

**ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ
УКРЕПЛЕНИЯ
РОССИЙСКОЙ
ГОСУДАРСТВЕННОСТИ**

Часть 55

ИЗДАТЕЛЬСТВО ТОМСКОГО УНИВЕРСИТЕТА
2012

УДК 347.9+343.95+343
ББК 67.692.0+628+67.408
П 68

Ответственные редакторы:
д-р юрид. наук, профессор *М.К. Свиридов*,
д-р юрид. наук, профессор *Ю.К. Якимович*.

Редакторы:
д-р юрид. наук, доцент *О.И. Андреева*,
канд. юрид. наук, доцент *И.В. Чаднова*.

Правовые проблемы укрепления российской государственности: Сб. статей.
Ч. 55 / Отв. ред. М.К. Свиридов, Ю.К. Якимович; под ред. О.И. Андреевой, И.В.
Чадновой. - Томск: Изд-во Том. ун-та, 2012. - с.

ISBN 978-5-7511-1925-6

В сборник включены статьи участников Всероссийской итоговой научно-практической конференции «Правовые проблемы укрепления российской государственности», посвященные актуальным теоретическим и практическим вопросам уголовного процесса, теории и практики прокурорского надзора и деятельности по расследованию преступлений.

Для преподавателей, аспирантов и студентов высших юридических учебных заведений, а также практических работников правоохранительных органов.

Издание осуществлено при финансовой поддержке Томского регионального отделения Общероссийской общественной организации «Ассоциация юристов России».

УДК 347.9+343.95+343
ББК 67.692.0+628+67.408

ISBN 978-5-7511-1925-6

© ГОУ ВПО «Томский государственный университет», 2012

ОБЩАЯ ЧАСТЬ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ПОЛОЖЕНИЯ О РАЗУМНОМ СРОКЕ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

К.В. Волынец

Одним из важнейших показателей эффективности уголовно-процессуальной деятельности являются сроки ее осуществления. И это понятно, ведь ей свойственна ограниченность во времени. Любое промедление неминуемо влечет изменения объективной реальности, что в свою очередь затрудняет процесс достижения истины: утрачиваются следы преступления; обнаружение некоторых доказательств становится невозможным; показания свидетелей становятся неполными, а иногда и искаженными и т.д. Данные обстоятельства влекут еще большее затягивание уголовного судопроизводства, а также препятствуют достижению его целей.

С целью предотвращения такого рода негативных последствий УПК РФ был дополнен статьей 6.1. «Разумный срок уголовного судопроизводства», согласно которой уголовное судопроизводство осуществляется в сроки, установленные УПК РФ. Продление этих сроков допустимо в случаях и в порядке, которые предусмотрены УПК РФ, но уголовное преследование, назначение наказания и прекращение уголовного преследования должны осуществляться в разумный срок.

Целесообразность дополнения УПК РФ положением о разумном сроке судопроизводства не вызывает сомнения, вместе с тем, спорным остается вопрос о его правовой природе. Законодатель поместил данное положение в главу 2 УПК РФ «Принципы уголовного судопроизводства». Большинство ученых-процессуалистов также уверены в его принципиальном характере¹.

¹ Апостолова Н.Н. Разумный срок уголовного судопроизводства // Российская юстиция. 2010. № 9. С. 63-66; Васяев А. Соблюдение разумного срока судебного разбирательства // Уголовное право. 2009. № 5. С. 117-120; Панокин А. М. Рассмотрение и разрешение

Однако существует и иная точка зрения. Так, по мнению Е. В. Рябцевой, «разумный срок является только одной составляющей разумности уголовно-процессуальной деятельности, которая включает и другие аспекты»¹. А. В. Образцов также предлагает «рассматривать разумность не как частное требование к срокам в уголовном судопроизводстве, а как принцип уголовного судопроизводства»².

Для того чтобы понять, можно ли рассматривать норму о разумном сроке в качестве принципа уголовного процесса или же к принципам, действительно, следует относить только «разумность», следует, во-первых, раскрыть содержание каждого из названных положений, а, во-вторых, установить, какое из них соответствует общепринятому определению термина «принцип».

В науке существуют различные подходы к пониманию содержания разумности. Разумность в общетеоретическом значении можно рассматривать как присущую субъекту познавательную способность, предполагающую нормальную деятельность его сознания, направленную на установление, упорядочение, систематизацию и выявление смыслового содержания, внутренних и внешних связей вещей и явлений³.

Если же говорить о разумности применительно к праву, то, по мнению, Е. В. Рябцевой она представляет собой основанный на добросовестности баланс своих и чужих интересов, то есть справедливость действующего субъекта по отношению к другому лицу⁴. Д. Н. Рогачев разумность

уголовного дела в разумный срок // Актуальные проблемы российского права. 2008. № 3. С. 405-411; Самылина И.Н. «Разумные сроки» в уголовном процессе // Российская юстиция. 2009. № 4. С. 48-53 и др.

¹ Рябцева Е.В. Реализация принципа разумности в уголовном процессе России [Электронный ресурс] // Международная ассоциация содействия правосудию. 2010. URL: <http://www.iaaj.net/book/export/html/463> (дата обращения: 12.01.2011).

² Образцов А.В. От разумных сроков в уголовном процессе к принципу разумности // Российский следователь. 2011. № 16. С. 32-33.

³ Волосатова Л.В. Принцип разумности в реализации субъективных гражданских прав: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 10.

⁴ Рябцева Е.В. Принцип разумности как основа уголовно-процессуальной деятельности // Российская юстиция. 2011. № 3. С. 32.

определяет как «законодательно закрепленную характеристику правомерной коррекции уполномоченными субъектами условий действия и (или) содержания норм права, основанная на сознательном сопоставлении имеющихся у них возможностей (материальных, интеллектуальных) и эмпирической действительности (ситуационной обстановки) с целью обеспечения наибольшей эффективности осуществляемой социально полезной деятельности»¹.

На мой взгляд, разумность представляет собой познавательную способность субъекта выбирать наиболее оптимальные для всех участников правоотношения варианты применения правовых норм. Она призвана создать баланс между интересами лиц, обладающих различными правовыми статусами; обеспечить достижение цели наиболее эффективными и экономичными (как с точки зрения финансов, так и с точки зрения времени) способами.

