

УДК 343.13

О СОДЕРЖАНИИ ПОНЯТИЯ «ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ДЕЙСТВИЯ»

Р.В. МАДЖАРОВ

(Академия МВД Республики Беларусь, Минск)

Отечественному уголовно-процессуальному законодательству известны такие термины, как «процессуальные» и «розыскные действия», «оперативно-розыскные» и «информационно-справочные мероприятия», которые образуют категории, охватывающие различные поступки участников уголовного процесса. И от того, к какой категории будет отнесено то или иное действие, зависит, какие нормы будут применяться для правового регулирования его совершения. Настоящая публикация посвящена понятию «процессуальные действия», как наиболее часто употребляемому в уголовно-процессуальных нормах; посредством его в теории уголовного процесса раскрывается понятие «следственные действия». Его же содержание важно для определения сущности института приостановления предварительного расследования. Анализируется закрепленная в пункте 35 статья 6 УПК Беларуси правовая дефиниция понятия «процессуальные действия». Обосновывается подход к определению данного термина как к содержанию уголовно-процессуальных отношений, формулируется авторская дефиниция.

В соответствии со статьей 246 действующего УПК Беларуси, принятого 24.06.1999 (далее – УПК), после приостановления предварительного расследования (далее – ППР) производство по уголовному делу не допускается. Однако одновременно статья 247 УПК возлагает на следователя (дознателя) обязанность как лично, так и через орган дознания принимать меры, необходимые для возобновления и окончания расследования. В этой связи в научной среде и на практике ППР рассматривается как перерыв в процессуальной деятельности следователя по уголовному делу, в течение которого он должен принимать непроцессуальные меры, направленные на устранение обстоятельств, его вызвавших. Такой подход подразумевает, что деятельность следователя может являться как процессуальной, так и непроцессуальной. Однако УПК не содержит дефиниции непроцессуальной деятельности и не приводит перечень действий и решений, которые бы определяли её содержание. Это вызывает сомнения в состоятельности позиции законодателя по отношению к ППР и требует рассмотрения понятий «процессуальные» и «непроцессуальные» действия. Частица «не», содержащаяся во втором термине, как отмечается в словарях Ожегова и Ушакова, призвана сообщить следующему за ней слову противоположное или отрицательное значение. То есть для того чтобы раскрыть понятие «непроцессуальные действия», необходимо выяснить содержание термина «процессуальные действия».

Основная часть. В той или иной степени данный вопрос затрагивали в своих работах А.Я. Дубинский, А.В. Кочетова, А.М. Ларин, Ю.Д. Лившиц, И.М. Лузгин, Б.А. Лукичев, П.В. Мытник, Л.И. Малахова, А.М. Наумова, М.П. Поляков, М.С. Строгович, М.А. Чельцов, С.А. Шейфер, П.С. Элькинд и ряд других ученых-процессуалистов. В их публикациях уделялось внимание определению субъектов, осуществляющих уголовно-процессуальную деятельность, понятию и содержанию данной деятельности, отнесению тех или иных действий к категории процессуальных. Однако и в настоящее время вопрос о содержании понятия «процессуальные действия» не получил в теории права однозначного решения. Пункт 35 статьи 6 УПК определяет «процессуальные действия» как предусмотренные УПК «и производимые в соответствии с его положениями действия уполномоченных на это должностных лиц, совершаемые в ходе производства по материалам и уголовному делу». Подобные этой дефиниции имеют место в работах А.Я. Дубинского [1, с. 29, 87, 95], А.М. Наумова [2], словарях [3, с. 465], учебниках по уголовному процессу. Вместе с тем приведенное определение законодателем процессуального действия (как и решения) представляется не совсем удачным. С одной стороны, в нем элемент определяемого термина содержится в составе определяющего, что является тавтологией. С другой – в дефиниции раскрываются лишь формальные внешние признаки рассматриваемого понятия: действие предусмотрено УПК, совершено уполномоченным лицом в рамках материала или уголовного дела. Однако они не всегда позволяют дать четкий ответ, является ли то или иное действие процессуальным. Так, в нормах УПК содержатся не только понятия «процессуальные», в том числе «следственные действия», но и «розыскные действия» (ст. 116 УПК БССР 1960 г.), «оперативно-розыскные» (ст. 46 и 116 УПК БССР 1960 г., ст. 186 УПК) и «информационно-справочные мероприятия» (п. 13-1 ст. 6 УПК). И если оперативно-розыскные мероприятия можно определить как предусмотренные Законом «Об ОРД», то раскрыть содержание и правовую природу розыскных действий и информационно-справочных мероприятий (далее – ИСМ) таким образом не удастся. При этом в настоящее время вопрос о правовой природе розыскных действий остается в научной среде дискуссионным. Одни авторы (в частности, В.В. Семенцов [4], Ю.Д. Лившиц, А.В. Кочетова [5], О.В. Гладышева, М.С. Репкин [6]) относят их к процессуальным действиям, другие – к не процессуальным (А.Н. Балашов [7, с. 20], О.А. Картохина [8, с. 72], А.С. Косенко [9]). Сущность же и содержание включенного в нормы действующего УПК в 2008 году понятия ИСМ в отечественной теории уголовного процесса еще вообще не рассматривались.

