

Профессор В.А. Томсинов

**Критические заметки
о проекте создания
в Российской Федерации
института следственного судьи**

Критические заметки о проекте создания в Российской Федерации института следственного судьи

Владимир Алексеевич Томсинов,
*зав. кафедрой истории государства и права юридического факультета
МГУ имени М.В. Ломоносова, доктор юридических наук, профессор*

Прочитал материалы дискуссии о создании в России института следственного судьи, размещенные на сайте Российского агентства правовой и судебной информации¹ — как будто в детской песочнице побывал. Взрослые люди лепят фигурки из песка, спорят между собой о том, нужна новая фигурка или нет, и при этом совершенно не обращают внимания на окружающую жизнь.

Проект создания института следственных судей имеет целью (она прямо декларируется его авторами и сторонниками) обеспечить «на стадии предварительного следствия равенство возможностей сторон, в том числе защиты, по собиранию и проверке доказательств, судебную защиту конституционных прав личности», а также появление независимого фильтра, предотвращающего поступление в суд незаконных или явно необоснованных обвинений. При этом почему-то считается, что для достижения этой цели нет другого пути, кроме как учреждение, в дополнение к существующему следственному аппарату, института следственного судьи.

¹ См. материалы: «Возрождение института следственных судей в российском уголовном процессе» и «Институт следственных судей: манипуляции с "американизацией" и "объективной истиной"» (http://rapsinews.ru/judicial_analyst/20150224/273218436.html, а также: http://rapsinews.ru/judicial_analyst/20150323/273371872.html).

Если какая-либо телега плохо едет и все время уклоняется в одну сторону, то разве причиной этого являются только колеса? Разве не может быть этой причиной тот, кто направляет телегу — плохой седок? Может быть, вместо того, чтобы управлять, он развлекается или просто глазеет по сторонам.

И почему телега не может ехать плохо лишь от того, что лошади усталые или больные? А если колеса действительно неисправные, то почему нельзя их починить, почему надо к четырем неисправным колесам приделывать пятое? Разве сможет это пятое колесо правильно катиться, если остальные катятся неправильно?

Телега уголовного процесса, как и в целом машина правосудия и механизм государственной власти и управления, действительно едет у нас плохо и уклоняется в одну сторону, но причина этого совсем не в колесах — не в наборе государственных органов и институтов, а в **людях**. На какую бы часть машины правосудия и механизма государственной власти и управления в современной России мы ни взглянули, везде замечается одно и то же порочное явление, которое в просторечии можно назвать «пофигизмом» или «наплевательством». Люди, занимающие те или иные государственные должности, не выполняют своих обязанностей так, как должны были бы выполнять, а часто просто пренебрегают ими, где полностью, где частично, — «наплевательски» к ним относятся. Или же выполняют их только в той мере, в какой она позволяет оставаться на должности и даже продвигаться вверх по служебной иерархии.

Это равнодушие к общему благу — «пофигизм» к нему — пронизывает все поры нашего государственного организма, с самого верха до самого низа. Люди неравнодушные к общему благу, связывающие собственные интересы с интересами государства, собственную жизнь с

жизнью страны, попавшие по какой-то случайности в эту систему, быстро приходят к пониманию, что они ей чужды и, если по каким-то причинам не могут ее покинуть, то приспособливаются к окружающей среде — становятся такими же, как все. Те же, кто не приспособливается, довольно быстро и безжалостно изгоняются из этой системы.

Но разве все безобразия, которые данный институт призван устранить или ограничить, связаны главным образом с недостатками институциональной основы уголовного процесса? Система предварительного следствия и правосудия, безусловно, нуждается в совершенствовании, но и в нынешнем своем состоянии она содержит достаточно институциональных механизмов для обеспечения прав потерпевших от преступления и обвиняемых в нем. От следователей, прокуроров и судей требуется только умение и желание приводить эти механизмы в действие. Если же данные персоны их в действие не приводят и ущемляют права потерпевших и обвиняемых и более того — издеваются над ними, то почему виноватыми в этом оказываются механизмы, а не конкретные люди, призванные приводить их в действие? Если права потерпевших от преступлений и обвиняемых в них, постоянно ущемляются следователями, прокурорами, судьями, то почему нет уголовных дел относительно них, почему тюрьмы у нас не забиты под завязку следователями, прокурорами, судьями? Понятно почему. Кто должен возбуждать, вести, рассматривать уголовные дела против нерадивых следователей, прокуроров, судей? — Другие нерадивые следователи, прокуроры, судьи?