Что касается понятия «разумный срок», то его суть различными учеными также понимается по-разному. Так, например, Л. Д. Калинкина рассматривает его как «сознательно осмысленный необходимый период времени для судебного производства по уголовным делам, ...на всем его протяжении без промедлений должны назначаться судебные заседания, а результативный порядок их проведения обеспечивается надлежащей организационной подготовкой всего судебного производства»². И. Н. Поляков считает, что разумный срок представляет собой «логически обоснованный и не противоречащий букве и смыслу процессуального закона период времени, в течение которого суд обязан рассмотреть гражданское, арбитражное или уголовное дело по существу, а компетентные органы

¹ Рогачев Д. Н. Разумность как общеправовая категория : проблемы теории, техники, практики : дис. ... канд. юрид. наук. Нижний новгород, 2010. С. 10.

² Калинкина Л.Д. Долгоиграющие судебные производства по уголовным делам // Уголовное судопроизводство. 2008. № 4. С. 2-3.

обеспечить принудительное исполнение вступившего в законную силу судебного акта»¹.

Как мне кажется, в приведенных определениях в достаточной степени раскрыт аспект разумности срока, однако не совсем ясно, почему речь идет только о судебной стадии. Очевиден тот факт, что сроки судопроизводства должны быть разумными на всем его протяжении. Соответственно под разумным сроком в уголовном процессе следует понимать логически обоснованный, определяемый с учетом обстоятельств дела, не выходящий за установленные законом пределы, период времени, в течение которого осуществляется уголовное судопроизводство.

Возвращаясь к вопросу о правовой природе положения о разумном сроке уголовного судопроизводства и о его соотношении с понятием «разумность», выясним, каким признакам должен соответствовать каждый принцип уголовного процесса.

В общей теории большинство авторов правовые принципы понимают как «общеобязательные исходные нормативно-юридические положения, отличающиеся универсальностью, общей значимостью, высшей императивностью, определяющие содержание правового регулирования и выступающие критерием правомерности поведения и деятельности участников регулируемых правом отношений»².

Если же говорить о рассматриваемом понятии применительно к уголовному процессу то, как верно писал В. И. Жогин, «принципы уголовного процесса определяют структуру уголовного судопроизводства, выражают методологию исследования в уголовном процессе, обеспечивающую достижение его целей, и реализуются в конкретных уголовно- процессуальных нормах»³.

¹ Поляков И.Н. Разумные сроки судопроизводства: понятие и значение // Российская юстиция. 2011. № 4. С. 34.

² Лазарев В.В. Общая теория права и государства : учебник. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Юристъ, 2001. С. 134.

³ Жогин В.И. Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть общая. М.: Юрид. лит., 1966. С. 571.

Исходя из вышесказанного можно сделать вывод, что каждый уголовно-процессуальный принцип отличается следующими признаками: направленность на достижение целей уголовного судопроизводства; фундаментальный, основополагающий характер; системный характер; уголовно-процессуальные принципы являются результатом развития системы права и научной мысли, они не возникают спонтанно, а «вырастают» исходя из потребностей уголовного процесса. Большинство авторов среди характерных черт правовых принципов также выделяют формальную определенность или нормативность. Полагаю, что правильнее разграничивать правовые принципы и научные идеи, претендующие на роль принципов. Последние отвечают всем признакам принципов, кроме формальной определенности.

Теперь постараемся определить, каким из названных критериев соответствуют категории «разумность» и «разумный срок», т.е. какое из данных понятий мы можем относить к принципам.

1. Как указано в статье 6 УПК РФ уголовное судопроизводство имеет своим назначением защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений; а также защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод. Очевидно, что названные задачи могут быть выполнены лишь при разумном, осмысленном подходе к применению норм уголовно-процессуального закона. Хотя уголовно-процессуальные правоотношения достаточно детально регламентируются законом, предусмотреть всех возможных вариантов развития событий невозможно, а потому правоприменитель постоянно сталкивается с проблемой выбора наиболее оптимального способа разрешения возникающих вопросов, и этот выбор всегда должен быть разумным. Что касается разумных сроков, то без их соблюдения также практически невозможно достижение целей уголовно-процессуальной деятельности. Малейшее промедление в осуществлении процессуальных действий (в особенности на стадии предварительного

расследования) может повлечь утрату ценных доказательств, что в значительной степени затрудняет, а иногда и вообще делает невозможным достижение объективной истины; кроме того, «долгоиграющее судопроизводство» само по себе нарушает права участвующих в деле лиц.

2. Цели уголовного процесса достигаются посредством реализации отдельных норм уголовно-процессуального законодательства. При этом от разумности реализации одной нормы зависят результаты всей последующей деятельности. Так, например, неприменение меры пресечения по отношению к подозреваемому, обвиняемому, когда это действительно необходимо, может повлечь уничтожение ценных доказательств, а иногда и причинение вреда иным участникам процесса. В свою очередь в основу построения всей процессуальной деятельности должна лечь идея о необходимости соблюдения ее разумных сроков, поскольку, как уже было отмечено, сроки в значительной степени определяют эффективность судопроизводства. Таким образом, как научно обоснованная идея разумности, так и норма о разумном сроке уголовного судопроизводства являются фундаментальными, базовыми по отношению к другим положениям уголовно-процессуального закона.

3. Быстроте расследования и рассмотрения уголовных дел придавалось важное значение практически на всех этапах развития российского уголовного процесса¹. Данное положение постепенно уточнялись и приводились в соответствие с общественно-политическими идеями, господствовавшими в российском государстве в тот или иной период времени. Безусловно, особое влияние на его развитие оказала наука². При этом, если изначально речь шла исключительно о необходимости

¹ Амплеева Т.Ю. История уголовного судопроизводства России (XI-XIX вв.) : дис. ... докт. юрид. наук. М., 2009. С. 285, 307, 309, 316.

² Стрёмовский В.А. Предварительное расследование в советском уголовном процессе. М. : Юрид. лит., 1958. С. 62-71; Дубинский А.Я. Повышение эффективности уголовно-процессуальной деятельности в досудебных стадиях // Научные и практические проблемы уголовного судопроизводства в свете судебно-правовой реформы. Ижевск, 1989. С. 94-96 ; Якимович Ю.К. Досудебное производство в уголовном процессе России. Особенности возбуждения уголовного дела и предварительного расследования в местах лишения свободы. Томск, 2009. С. 183-186.