Таким образом, закрепление в УПК того или иного действия не позволяет однозначно отнести его к категории процессуального. В этой связи содержание пункта 35 статьи 6 УПК является не соответствующим требованиям нормотворческой техники, закрепленным в Правилах подготовки проектов нормативных правовых актов, утвержденных Указом Президента Республики Беларусь от 11.08.2003 № 359 (далее – Правил). Видится, что обеспечить соблюдение требования этого акта о краткости, точности, ясности и полноте нормативно-правового предписания в данном случае возможно лишь через определение сущности, а не внешних признаков рассматриваемого понятия. Обычно, как отмечается в словаре Ожегова, под словом «действие» понимаются поступок, поведение субъекта. Будучи совершенным в рамках уголовно-процессуальных отношений как одной из сфер социальной деятельности, процессуальное действие должно обладать осмысленностью и ориентированностью на поведение других людей [10, с. 259 – 260]. Осмысленность совершения того или иного действия (или их совокупности) проявляется в его целенаправленном характере, т.е. установке на достижение поставленной цели. Ориентированность же на поведение других людей предполагает, что результатом действия должно стать ожидаемое совершившим его лицом изменение поведения других лиц. Например, вызывая свидетеля на допрос, следователь ожидает, что тот выполнит его требование.

Понятие «процессуальный» в его этимологическом значении – «относящийся к судебному или административному процессу» [11, с. 415], как и выражение, «предусмотренное УПК», не позволяет выделить каких-либо отличительных черт рассматриваемых действий, поскольку связь с уголовным процессом имеет и уголовно-розыскная и административно-процессуальная деятельность. Понятие «процессуальное» М.П. Поляков предлагает рассматривать как обозначающее «процедуры уголовного судопроизводства и все, что с ними связано» [12]. Такой подход позволяет конкретизировать сферу действия «процессуального» до урегулированной нормами уголовно-процессуального права и уже исходя из формы и содержания регламентированных им правоотношений выяснить сущность данного понятия. В уголовном процессе правоотношения складываются между органом, его ведущим, и другими государственными органами, должностными лицами и гражданами в связи с расследованием преступления и привлечением лица к уголовной ответственности (или освобождением от неё). Центральными фигурами данных правоотношений выступают органы уголовного преследования и суд: именно ими принимаются решения о движении дела, определяется судьба лица, признанного подозреваемым и (или) привлеченного в качестве обвиняемого, только через взаимодействие с ними реализуются гражданами их процессуальные права. В этой связи вопрос об отнесении тех или иных действий к процессуальным в основном рассматривался учеными в плоскости их совершения должностными лицами органов дознания, следователем, прокурором и судом.

В советский период проблемы соотношения понятий «процессуальные», «розыскные», «следственные» и «оперативно-розыскные действия» именно в этом контексте рассматривались в трудах М.Б. Джаконбаева, Ю.Д. Лившица, М.С. Строговича, С.П. Митричева, В.А. Иванова, А.М. Ларина и др. Вопрос же о возможности осуществления процессуальной деятельности потерпевшим, обвиняемым, свидетелем и другими участниками процесса затрагивался значительно реже (Н.Н. Полянским, М.С. Строговичем, М.А. Чельцовым, Г.Н. Колбая и некоторыми другими).