Мы наблюдаем массовый саботаж со стороны работников правоохранительных органов и правосудия — они в массовом порядке не выполняют своих обязанностей надлежащим образом, а часто и вообще их не выполняют. Почему же в таком случае мы должны ломать

голову над тем, как пристроить к телеге нашего уголовного процесса пятое колесо? — Ну очевидно же, что думать мы должны прежде всего над тем, как заставить добросовестно работать этих горе-работников (работников, которые для нас, простых граждан, являют собой настоящее горе, бедствие, несчастье). Да и не только их. Нам надо думать над тем, как заставить работать на совесть и благо общества всех вообще должностных лиц нашего государственного аппарата, всех персон, занимающих властные должности в государстве — с самой высшей до самой низшей.

Автор концепции «Возрождение института следственных судей в российском уголовном процессе»² доктор юридических наук, советник Конституционного суда РФ А.В. Смирнов пишет: «В целом от исходной базы числа зарегистрированных сообщений о преступлениях “на выходе” остается лишь около 6% обвинительных решений, т.е. в 16-17 раз меньше... Парадоксальный факт: чураясь оправдательных приговоров, российская судебная система, тем не менее, имеет крайне незначительный уровень реальной репрессивности, что указывает на низкий коэффициент ее полезного действия и серьезнейшие дефекты функционирования»³.

Мне кажется, приведенный факт есть яркая иллюстрация того, что наши правоохранители и судьи больны «пофигизмом», то есть просто не исполняют своих обязанностей. В данном случае говорится о зарегистрированных преступлениях, но ведь множество преступлений просто не регистрируется. Неисполнение работниками правоохранительных органов и судьями своих обязанностей приводит к мно-

² http://rapsinews.ru/judicial_analyst/20150224/273218436.html

³ Смирнов А.В. Российский уголовный процесс: от заката до рассвета // http://rapsinews.ru/judicial_analyst/20141202/272697983.html

гочисленным жертвам среди населения: такие правоохранители и судьи в действительности являются пособниками убийц, грабителей, воров, взяточников и других преступников, однако внушить должностным лицам правоохранительных органов и судьям эту истину, заставить их исполнять свои обязанности, как положено по закону, в нашем государстве НЕКОМУ.

Даже если системы предварительного следствия и правосудия усовершенствовать до самой высокой степени, они не будут сами по себе работать так, как должны. Качество работы этих систем зависит от людей, которые приводят их в движение. Если следственный аппарат будет организован самым совершенным образом, но люди, занимающие должности следователей, будут равнодушны к страданиям людей, ставших жертвами преступлений, будут вообще лишены какого-либо чувства сострадания, и не возникнет у них никогда никакого сочувствия к людям падшим, совершившим преступления, такой следственный аппарат все равно не будет работать так, как надо. Если люди, занимающие должности в следственном аппарате или в судах, будут склонны пренебрегать исполнением своих функций, то есть болеть «пофигизмом», или станут использовать свое должностное положение для своего обогащения или просто для нанесения вреда другим людям, то каким бы совершенным ни был этот аппарат, он не будет действовать в соответствии со своим предназначением.