осуществления уголовного судопроизводства в кратчайшие сроки, то в последнее время значение стало придаваться именно разумности этих сроков. Более того, как уже было сказано, требование разумности приобрело статус общеправовой идеи. Полагаю, что данное обстоятельство обусловлено тем, что право все больше ориентируется на защиту прав и законных интересов граждан, а, это возможно лишь при осмысленном, разумном подходе к реализации его норм.

4. Не вызывает сомнения и наличие тесной взаимосвязи рассматриваемых категорий с иными принципами уголовного процесса. Так, например, сложно представить соблюдение принципа равенства всех перед законом и судом в случае, когда не все органы и должностные лица применяют уголовно-процессуальные нормы разумно, сообразно сложившейся ситуации; когда начало разумности реализуется выборочно, т.е. обусловлено личностью участвующего в деле лица либо иными факторами. Кроме того, уголовное судопроизводство абсолютно во всех случаях должно осуществляться в разумный срок. Если же сроки расследования и судебного рассмотрения аналогичных по сложности дел в значительной степени разнятся, то это также свидетельствует о явном нарушении принципа равенства.

5. Что касается критерия формальной определенности, то в настоящий момент ему соответствует только положение о разумном сроке, «разумность» продолжает оставаться научной идеей.

Сказанное позволяет сделать следующие выводы. Разумность представляет собой научно обоснованную идею, претендующую на роль общеправового принципа. В свою очередь положение о разумном сроке является принципом межотраслевым, т.е. действующим во всех отраслях процессуального права. И, наконец, норму о разумном сроке уголовного судопроизводства следует рассматривать как отраслевой принцип уголовного процесса.

СТРУКТУРА И СОДЕРЖАНИЕ СОВРЕМЕННОЙ ПРОКУРОРСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

О.В. Воронин

С учетом исторических традиций функционирования отечественной прокуратуры, особенностей действующего законодательства, практически все ученые предлагают построение многоуровневой системы функций, осуществляемых современной прокуратурой. По мнению большинства, их перечень охватывает прокурорский надзор¹; уголовное преследование², поддержание государственного обвинения³; участие в рассмотрении дел судами⁴; координацию деятельности иных правоохранительных органов по борьбе с преступностью⁵, процессуальный контроль⁶ и руководство деятельностью дознания⁷; а также осуществление правотворческой⁸, профилактической⁹ и правозащитной¹⁰ видов деятельности.

Дискуссионный характер вопроса о значении, понятии и количестве функций, осуществляемых российской прокуратурой, объясняется, прежде всего, компромиссным характером действующего законодательства и

¹ См.: Беляев В.П. Контроль и надзор в Российском государстве. – М., 2005. – С.152.

² См.: Турилов Г.Г. Прокурор как субъект доказывания в российском уголовном процессе: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Ижевск, 2002. С. 10.

³ См.: Деришев Ю.В. Уголовное досудебное производство // Уголовное право. 2005. №1. С. 72.

⁴ См.: Карпов Н.Н. Прокуратура в системе государственной власти Российской Федерации. – М., 2007 - С. 26-28.

⁵ См.: Проблемы эффективности прокурорского надзора. – М., 1977. – С. 13-14.

⁶ См.: Соловьев А.Б. Соотношение надзора и ведомственного контроля при расследовании преступлений органами внутренних дел // Проблемы повышения эффективности прокурорского надзора за законностью расследования преступлений. М., 1992. С. 23-26.

⁷ См.: Соловьев А.Б, Токарева М.Е, Халиулин А.Г, Якубович Н.А. Законность в досудебных стадиях уголовного процесса России. – Москва-Кемерово, 1997. – С. 61-71.

⁸ См.: Клочков В., Рябцев В. О функциях прокуратуры // Соц. законность. 1990. № 9. С.30-31.

⁹ См.: Мелкумов В.Г. Деятельность прокуратуры: функции, задачи, основные направления, стадии // Прокурорский надзор и укрепление социалистической законности в советском государстве. – Свердловск, 1981. – С. 55-56.

¹⁰ Кашаев К.А. Прокурор – гарант соблюдения прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве России. – М., 2008. – С. 21-23.

отсутствием однозначного правового регулирования: на сегодняшний день несколько одинаковых по своему юридическому значению, но различных по отраслевому содержанию законов определяют содержание прокурорской деятельности. Кроме того, этому также способствует неопределенность самого понятия «функция прокуратуры», возникающая из неоднозначности критериев, кладущихся в основу этой категории.

Поддерживая мнение о том, что изменение конституционных основ организации и деятельности прокуратуры, придание Закону о прокуратуре статуса федерального конституционного закона и определение в нем основных функций внесет определенную ясность в рассматриваемую проблему, полагаем, что основное внимание все же должно быть уделено уточнению содержания деятельности этого органа.

В литературе термин «функция прокуратуры» является дискуссионным. Под ним понимается либо сама деятельность¹, либо ее часть (вид)², либо отдельное³ или основное направление деятельности прокуратуры⁴. При этом критерии ее выделения также различны: задачи⁵, стоящие, или обязанности⁶, возложенные на прокуратуру, ее предназначение⁷ или же характер отношений с поднадзорными органами и учреждениями⁸.

Разделяя позиции об историко-правовой и нормативной обусловленности этого понятия ранее действующим законодательством⁹, а также учитывая логическую связь категорий «назначение»

¹ Прокуратура Российской Федерации (Концепция развития на переходный период). – М., 1994. – С. 27; Королев Г. Пора внести ясность: помощник прокурора – государственный обвинитель // Законность. -2003. - № 9. – С. 9.

² Российский прокурорский надзор. – М.: НОРМА, 2001. – С. 59; Настольная книга прокурора. – М., 2003. – С. 34.

³ Ястребов В.Б. Прокурорский надзор: Учебник. – М., 2001. – С. 96.

⁴ Тушев А.А. Прокурор в уголовном процессе Российской Федерации. – СПб., 2005. – С. 28-30.

⁵ Российский прокурорский надзор. – М.: НОРМА, 2001. – С. 59.

⁶ Шалумов М.С. Функции прокуратуры: письмо в редакцию // Государство и право. – 1995. - № 6. – С. 155.

⁷ Глебов А.П. Функции прокурорского надзора // Совершенствование прокурорского надзора в СССР. – М., 1973. – С. 74-82.

