следственного органа, нижестоящему прокурору обязательные указания о производстве следственных действий, проверке следственных версий и по другим вопросам, возникающим при производстве расследования; д) истребовать отдельные материалы по уголовному делу или уголовное дело в целом; е) проверять законность возбуждения уголовных дел и отказов в их возбуждении; ж) требовать сведения о движении уголовных дел, сроках следствия и обвиняемых, содержащихся под стражей; з) выносить постановление о привлечении лица к уголовной ответственности в качестве обвиняемого, предъявлять лицу обвинение в случаях и порядке, предусмотренных частью 3 статьи 284 настоящего Кодекса, принимать участие в допросах обвиняемого; и) обращаться в суд с ходатайством о выборе меры пресечения в отношении обвиняемого, продлении ее срока или изменении меры пресечения, а также о получении приказа судьи на производство оперативно-розыскных мероприятий; к) отменять незаконные постановления дознавателя, органа дознания, следователя, начальника следственного органа, нижестоящего прокурора; л) изымать дело у одного следователя (дознавателя) и передавать другому с соблюдением требований подследственности.

Генеральный прокурор Грузии и его заместители, прокуроры Абхазской и Аджарской автономных республик на территории своего действия вправе при наличии законных оснований независимо от подследственности изымать любое дело, передавать его для расследования следователю прокуратуры или другому следственному ведомству; м) отстранять следователя (дознателя) от дальнейшего расследования дела, если им допущено нарушение закона; н) прекращать или приостанавливать производство по делу при наличии установленных законом оснований; утверждать постановление следователя или органа дознания о прекращении дела в порядке, предусмотренном статьей 396 настоящего Кодекса; о) возвращать дело следователю для дополнительного расследования; п) утверждать обвинительное заключение или постановление о применении принудительных мер медицинского характера и направлять дело в суд; р) разрешать жалобы на действия и постановления органа дознания, дознателя, следователя или начальника следственного органа, а в случае их обжалования в суд давать необходимые разъяснения суду; с) осуществлять другие предусмотренные настоящим Кодексом правомочия.

Как видно из изложенного, суть процессуального руководства следствием состоит в правах прокурора при нем, тогда как прокурорский надзор за дознанием, о котором речь идет в ч. 1 ст. 56 УПК Грузии, подразумевает лишь обязанности [25].

Резюмируя изложенное, мы считаем необходимым внести в УПК понятие участника уголовного судопроизводства, изменить положения закона в части статуса подозреваемого, понятых, свидетелей, руководителя следственного подразделения, руководителя органа дознания и прокурора.

Библиография

1. Абасов В.Т. Особенности расследования незаконного оборота наркотиков. – Уфа: Лантия, 2009. - 276 с.
2. Аббасов Ф.Н. Досудебное производство в уголовном процессе России и Азербайджана (сравнительно-правовое исследование в рамках государств СНГ). Дис. ... докт. юрид. наук. СПб., 2006, 376 с.
3. Абдулвалиев А.Ф. Суд как участник уголовного судопроизводства. Дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2010, 247 с.
4. Абдуллаев М.К. Прокурор как процессуальный руководитель предварительного расследования // Юридические науки и образование. - № 31. Баку, Тефеккюр, 2008. - С. 4-10
5. Агульдинов М.К., Мирзаева М.Т. Функции и участники досудебного производства. – Казань: изд-во Беркут, 2010. - 316 с.
6. Ампенов С.С. Обстоятельства, исключающие участие в уголовном судопроизводстве. Дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2010, 190 с.
7. Арабули Д.Т. Институт защиты прав и интересов лиц в уголовном судопроизводстве России. Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Челябинск, 2010, 59 с.
8. Бабаев И.К. Процессуальное руководство: правовая абракадабра или реальность //Юридические науки и образование. - № 32. Баку, Тефеккюр, 2008. - С. 6-14.
9. Буглаева Е.А. Участие прокурора в ходе предварительного следствия. Дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2011, 256 с.

10. Горский В.В. Тактические основы деятельности адвоката-представителя потерпевшего в уголовном судопроизводстве России. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2009, 24 с.
11. Джамалов И.Д. Проблемы обеспечения прав личности в досудебном уголовном производстве // Альманах современной науки и образования. Тамбов, Грамота, 2010, № 3(34), с. 26-34
12. Егошин В.В. Методика расследования незаконной охоты. М.: Юрлитинформ, 2002, 136 с.
13. Закон Азербайджанской Республики «О прокуратуре»: по сост. на 08.07.2022 г. [Электронный ресурс]. URL: https://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=2800
14. Кокорев Л.Д. Участники правосудия по уголовным делам. - Воронеж: изд-во Воронеж. ун-та, 1971. - 160 с.
15. Колесников О.В. Руководитель следственного органа в системе МВД России как участник уголовного судопроизводства. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Санкт-Петербург, 2011, 20 с.
16. Криминалистика. Учебник для ВУЗов. / Под ред. Сулейманова Д.И. - Баку: Ишыг, 2000. - 680 с.
17. Криминалистика. Учебник. / Под ред. А.Г. Филиппова и А.Ф. Волынского. - М.: Спарк, 1998. - 543 с.
18. Кутягин И.Ф. Досудебное производство. – Тверь: Арбалет, 2006. - 206 с.
19. Мансуров Р.Т. Проблемы процессуальных полномочий начальника следственного подразделения и руководителя органа дознания //Наука и образование. №3 Баку, Тефеккюр, 2003. - С. 96-101
20. Новикова Ю.В. Расследование краж, совершенных группой лиц. М.: Юрлитинформ, 2005. - 204 с.
21. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 4-е изд., дополн. - М.: Азбуковник, 1999. - 944 с.
22. Сафонов И.И. Организация раскрытия и расследования терроризма. - М.: Издатель Шумилова И.И., 2004. - 155 с.
23. Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики: по сост. на 08.07.2022 г. [Электронный ресурс]. URL: https://continent-online.com/Document/?doc_id=30420280#pos=6;-144
24. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: по сост. на 20.07.2022 г. [Электронный ресурс]. URL: <https://etalonline.by/document/?regnum=НК9900295>
25. Уголовно-процессуальный кодекс Грузии: по сост. на 15.07.2020 г. [Электронный ресурс]. URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/90034?publication=124>
26. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан: по сост. 14.07.2022 г. [Электронный ресурс]. URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575852#sub_id=0
27. Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики: по сост. на 18.01.2022 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/112308>
28. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдовы: по сост. на 21.07.2022 г. [Электронный ресурс]. URL: https://continent-online.com/Document/?doc_id=30397729#pos=6;-142

29. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: по сост. на 07.10.2022 г. [Электронный ресурс]. URL: <https://base.garant.ru/12125178/>
30. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Таджикистан: по сост. на 19.07.2022 г. [Электронный ресурс]. URL: https://continent-online.com/Document/?doc_id=30594304
31. Уголовно-процессуальный кодекс Украины: по сост. на 18.10.2022 г. [Электронный ресурс]. URL: https://continent-online.com/Document/?doc_id=31197178
32. Уголовно-процессуальный кодекс Эстонской Республики: по сост. на 01.01.2022 г. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.juristaitab.ee/sites/www.juristaitab.ee/files/elfinder/ru-seadused/УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ%20КОДЕКС%2001.01.2022.pdf>
33. Чельшева О.В., Феськов М.В. Расследование налоговых преступлений. – СПб: Питер, 2001. - 288 с.