Авторы и сторонники введения в систему уголовного процесса института следственных судей, исходят из того, что эти персоны «должны обеспечить на стадии предварительного следствия равенство возможностей сторон, в том числе защиты, по собиранию и проверке доказательств, судебную защиту конституционных прав личности, а также создать независимый фильтр, предотвращающий поступ-

ление в суд незаконных или явно необоснованных обвинений». С этой целью предлагается наделить следственных судей, «помимо традиционных полномочий по оперативному контролю за соблюдением конституционных прав граждан (рассмотрению жалоб, даче согласия на заключение обвиняемого под стражу и т.п.), новыми прерогативами по проведению так называемых судебных следственных действий, а также контролю за законностью и обоснованностью уголовного преследования при решении вопроса о передаче уголовного дела в суд для его рассмотрения по существу».

Но если нынешние следователи, прокуроры и судьи не исполняют своих обязанностей добросовестно, то почему существует уверенность в том, что новоявленные следственные судьи будут свои должностные обязанности исполнять как надо? А.В. Смирнов предполагает, что следственный судья, «несмотря на заявления про беспристрастность, по старой привычке все-таки продолжит благоволить обвинению», но считает это маловероятным. По его словам, «такие опасения были бы не напрасны, если бы следственный судья отвечал за результаты уголовного преследования, был обязан изобличать виновных, а затем участвовать в вынесении приговора. Однако, согласно концепции, следственный судья должен быть не судебным следователем, а судьей “над следствием”, лично не добывающим доказательств, не формирующим обвинение и не предрешающим вопроса о виновности»⁴. Он не будет связан результатами судебных следственных действий, «потому что доказывание в ходе этих действий — дело самих сторон, а не следственного судьи, который лишь создает необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей

⁴ http://rapsinews.ru/judicial_analyst/20150323/273371872.html#ixzz3WwxkREck

и осуществления прав. Он не будет иметь возможности отказать сторонам в проведении следственных действий, разве что в случаях, когда истребуемое действие незаконно, либо сведения, о получении которых просит сторона, относятся к совершенно другому делу»⁵.

Проект введения в России института следственных судей предполагает, таким образом, появление в системе уголовного процесса должностного лица, которое будет всего лишь *помогать сторонам защитить их интересы, создавать им условия для осуществления их прав и исполнения их обязанностей*. Но ведь именно это составляет, помимо прочего, обязанность следователя, прокурора, судьи. Получается, что следственный судья возьмет на себя часть их обязанностей? Но почему же нельзя следователей, прокуроров, судей заставить исполнять все свои обязанности надлежащим образом? У нас что мало в стране людей с юридическим образованием? И нерадивых следователей, прокуроров, судов заменить нечем?

Но самая главная проблема не в этом. Следственный судья призван, согласно рассматриваемому проекту, контролировать законность и обоснованность уголовного преследования при решении вопроса о передаче уголовного дела в суд для его рассмотрения по существу. А кто будет контролировать действия следственного судьи? А что будет, если он перестанет выполнять надлежащим образом свои обязанности?

И кто вообще будет занимать должности следственного судьи? Мне кажется, при таких условиях, которыми обставляется его деятельность, на эти должности потребуются назначать только праведников. Но где их взять в таком большом количестве? А ведь в данном

⁵ Там же.

случае нужны не просто праведники, а стойкие и устойчивые праведники. Новоявленным следственным судьям придется противостоять не только сложившейся в наших правоохранительных органах и судах коррупции, но и духу «пофигизма», глубоко укоренившемуся в наших правоохранителях и судьях, да и во всем государственном организме. А если неспособны они будут всему этому противостоять, то зачем они вообще нужны? Зачем пристраивать к четырем колесам телеги нашего уголовного процесса, безобразной до смеха и ужаса, но все-таки хоть как-то работающей, пятое колесо, которое при той кадровой политике, которая целенаправленно и упорно осуществляется у нас в государстве, явно сделает эту телегу еще безобразнее, смешнее и ужаснее?

Авторы и сторонники введения в России института следственных судей руководствуются благородным мотивом — обеспечить людей, потерпевших от преступлений и обвиняемых в них, надлежащими гарантиями соблюдения их интересов и прав, защитить их от беззакония и просто издевательств со стороны работников правоохранительных органов и судей. Но может быть, прежде чем затевать очередную реформу, задуматься над тем, кто ее будет осуществлять на практике? Кто вообще работает в наших правоохранительных органах и судах, каким образом формируется их состав? В каких учебных заведениях они обучаются? И как их там обучают? Чему учат? — Может быть, и в этих учебных заведениях работают сплошь «пофигисты» или люди, которые просто не желают исполнять свои преподавательские обязанности, как это надлежит, за зарплату уборщиц или вахтеров.