⁸ Адаменко В.Д. Субъекты защиты обвиняемого. – Красноярск, 1991. – С. 113-114.

⁹ Тушев А.А. Указ. соч. – С. 28-30.

(«предназначение»), «задачи» и «обязанности», считаем возможным поддержать взгляды на функции прокуратуры как на основные направления ее деятельности, обуславливаемые возложенными на нее обязанностями. При этом функции, будучи основными направлениями, в отличие от иных занимают значительный удельный вес в объеме деятельности органа и отражают его сущность, продиктованную существующими политическими приоритетами и национальными традициями его функционирования. Кроме того, представляется, что с учетом динамичного развития законодательства о прокуратуре, нормативное закрепление и характер правового регулирования конкретных направлений прокурорской деятельности уже не являются определяющими факторами при уточнении их значения и перечня. В этой связи современное понятие «функция», хотя и обуславливается законодательством, вместе с тем теряет строгое нормативное содержание и представляет собой в большей степени теоретическую конструкцию, отражающую определенное векторное (по мнению ряда ученых, магистральное) направление реализации фактической прокурорской деятельности.

Другими словами, уточненными критериями при определении категории «функции прокуратуры» выступают:

1. Нормативное закрепление данного вида деятельности.
2. Значительный удельный вес в общем объеме прокурорской деятельности (их основной характер).
3. Отражение сущностной природы прокурорских органов (по мнению ряда ученых, социального предназначения прокуратуры¹), обусловленной национально-историческими традициями их функционирования и действующими политическими приоритетами в правовом регулировании общественных отношений и деятельности публичных органов.
4. В большей степени теоретическая направленность данной категории, определяющаяся результатами аналитического обобщения

¹ Рябцев В.П. Прокурорский надзор: Курс лекций. – М., 2006. – С. 73.

практической деятельности прокуратуры в конкретных исторических условиях.

Конституция РФ не закрепляет предназначение прокуратуры, а лишь в п. 5 ст. 129 указывает, что полномочия, организация и порядок ее деятельности определяются федеральным законом. В свою очередь, ст. 3 Закона о прокуратуре, уточняя конституционные положения, устанавливает, что содержание деятельности прокуратуры, помимо Конституции РФ, определяется Законом о прокуратуре, другими федеральными законами и международными договорами.

Поскольку Закон о прокуратуре и иные федеральные законы, регулирующие прокурорскую деятельность, закрепляют обширный перечень направлений деятельности, возникает необходимость в ее упорядочивании. В этой связи выделяют функции, то есть такие направления, которые отличаются от прочих своим качественным и количественным содержанием. Качественные характеристики позволяют сгруппировать прокурорскую деятельность в зависимости от ее направленности (по терминологии ряда ученых, «предназначения» или «назначения»), выражающейся в задачах (или обязанностях) и предмете. С учетом этого критерия возможна общая классификация прокурорской деятельности по направлениям. В свою очередь, количественный показатель отражает распространенность конкретного направления среди прочей деятельности. В совокупности эти критерии позволяют составить номенклатуру направлений прокурорской деятельности, где одни будут занимать определяющее положение, а прочие носить зависимый и (или) незначительный характер. Первые должны быть определены в качестве функций – основных направлений, вторые – как прочие направления деятельности прокуратуры.

Кроме того, функциональная нагрузка, то есть определение основных направлений деятельности, осуществляется с учетом национального исторического опыта и действующих приоритетов правового строительства в рамках существующих моделей прокурорской деятельности.

На протяжении почти трехсотлетней истории роль отечественной прокуратуры неоднократно менялась. Изначально она была учреждена как орган императорского надзора за точным и единообразным исполнением императорских актов и велений. В таком виде прокуратура фактически просуществовала до судебной реформы 1864 года, когда надзорные полномочия прокурора были обусловлены и ограничены осуществлением уголовного преследования и поддержанием публичного обвинения. Сама прокуратура превратилась из надзорного органа в учреждение, призванное обслуживать преимущественно интересы правосудия, главным образом по уголовным делам. Этот тип прокуратуры (прокуратура, прежде всего как орган уголовного преследования) просуществовал до 1917 года. В советское время прокуратура была возрождена и развивалась как орган надзора за законностью. В 1992 году на прокуратуру была возложена реализация надзорной, уголовно-преследовательской и прочих видов деятельности.

Таким образом, с учетом отмеченных исторических традиций современная национальная типология прокурорской деятельности представлена двумя основными моделями устройства прокуратуры: как органа надзора за законностью и как органа уголовного преследования и обвинения¹. В обоих случаях сущностными признаками служат надзорная (проверочная) направленность деятельности; наличие процессуальных полномочий и возможностей; обязательное участие в досудебных и судебных стадиях уголовного судопроизводства. Соответственно, конкретные виды деятельности, удовлетворяющие указанным характеристикам, в большей степени способны отразить современное и исторически обусловленное социальное предназначение прокуратуры, поэтому в совокупности с иными критериями должны учитываться при определении функционального содержания ее деятельности.

¹ См.: Щерба С.П., Решетникова Т.А. Иерархия основных функций прокуратуры России и стран СНГ // Функции прокуратуры вне рамок уголовного преследования: вопросы теории и практики (Сб. материалов III Международного семинара с участием экспертов Совета Европы, 22-23 сентября 2004 г.). – М., 2005. – С. 51-52.

По мнению некоторых ученых, категория «функции прокуратуры» является или должна являться строго легальным понятием, исключаящим при своем определении сугубо логический подход¹. Закон о прокуратуре использует это понятие для определения направлений ее деятельности, и в этой связи есть все основания разделить предлагаемую позицию. Однако в условиях нестабильного правового регулирования понятие «функция» отчасти утрачивает нормативное и приобретает в изначальное философское содержание, служащее научным способом выявления выполняемой прокуратурой видов деятельности.

Статья 1 Закона о прокуратуре закрепляет следующие направления прокурорской деятельности: прокурорский надзор, уголовное преследование, координацию деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью, возбуждение дел об административных правонарушениях и проведение административного расследования, участие в рассмотрении дел судами, участие в правотворческой деятельности.