По нашему мнению, это обусловлено позицией законодателя и науки, которые неодинаково оценивали роль органов, ведущих процесс, и других его участников. Этим и объясняется ограничение в пункте 35 статьи 6 УПК субъектов совершения процессуального действия управомоченными должностными лицами. Вместе с тем осуществляемые в рамках уголовно-процессуальных отношений действия должностных лиц составляют лишь часть их содержания. Это исходит из самого понятия «правоотношение»: оно подразумевает обязательное наличие двух (или нескольких) сторон, которые взаимодействуют на основании корреспондирующих друг другу прав и обязанностей [13, с. 82; 14, с. 182 – 184]. И если действия следователя, например, обязывающие свидетеля выдать интересующий документ (выемка), являются процессуальными, то такую же правовую природу будут иметь и действия свидетеля по выдаче требуемого документа, так как они урегулированы теми же нормами УПК. При этом граждане как участники процесса сами могут быть активной стороной правоотношений: при заявлении отводов, подаче жалоб, заявлений, ходатайств и др. Эту позицию сам же законодатель и подтверждает в пункте 48 статьи 6 УПК, где в качестве субъекта осуществления такого вида процессуальной деятельности, как уголовное преследование, указывает и частного обвинителя. Примечательна в этом отношении позиция современного российского законодателя: в пункте 32 статьи 5 УПК РФ не указаны лица, которые могут совершать процессуальные действия, что сделало возможным отнесение к категории процессуальных предусмотренных законом действий всех участников процесса. В этой связи правильной видится точка зрения П.В. Мытника [15, с. 3], Л.И. Малаховой [16, с. 13], Б.А. Лукичева [17, с. 14] и других авторов, которые указывают, что процессуальные действия могут совершаться не только должностными лицами, но и другими участниками уголовного процесса.

Таким образом, можно сделать промежуточный вывод о том, что процессуальное действие – это поступок, совершенный участником уголовного процесса в рамках уголовно-процессуальных отноше-

ний. При этом необходимо уточнить, что обязательным участником данного вида правоотношений является должностное лицо, наделенное властными полномочиями. Поэтому действия граждан – участников процесса – по отношению друг к другу не могут считаться процессуальными. Так, например, примирение сторон по делу частного обвинения только тогда можно считать процессуальным действием, когда стороны делают об этом заявление суду. В отсутствие такого заявления примирение сторон не имеет юридического значения и не позволяет суду прекратить производство по делу (ч. 4 ст. 427 УПК). Отличие подхода к понятию «процессуальное действие» как к содержанию правоотношения от позиции законодателя, рассматривающего в качестве процессуальных лишь те действия, которые предусмотрены в УПК и производятся в соответствии с его положениями, является кардинальным.

Дефиниция, данная в законе, сразу ставит перед правоприменителем вопрос: относится ли действие, предусмотренное в УПК, но порядок проведения которого им не установлен, к процессуальному. А таких действий в законе достаточно много: получение объяснения, требования следователя, дознавателя о вызове специалиста, представлении предметов и документов, имеющих значение для уголовного дела, проведении ревизий и проверок, а также проведение специалистом исследования по требованию органа дознания (по делам частного обвинения) и ряд других действий (ч. 2 ст. 103, ч. 1 ст. 200, ч. 2 ст. 427 УПК). Кроме этого есть еще и действия, не предусмотренные УПК, но закрепленные в международных договорах об оказании правовой помощи по уголовным делам. Взять хотя бы просьбы, запросы и требования о выдаче лица для привлечения к уголовной ответственности или о проведении отдельных процессуальных действий. При этом Запрашиваемая сторона может быть наделена правом проведения процессуальных действий в соответствии с процессуальными нормами Запрашивающей стороны (например, ч. 1 ст. 8 Кишиневской Конвенции 2002 г.).