Нет в нашем современном государстве более назревшей, злободневной, жизненно важной для всего государственного организма проблемы, чем проблема людская или кадровая, если говорить бюро-

кратическим языком, то есть **проблема наполнения органов государственной власти и управления людьми достойными по своим профессиональным и душевным качествам**. Очевидно, что больше всего в таких людях нуждаются следственные и судебные органы. Ведь, в них вершатся человеческие судьбы. Не случайно в развитых странах формированию кадрового состава этих органов уделяется особое внимание. Оно совершается не стихийно, как у нас, а по детально разработанной, закреплённой законами и ведомственными нормативными актами системе. Существует четкий перечень требований, которым должны отвечать должностные лица правоохранительных и судебных органов. Действует специальный механизм отбора достойных людей для службы в них. Функционирует продуманный механизм контроля за их деятельностью.

Разработка разумной, постоянно и эффективно действующей системы формирования кадрового состава правоохранительных и судебных органов, создание механизмов эффективного контроля за деятельностью каждого лица, занимающего в них какую-либо значимую должность создаст надлежащие условия для плодотворной реформы институциональной основы уголовного процесса. Тогда и можно и будет подумать о таком нововведении в нее, как институт следственного судьи. А без решения проблемы наполнения правоохранительных и судебных органов достойными людьми и профессионалами, создание этого института приведет разве что к дополнительным финансовым расходам и к возникновению еще одной возможности у людей состоятельных и влиятельных уйти от ответственности за совершенные преступления.

При этом, конечно же, надо будет учесть иностранный и наш отечественный опыт создания и функционирования такого институ-

та. В России название «следственный судья» впервые появился в проекте «Учреждения следственных судей», составленным весной 1860 года специальной комиссией, созданной при Министерстве внутренних дел. 19, 23, 24, 25 и 26 мая 1860 г. данный проект обсуждался на совместных заседаниях департаментов законов и гражданских дел Государственного совета. В процессе этого рассмотрения было сочтено целесообразным заменить название «следственный судья» на термин «судебный следователь». Члены соединенных департаментов сочли, что слова «*следственный судья*» могут дать неправильное представление об этом институте, поскольку данный судья не судит, а только собирает факты, передаваемые им на разрешение суда, то есть он производит следствие, а потому лучше назвать его *следователем*, но так как следствие переходит из ведомства полиции к суду, то правильнее называть его «*судебным следователем*».

8 июня 1860 г. «Учреждение судебных следователей» было утверждено императором Александром II⁶. Согласно второй статье этого акта судебные следователи имели статус членов уездного суда.

В их обязанности, установленные девятой статьей указанного законодательного акта, входило производство следственных действий, необходимых для того, чтобы «изыскать, получить и сохранить все те сведения и доказательства, которые нужны суду для произнесения правильного приговора о преступлении или проступке и о лицах, обвиняемых в совершении преступления и проступка, подлежащего ведению судебных мест».

Как видим, судебный следователь («следственный судья» — по прежнему названию) был не дополнительным, еще одним следовате-

⁶ См. его текст в издании: Полное собрание законов Российской империи. Собрание второе. Том 35. № 35890. С. 711–715.

лем, а **единственным**. При этом первоначальные следственные действия могли начинать полицейские должностные лица, но после передачи дела в руки судебного следователя их следственная функция прекращалась.

А в проекте учреждения института следственного судья, который нам пытаются навязать, следственный судья выступает вторым, дополнительным, следователем. Нетрудно представить, какие конфликты вызовет это нововведение — конфликты, способные полностью парализовать расследование преступлений, а значит и борьбу с преступностью в целом.

12 апреля 2015 года.