Представляется, что с учетом уточненных критериев, современный перечень функций прокуратуры ограничивается прокурорским надзором, уголовным преследованием, участием в рассмотрении дел судами и поддержанием государственного обвинения. При этом различный способ правового регулирования и неодинаковый удельный вес в общем объеме прокурорской деятельности свидетельствуют об их различном значении.

Поскольку ч.1 ст. 1 Закона о прокуратуре обособляет надзор среди прочей прокурорской деятельности, есть основания согласиться со сторонниками позиции о наличии у отечественной прокуратуры основной, имманентной присущей функции – прокурорского надзора. В этой связи современная прокуратура, будучи преемницей «петровской» и «советской» прокуратур, несмотря на осуществление различных видов деятельности, фактически представляет собой надзорный орган с внешними признаками учреждения юстиции.

¹ Тушев А.А. Указ. соч. – С. 39.

В свою очередь, сопоставление ст. ст. 1, 31 Закона о прокуратуре и ст. 37 УПК РФ позволяет сделать вывод, что уголовное преследование также является самостоятельной функцией современной российской прокуратуры, изначально необусловливаемой прокурорским надзором. Между тем субсидиарный по отношению к Закону о прокуратуре характер его правового регулирования (исключительно на уровне уголовно-процессуального закона) не позволяет рассматривать ее в качестве основной или равнозначной прокурорскому надзору функции. Поэтому представляется возможным определить данное направление в качестве самостоятельной дополнительной функции прокуратуры¹.

Широкое распространение участия в рассмотрении дел судами в общем объеме прокурорской деятельности, институциональная принадлежность отечественной прокуратуры к органам и учреждениям юстиции, наличие у нее в этой связи обширной процессуальной компетенции, позволяет признать этот вид деятельности отдельной функцией. Однако едва ли стоит признавать ее самостоятельной или равнозначной уголовному преследованию и прокурорскому надзору². Представляется оправданной позиция о том, что процессуальная активность прокурора в судебных стадиях, носит производный от прокурорского надзора или уголовного преследования характер³, причем в рамках уголовного процесса участие в суде практически полностью замещается поддержанием государственного обвинения. Поэтому участие прокурора в рассмотрении дел судами следует рассматривать как отдельную функцию современной российской прокуратуры, носящую производный характер.

Традиционно поддержание прокурором государственного обвинения расценивается как продолжение реализации функции уголовного

¹ Халиулин А.Г. Уголовное преследование как функция прокуратуры: дис. ... док. юр.наук. – М. 1997. – С. 12.

² Казарина А.Х. Предмет и пределы прокурорского надзора за исполнением законов (сфера предпринимательской и иной экономической деятельности). – М., 2005. – С. 15.

³ Химичева Г.П. Досудебное производство по уголовным делам: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности. – М., 2003. – С. 297-298.

преследования в судебных стадиях уголовного процесса. При этом данная деятельность крайне редко признается отдельной функцией и, как правило, рассматривается как реализация уголовного преследования в рамках участия прокурора в рассмотрении дел судами в ходе уголовного судопроизводства. Такой подход имеет ряд предпосылок:

Понятия «уголовное преследование» и «обвинение» в отечественной правовой доктрине сформулированы в уголовно-процессуальной науке и поэтому имеют устойчивое уголовно-процессуальное содержание. Несмотря на то, что в течение продолжительного периода их содержание менялось в зависимости от конкретных исторических условий¹, наибольшее распространение получила позиция об определяющем характере и более широком содержании уголовного преследования по отношению к поддержанию государственного обвинения. Подобные взгляды отчасти основаны на том, что поддержание государственного обвинения не названо в ст. 1 Закона о прокуратуре, определяющей направления ее деятельности.

Поддержание государственного обвинения необходимо рассматривать как отдельную функцию прокуратуры, однако имеющую производный от реализации уголовного преследования характер. Прежде всего, эта деятельность, как прочие ранее рассмотренные функции, удовлетворяет заявленным критериям, касающимся нормативного закрепления, распространенности в общем объеме прокурорской, отражения социального предназначения прокурорских органов, а также наличия продолжительных национально-исторических традиций своей реализации. В этой связи представляется возможным разделить позицию о том, что судебная реформа и связанные с ней изменения уголовно-процессуального законодательства выдвинули в разряд основных, доминирующих также обвинительную

¹ См.: Деришев Ю.В. Концепция уголовного досудебного производства в правовой доктрине современной России. – Омск, 2004. – С. 31-40.

функцию прокуратуры¹, однако, по нашему мнению, она реализуется вне рамок функции участия прокурора в рассмотрении дел судами.

Такое вывод основывается на том, что категория «поддержание государственного обвинения» имеет свое четкое устоявшееся уголовно-процессуальное содержание. Согласно уголовно-процессуальному закону, прокуратура является исключительным органом, на который возложена обязанность поддержания государственного обвинения по каждому уголовному делу частного-публичного и публичного обвинения, что объективно выделяет данный вид среди прочих направлений прокурорской деятельности. В этой связи, поскольку уголовно-процессуальная деятельность, связанная с поддержанием обвинения, существенным образом отличается от иной «судебной» деятельности прокурора, отражает сущностную специфику национальных прокурорских органов, едва ли стоит ее включать в содержание функции участия прокурора в рассмотрении дел судами. Кроме того, в этом случае следует разграничивать поддержание государственного обвинения как отдельную функцию прокуратуры и деятельность прокурора в рамках уголовного судопроизводства по поддержанию обвинения.

На наш взгляд, координационную деятельность прокуратуры по борьбе с преступностью можно считать функцией весьма условно. Единственным «положительным» аргументом в этом случае служит характер ее нормативного закрепления: большинство ученых рассматривает данный вид деятельности в качестве функции только из-за того, что она перечислена в п. 2 ст.1 Закона о прокуратуре среди направлений деятельности, традиционно относящихся к функциям прокуратуры. Между тем, она не обладает самостоятельным правовым содержанием и лишь в незначительной степени характеризует прокуратуру как орган надзора или уголовного преследования. К тому же она не имеет продолжительной истории функционирования и в сравнении с прокурорским надзором, уголовным преследованием, участием в

¹ Казарина А.Х. Указ. соч. С. 14.

суде и поддержанием государственного обвинения носит ограниченный характер. В этой связи она должна быть признана не отдельной функцией, а иным направлением прокурорской деятельности.