И в теории уголовного процесса, и на практике в отношении правовой природы этих действий нет единого мнения. Так, противоположные позиции по вопросу отнесения к процессуальным действиям ревизии высказывались Е.П. Гришиным, А.В. Дуловым, В.А. Степановым и Л.Г. Шапиро. Опрос сотрудников предварительного расследования ОВД также показал, что практикой не сформировано единого подхода как к содержанию понятия «процессуальные действия», так и к отнесению того или иного действия к этой категории. Аналогично отсутствие единообразного подхода по вопросу: «Какие действия следователя, дознавателя, по Вашему мнению, относятся к процессуальным?», показал и опрос сотрудников ПР ОВД (230 чел.). К ним 17,4 % респондентов отнесли: «Все действия, направленные на достижение задач уголовного процесса»; 9,6 % – «Только те действия, результаты которых нашли отражение в любом письменном документе»; 36,5 % – «Только те действия, которые предусмотрены УПК, вне зависимости от того, урегулирован законом или нет порядок их проведения»; 39,1 % – «Только те действия следователя, которые не только предусмотрены в УПК, но и порядок проведения которых им урегулирован». При этом, например, проведение ревизии, получение объяснения, направление поручения органу дознания отнесли к процессуальным действиям соответственно: 43,5 %, 47,0 и 76,5 % из числа опрошенных.

Рассмотрение же термина «процессуальные действия» как содержания правоотношения позволяет разрешить эти вопросы. Так, в рамках правоотношений поведение сторон рассматривается как обуславливающееся их субъективными правами и обязанностями, которые четко определяют рамки их возможного и должного поведения [18, с. 774]. То есть не предусмотренный законом перечень действий лица определяет его правомочия, а наоборот, предоставленные лицу права и возложенные на него обязанности очерчивают границы его деятельности и обуславливают возможность совершения того или иного акта как средства их воплощения в жизнь. В этой связи *перечень предусмотренных УПК действий необходимо рассматривать как способ (форму) реализации субъективных прав и обязанностей и как гарантии решения стоящих перед участниками процесса задач.*

Близко к этому определяют содержание понятия «процессуальные действия» П.С. Элькинд [19, с. 20 – 21] и Л.И. Малахова [16, с. 13]. Вместе с тем они уточняют, что уголовно-процессуальные действия являются средством осуществления **процессуальных** прав и обязанностей. Однако в процессуальных формах, предусмотренных действующим УПК, могут реализовываться не только процессуальные права, но и права материальные, в особенности закрепленные в Конституции страны. Так, статьи 139 и 143 УПК предоставляют участникам процесса право обжаловать в суд только решение о задержании, заключении под стражу и некоторые другие решения органа уголовного преследования. Конституция же Беларуси в статье 60 гарантирует каждому защиту его прав и свобод «компетентным, независимым и беспристрастным судом в определенные законом сроки». Эта норма, будучи материальной, характеризуется прямым действием, что и отметил в своем решении от 03.04.2001 Конституционный суд Республики Беларусь. При этом он указал, что в рамках уголовно-процессуальных отношений «граждане вправе на основании статей 60 и 137 Конституции в силу её верховенства обращаться с жалобами на действия и решения органа дознания или следователя не только к прокурору, но и в суд в целях защиты их основных прав и свобод, гарантированных Конституцией». Таким образом, ограничение в предлагаемом определении процессуального действия субъективных прав и обязанностей участников процесса только их процессуальными правами является нецелесообразным.

Сделанные выше выводы о содержании рассматриваемого понятия (процессуальных действий) позволяют заключить, что на данный момент содержащееся в пункте 35 статьи 6 УПК выражение «производимые в соответствии с его [УПК] положениями» надлежит толковать не только как регламентированные УПК (т.е. для которых установлена процессуальная форма осуществления), а расширительно – как совершенные в пределах субъективных прав и обязанностей участников уголовного процесса. Это подчеркивается и В.М. Быковым, и Т.П. Сазоновой, согласно утверждению которых не все процессуальные действия закреплены в УПК и урегулированы им [20].

Действительно, даже приведенного нами выше перечня действий следователя, дознавателя по собиранию доказательств в УПК, если быть абсолютно точным, нет. Данный перечень есть результат толкования его норм. Буквально же уголовно-процессуальный закон в статьях 103, 200 и др. закрепляет права этих лиц, но не регламентирует сами действия как процессуальную форму, в которой они реализуются.