Таким образом, с учетом изложенного, следует признать правомерность выводов об осуществлении отечественной прокуратурой четырех функций: прокурорского надзора, уголовного преследования, участия в рассмотрении дел судами и поддержания государственного обвинения. При этом первые две функции являются самостоятельными, первая из которых – основной, а вторая – дополнительной. Остальные две – участие прокурора в рассмотрении дел судами и поддержание государственного обвинения – должны считаться обусловливаемыми прокурорским надзором или уголовным преследованием производными функциями отечественной прокуратуры. Игнорирование или умаление значения хоть одной из указанных функций приведет к неправильному отражению содержания деятельности прокурорских органов и их роли в регулировании общественных отношений и деятельности различных лиц. Вместе с тем, принимая во внимание динамичный характер правового регулирования прокурорской деятельности, следует разделить мнение о том, что в дальнейшем возможно изменение функций прокуратуры как по структуре, так и по характеру.

Многофункциональное содержание деятельности современной отечественной прокуратуры выражается в реализации ей не только выше указанных функций, но и иных направлений, носящих по отношению к основным вспомогательный или дополнительный характер. Помимо того, что они не отражают сущность современных прокурорских органов и не занимают значительное место в общем объеме прокурорской деятельности, осуществление некоторых из них может быть возложено (или возложено) на иные публичные органы.

Категория «направления прокурорской деятельности» в современной литературе используется в двух смыслах. Во-первых, как собирательное

понятие, определяющее различную прокурорскую деятельность. Во-вторых, как термин, определяющий составную часть качественного однородного вида прокурорской деятельности.

К числу прочих направлений деятельности прокуратуры, не являющихся функциями, помимо координационной также относится профилактическая деятельность. Федеральное законодательство возлагает на современную прокуратуру наряду с прочими публичными органами и учреждениями функцию предупреждения правонарушений и преступлений, причем наиболее опасных их форм в виде экстремисткой и коррупционной деятельности.

Некоторые ученые наделяют прокуратуру также правотворческой деятельностью, которая, по их мнению, реализуется в большей степени на региональном уровне¹. При этом в качестве аргумента приводится предоставление прокурорам субъектов права законодательной инициативы на уровне законодательства субъектов РФ. Действительно, опираясь на п. 4 ст. 1 и ст. 9 Закона о прокуратуре, региональное законодательство некоторых субъектов РФ предоставляет такое право прокурорам субъектов РФ, однако, на наш взгляд, в данном случае речь не может идти об устранении законодательного пробела на региональном уровне, и этот вид должен быть исключен из направлений прокурорской деятельности по следующим соображениям.

В силу действия принципов централизации и единства (ч. 1 ст. 129 Конституции РФ) правовые возможности любых нижестоящих прокуроров в конечном счете определяются полномочиями Генерального прокурора РФ. В свою очередь, Генеральный прокурор РФ лишен права законодательной инициативы, поэтому такой возможности должны быть лишены все нижестоящие прокуроры. Предоставление прокурорам такого права на региональном уровне при отсутствии прямых указаний на это в Законе о

¹ Бессарабов В.Г., Хуторецкий Р.Б. Участие российской прокуратуры в правотворческой деятельности. – М., 2006. – С. 65, 137; Карпов Н.Н. Указ. соч. – С. 100.

прокуратуре закладывает основы для умаления положений п. «о» ст. 71 Конституции РФ, согласно которым вопросы деятельности прокуратуры относятся к исключительному ведению Российской Федерации. По нашему мнению, в этом случае законодательство субъектов РФ, определяя (или даже уточняя) содержание прокурорской деятельности, вторгается в исключительный предмет ведения Федерации, а соответственно, в этой части ничтожно.

Статья 9 Закона о прокуратуре, говоря об участии прокурора в правотворческой деятельности, обуславливает наличие подобной возможности реализацией функции надзора («в ходе осуществления своих полномочий»). В этой связи, представляется, что эту деятельность необходимо рассматривать не как отдельное направление, а как специальную форму осуществления надзорных полномочий за региональными и местными нормотворческими органами, выделение которой в законе продиктовано спецификой их деятельности.

То же самое касается деятельности прокурора в сфере административной юрисдикции. С учетом требований действующего административного и процессуального законодательства, возбуждение прокурором административных производств и участие в административном расследовании следует признать формой и средством реализации надзорных правомочий, а не отдельной самостоятельной функцией прокуратуры.

В условиях прежнего законодательства надзор считался определяющей функцией, обуславливающей все прочие направления прокурорской деятельности. В этой связи иные виды рассматривались либо как продолжение реализации надзора с помощью других форм правоприменительной деятельности (например, в форме процессуальной деятельности), либо как трансформация или преломление надзорной функции в смежные направления прокурорской деятельности. С учетом действующего законодательства, едва ли возможно отводить этому подходу

определяющую роль при установлении характера связей, отношений и зависимостей функцией прокуратуры между собой.

На сегодняшний день определяющий характер прокурорского надзора заключается не в том, что он обуславливает осуществление всех иных функций и направлений прокурорской деятельности, а в сохранении им значительного удельного веса в общем объеме прокурорской деятельности и определении в этой связи сущностных характеристик современной российской прокуратуры. Применительно к установлению функционального содержания современной прокурорской деятельности основным фактором служат политические приоритеты в правовом регулировании общественных отношений и деятельности публичных органов, реализующиеся в рамках национальной историко-правовой традиции деятельности данного органа. Возложение на прокуратуру, осуществлявшую продолжительное время надзорную деятельность, реализации уголовного преследования и поддержания государственного обвинения продиктовано субъективным фактором, выражающимся в воле законодателя, объективно ограниченной национально-правовой традицией. Поэтому вести речь о взаимной обусловленности, по крайней мере, основных самостоятельных функций в современных условиях вряд ли возможно.

Такой подход также недопустим при определении характера связей между самостоятельными и производными функциями: прокурорским надзором и участием в суде, уголовным преследованием и поддержанием государственного обвинения. В некоторых случаях действительно создается впечатление реализации надзорных полномочий или уголовного преследования в судебно-процессуальных формах и здесь, казалось бы, допустимо вести речь о продолжении надзорной или иной «внесудебной» деятельности в иных формах или преломлении основных функций прокуратуры в производные. Вместе с тем это не так. Все функции (и самостоятельные, и производные) четко отграничиваются друг от друга по виду закрепленной в законе общей обязанности прокуратуры,

характеризуются такими параметрами, как сущность, цели и задачи, содержание, формы и пределы действия. Они могут осуществляться параллельно, одновременно или последовательно. Исполнение одной из них может порождать другую¹, но вести речь об их преобразовании недопустимо.

Поскольку категория «функции прокуратуры» носит в большей степени теоретический характер, их разграничение на самостоятельные и производные также является в основном организационным приемом, призванным подчеркнуть определяющий характер прокурорского надзора и уголовного преследования среди прочих направлений прокурорской деятельности. В этой связи вести речь о трансформации одной абстрактной конструкции в другую логически не верно, однако такой подход допустим применительно к конкретным видам прокурорской деятельности.

Функциональная нагрузка определяет основные направления деятельности прокуратуры. Реализация каждого направления, в том числе основного осуществляется через конкретные виды прокурорской деятельности. В теории прокурорского надзора категория «вид прокурорской деятельности» в основном используется либо как синонимичное понятие функциям и направлению деятельности прокуратуры, либо в качестве термина, определяющего конкретное содержание прокурорской деятельности, направленной на реализацию определенной обязанности, возложенной на прокуратуру в рамках той или иной функции или направления. Типичный пример: «Вид – это сумма схожих, регламентированных законом конкретных действий субъектов, а направление деятельности определяется той сферой общественных отношений, где она реализуется»².

Приведенная позиция представляется более предпочтительной. В этой связи считаем, что не следует отождествлять отдельный вид прокурорской деятельности и направление его реализации. Конкретный вид прокурорской

¹ Халиулин А.Г. Указ. соч. – С. 132.

² Тушев А.А. Указ. соч. – С. 39.

деятельности может реализовываться через совокупность различных функций и направлений прокурорской деятельности. В этом контексте следует согласиться с мнением о том, что функции и направления служат формой реализации конкретных видов прокурорской деятельности, связанных с осуществлением возложенных на прокуратуру обязанностей¹. Вместе с тем, говоря о соотношении этих категорий, необходимо подчеркнуть, что они не имеют строгую логическую привязку «функция (направление) – вид деятельности». Одна функция может служить формой реализации нескольких видов деятельности, также как отдельный вид может реализовываться через несколько функций и направлений деятельности.

Фактическая прокурорская деятельность складывается из совокупности её отдельных видов. Каждый вид представляет собой реализацию обязанностей, возложенных на прокуратуру в определённой сфере государственной и общественной жизни. Дополнительным критерием также служит характер общественных отношений, участником которых выступает прокурор. Указанные критерии группируют прокурорскую деятельность на отдельные виды, реализующиеся через функции и направления прокурорской деятельности. В этой связи обосновано отмечается, что современная деятельность прокуратуры *de facto* представляет собой совокупность отдельных прокурорских производств, протекающих как в форме надзорной, так и иной правоприменительной деятельности. По мнению некоторых ученых, она представлена административным, арбитражным, гражданским, уголовным, уголовно-исполнительным прокурорскими производствами². Каждое из них может осуществляться как в сугубо надзорной (через реализацию надзорной функции), так и более сложной – надзорно-процессуальной форме (через реализация надзорной и иной функции).

Виды прокурорской деятельности, поскольку служат содержанием фактической деятельности, в отличие от функций и направлений не имеют

¹ Тушев А.А. Указ. соч. – С. 28.

² См.: Буянский С.Г. Прокуратура в условиях административно-правовой реформы. – М., 2006. – С. 110.

четких пределов, что позволяет им перетекать из одной формы в другую, то есть реализовываться через различные функции и направления деятельности прокуратуры. К примеру, прокурорская деятельность в пенитенциарной сфере может ограничиваться надзором, а может «перерасти» в реализацию процессуальных возможностей в рамках судебного уголовного судопроизводства (участия в рассмотрении вопросов, связанных с исполнением приговора), либо досудебного уголовного судопроизводства (уголовное преследование лица, совершившего преступление в условиях изоляции от общества), либо гражданского судопроизводства (оспаривание дисциплинарной практики в отношении осужденного) и т.п. Поэтому в этом случае справедливо вести речь о перетекании одного вида в другой, но только применительно к конкретным видам деятельности, а не функциям и направлениям.

Поскольку при определении конкретных видов прокурорской деятельности учитывается совокупность схожих действий, направленных на реализацию обязанностей, определяющее значение имеет их качественная характеристика. В этой связи, несмотря на то, что их сумма изначально определяется комплексом обязанностей, возложенных на прокуратуру, она не является постоянным показателем, так как их реализация протекает в различных условиях работы прокурорских органов, предполагающих осуществление различного количества обязанностей. Поэтому вопрос о количественном содержании прокурорской деятельности не имеет принципиального значения. Более существенной представляется классификация видов деятельности по типам – их юридическому характеру, определяющемуся сферой общественной жизни и видом правовых отношений, возникающих в ходе фактической прокурорской деятельности.

Таким образом, характеризуя современную структуру и содержание прокурорской деятельности, можно сделать следующие выводы:

1. Структура прокурорской деятельности представляет собой систему функций и направлений деятельности прокуратуры.

2. Функция представляет собой основное направление реализации возложенных на прокуратуру обязанностей. Это в большей степени теоретическая конструкция, отражающая значительный объем прокурорской деятельности, выражающий сущностную природу прокуратуры, обусловленную национально-историческими традициями и действующими политическими приоритетами в правовом регулировании общественных отношений.

3. Отечественная прокуратура осуществляет четырех функций: прокурорский надзор, уголовное преследование, участие в рассмотрении дел судами и поддержание государственного обвинения. Первые две функции являются самостоятельными, первая из которых – основной, а вторая – дополнительной. Остальные две – участие прокурора в рассмотрении дел судами и поддержание государственного обвинения – должны считаться обусловливаемыми прокурорским надзором или уголовным преследованием производными функциями отечественной прокуратуры.

4. Содержание прокурорской деятельности составляет отдельные ее виды, являющиеся совокупностью схожих, регламентированных законом конкретных действий по реализации возложенных на прокуратуру обязанностей. Отдельная функция может служить формой реализации нескольких видов деятельности, также как конкретный вид может реализовываться через несколько функций и направлений деятельности прокуратуры.