Так, дословно часть 2 статьи 103 УПК гласит: «Орган уголовного преследования, а также суд ... вправе ... требовать от организаций, должностных лиц и граждан, а также органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, представления предметов и документов, имеющих значение для уголовного дела; требовать производства ревизий и проверок от соответствующих органов и должностных лиц». Аналогично не закрепляют процессуальной формы получения объяснений, истребования «дополнительных документов», требования о вызове специалиста статьи 173 и 200 УПК. Однако отсутствие законодательного закрепления порядка получения объяснения, назначения и проведения ревизии и т.д. не исключает указанных действия из числа процессуальных, так как они совершаются должностными лицами строго в рамках их процессуальных полномочий. При этом отсутствие законодательной регламентации проведения того или иного процессуального действия не означает, что оно совершается вне всякой формы. Выражение волевого акта следователя должно находить отражение в письменном документе. Это, по мнению А.А. Давлетова, является принципом уголовно-процессуальной деятельности [21]. И действительно, УПК не содержит ни одного процессуального действия, которое бы разрешалось провести устно, без его отражения в каком-либо документе. Наоборот, в нормах УПК содержится 101 требование оформления того или иного действия или решения в письменной форме. И на практике действительно получение объяснения, назначение ревизии, истребование документов или сведений (например, о судимости лица) осуществляются исключительно в письменной форме. На это следователя, дознавателя нацеливают и подзаконные нормативные акты, в частности, различного рода ведомственные и межведомственные инструкции [22]. Документируются также и действия других участников уголовного процесса в рамках уголовно-процессуальных отношений. Например, по факту подачи лицом устного заявления о совершенном преступлении составляется протокол (ч. 2 ст. 168 УПК). Поэтому даже будучи незакрепленным в законе, требование письменного оформления является неотъемлемым атрибутом реализации участниками процесса своих субъективных прав и обязанностей, т.е. совершения процессуального действия.

Заключение. Процессуальное действие представляет собой совершенный в рамках уголовно-процессуальных отношений волевой акт участника уголовного процесса по реализации своих субъективных прав и (или) исполнению обязанностей. Вместе с тем необходимо отметить, что уголовно-процессуальному законодательству не свойственно применение терминов «волевой акт» и «правоотношения». В связи с этим для использования в качестве новой редакции пункта 35 статьи 6 УПК более целесообразно представить дефиницию рассматриваемого понятия в следующем виде:

«Процессуальное действие представляет собой основанную непосредственно на нормах уголовно-процессуального законодательства форму реализации участником уголовного процесса субъективных прав и (или) обязанностей, ход и (или) результаты которой должны быть закреплены в письменном документе».

ЛИТЕРАТУРА

1. Дубинский, А.Я. Исполнение ПЦР следователя: правовые и организационные проблемы / А.Я. Дубинский. – Киев, 1984. – 183 с.
2. Наумов, А.М. Понятие процессуальной деятельности органов внутренних дел на транспорте при осуществлении ими уголовного преследования / А.М. Наумов // Право и Политика. – 2005. – № 12. – С. 90 – 112.
3. Процессуальное право: энцикл. словарь. – М.: Изд-во НОРМА, 2003. – 608 с. – (Энциклопедические словари для юристов-профессионалов).
4. Семенов, В.А. Розыскные действия следователя / В.А. Семенов // Российский следователь. – 2004. – № 12. – С. 2 – 5.
5. Лившиц, Ю.Д. Некоторые вопросы эффективности приостановления производства по уголовному делу / Ю.Д. Лившиц, А.В. Кочетова // Актуальные вопросы уголовного процесса современной России: межвуз. сб. науч. тр. – Уфа: РИО БашГУ, 2003. Уголовный процесс. Сайт Калиновского [Электронный ресурс]. – 2009. – Режим доступа: http://kalinovsky-k.narod.ru/b/ufa_20033/15.htm. – Дата доступа: 29.10.2009.

6. Гладышева, О.В. Понятие и правовая природа розыскных действий следователя / О.В. Гладышева, М.С. Репкин // Российский следователь. – 2009. – № 1. – С. 4 – 6.
7. Балашов, А.Н. Взаимодействие следователей и органов дознания при расследовании преступлений / А.Н. Балашов. – М.: Юрид. лит., 1979. – 110 с.
8. Картохина, О.А. Начало и прекращение уголовного преследования следователями органов внутренних дел: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / О.А. Картохина. – СПб., 2003. – 244 с.
9. Косенко, А.С. Понятие, виды и значение розыскных действий на предварительном следствии / А.С. Косенко // Проблемы уголовного процесса и криминалистики. – М., 1987. – С. 40 – 41.
10. Социология: Энциклопедия / сост. А.А. Грицанов [и др.]. – Минск: Книжный Дом, 2003. – 1312 с. – (Мир энциклопедий).
11. Словарь иностранных слов в русском языке. 9000 слов. Для школьников и студентов / сост. Е. Груббер. – Изд-во «Локид-Пресс», 2008. – 657 с.
12. Поляков, М.П. «Процессуальное» и «непроцессуальное» как категории философии уголовного процесса / М.П. Поляков // Уголовное судопроизводство. – 2006. – № 4. – С. 14 – 19.
13. Алексеев, С.С. Общая теория права: в 2 т. / С.С. Алексеев. – М.: Юрид. лит., 1982. – Т. 1. – 360 с.
14. Кучинский, В.А. Современное учение о правовых отношениях / В.А. Кучинский. – Минск: «Интеграл-полиграф», 2008. – 320 с.
15. Мытник, П.В. Следственные действия: учеб. пособие / П.В. Мытник; под науч. ред. И.И. Басецкого. – Минск: Акад. МВД Респ. Беларусь, 2005. – 111 с.
16. Малахова, Л.И. Уголовно-процессуальная деятельность: общие положения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Л.И. Малахова; Воронеж. гос. ун-т. – Воронеж, 2002. – 24 с.
17. Лукичев, Б.А. Уголовно-процессуальная деятельность органов Государственной противопожарной службы и пути ее совершенствования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Б.А. Лукичев; Южно-Уральский гос. ун-т. – Челябинск, 2005. – 23 с.
18. Поляков, А.В. Общая теория права: Проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода: учебник для студ. ун-тов, обучающихся по направлению (специальности) «Юриспруденция» / А.В. Поляков; С.-Петербург. гос. ун-т; учеб. изд. – СПб.: Издат. Дом С.-Петербург. гос. ун-та, 2004. – 864 с.
19. Элькинд, П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права / П.С. Элькинд. – Л.: Ленингр. ун-т, 1963. – 171 с.
20. Быков, В.М. Истребование сведений о телефонных контактах как процессуальное действие по собиранию доказательств / В.М. Быков, Т.П. Сазонова // Российская юстиция. – 2008. – № 9. – С. 54 – 56.
21. Давлетов, А.А. Принципы уголовно-процессуальной деятельности / А.А. Давлетов // Изв. вузов. Правоведение. – 2008. – № 2. – С. 92 – 102.
22. Об утверждении Инструкции о взаимодействии работников контрольно-ревизионных подразделений республиканских органов государственного управления, государственных организаций, подчиненных Правительству Республики Беларусь // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 4000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2010.

Поступила 04.02.2011

ON THE CONTENT OF THE CONCEPT “LEGAL PROCEEDINGS”

R. MADHZAROV

Our national Law of Criminal procedure knows such terms as “legal proceedings”, “search operations”, “search and detective activity” and “information service”, which form categories, covering various actions of the participants of a criminal proceeding. And the rules, applied to the legal regulation of every action, depend on the category this particular action will be assigned. This article is dedicated to the concept «legal proceedings» as it is the most frequently used in the Law of Criminal Procedure; via this concept the concept of “investigative actions” in the theory of the criminal procedure is examined. As well the same content plays an important role in determining the nature of the institute of the suspension of preliminary investigation. The author examines the legal definition of “legal proceedings”, provided in the p. 35 of the Art. 6 of the Code of Criminal Procedure of the Republic of Belarus. An approach to the definition of this term as to the essence of the criminal procedural relations is presented and defended, the author's definition is suggested.