СУБЪЕКТ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА И СУБЪЕКТ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ОТНОШЕНИЯ: СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ

А.Б. Диваев

Субъект правоотношения, пожалуй, единственный элемент правоотношения, место которого в его структуре никем не оспаривается. Вряд ли можно представить какое – либо правоотношение (или общественное отношение вообще), в котором не участвовали бы активные субъекты – люди и их организации и коллективы. Это бесспорно.

В теории права и отраслевых науках категория субъекта получила несколько трактовок. Традиционно о субъекте говорят как о «субъекте права» и «субъекте правоотношения» или применительно к теории уголовно-процессуального права – о субъекте уголовно-процессуального права и субъекте уголовно-процессуального правоотношения. Причем, субъекта уголовно-процессуального права не всегда отличают от субъекта уголовно-процессуального отношения. В связи с этим возникает вопрос: какими критериями необходимо пользоваться отличая их друг от друга?

Если специалисты в иных отраслевых науках (и в первую очередь в области гражданского права, где очень подробно рассматривался вопрос о «лице в гражданском праве») подвергли эти критерии достаточно серьезным исследованиям, то для теории уголовного процесса эта проблема нетрадиционна. Хотя, где как не в уголовном процессе вопрос о законности того или иного процессуального действия или принятого решения находится в прямой зависимости от признания конкретного государственного органа, его должностного лица, гражданина или организации субъектом уголовно-процессуального права и уголовно-процессуальных отношений.

Разберемся сначала с категорией «субъект уголовно-процессуального права», воспользовавшись для этого традиционными для российского права категориями: «правосубъектность», «правоспособность», «дееспособность».

Как ни странно, эти привычные и общепризнанные понятия в теории уголовного процесса они не используются. Даже исследователи вопросов, касающихся уголовно-процессуальных отношений, практически не пользовались ими. Единственным автором, который, по крайней мере, поставил вопрос о необходимости разработки критериев уголовно-

процессуальной дееспособности был В.П. Божьев.¹ Однако, сделано это было несколько непоследовательно. Он не предлагал ввести это понятие в уголовно-процессуальный обиход, характеризуя этим субъекта правоотношений. Он лишь увязывал его с разработкой критериев субъекта, способного возбудить уголовное дело частного или частно-публичного обвинения, поддержать частное обвинение, принести кассационную или надзорную жалобу и др.

Между тем, думается, категории право- и дееспособности нужно признать общеправовыми, распространяющими действие во всех отраслях права, признавая при этом и специфику их отраслевого содержания. Соответственно этому можно говорить об уголовно-процессуальной правосубъектности, уголовно-процессуальной правоспособности и уголовно-процессуальной дееспособности, как неотъемлемых качествах субъекта уголовно-процессуального права. Рассмотрим каждое из них подробнее.

Известно, что правоспособность, наряду с дееспособностью составляет содержание, «звено» правосубъектности, которая определяется как «... условие (предпосылка, основание), составляющее возможность быть субъектом права».² Само наименование «правосубъектность» указывает на то, что данная категория позволяет отделить субъекта, способного быть субъектом права, от субъекта не способного к этому. Эти положения признаны теорией, а поэтому могут, с учетом специфики уголовного процесса, быть применены для характеристики субъекта уголовно-процессуального права.

В настоящее время в теоретической и учебной литературе по теории права преобладает мнение о том, что правоспособность есть свойство, качество субъекта, необходимое условие вступления его в правоотношения.

¹ Божьев В.П. Уголовно-процессуальные отношения. М. Юридическая литература. 1975. С. 167-169.

² Честнов И.Л. Субъект права: от классической к постклассической парадигме //Правоведение. 2009. №3. С.23

В принципе с таким подходом можно согласиться, однако, сразу нужно оговориться – являясь отраслевой, уголовно-процессуальная правоспособность не может быть неотделима от личности. Правоспособность субъектов уголовно - процессуальных отношений не может возникать с рождения и являться неотъемлемой характеристикой любого гражданина. В противном случае необходимо признать, что каждый гражданин с рождения является субъектом уголовно-процессуального права. Возникновение отраслевой, уголовно-процессуальной правоспособности следует связывать с соблюдением ряда специальных условий, признаков, характеризующих того или иного субъекта уголовно – процессуальных отношений.

Более того уголовно-процессуальная правоспособность вовсе не является неотчуждаемым свойством – в не которых случаях она может быть утрачена вместе с лишением определенного субъект соответствующего статуса и должностных полномочий, так как наличие определенного статуса здесь следует рассматривать в качестве предпосылки возникновения уголовно-процессуальной правоспособности, а поэтому с лишением статуса утрачивается и она. Это в полной мере характеризует уголовно-процессуальную правоспособность лиц и органов, ведущих производство по уголовному делу.

В отличие от правоспособности этих лиц и органов, правоспособность лиц, вовлекаемых в уголовное судопроизводство как со стороны обвинения (потерпевший, частный обвинитель, гражданский истец), так и со стороны защиты (подозреваемый, обвиняемый, законный представитель несовершеннолетнего подозреваемого и обвиняемого, лицо, в отношении которого ведется или велось производство о применении принудительных мер медицинского характера, гражданский ответчик) неотчуждаема. Возможности быть привлеченным в качестве обвиняемого или участвовать в уголовном деле в качестве потерпевшего нельзя лишиться в силу формальных причин. В то же время нельзя говорить о том, что эта правоспособность тождественна общей правоспособности, так как ее наличие

ставится в зависимость от специальных требований. Например, наличие правоспособности обвиняемого по уголовному делу зависит от возраста и психического состояния здоровья данного лица. Лицо, не достигшее возраста уголовной ответственности или являющееся невменяемым ни при каких условиях не способно стать участником уголовно-процессуальных отношений – обвиняемым.

Таким образом, под уголовно-процессуальной правоспособностью следует понимать обусловленное законом состояние уполномоченных государственных органов и их должностных лиц, а также иных лиц и их коллективов, составляющее необходимую предпосылку уголовно-процессуальной дееспособности, позволяющую им стать субъектами уголовно-процессуального права.

Второй необходимой составляющей субъекта права является дееспособность. Дееспособность следует рассматривать в качестве необходимого этапа формирования субъекта права. Только дееспособный - правосубъектен.

Соответственно сказанному, уголовно-процессуальном смысле под дееспособностью следует понимать обусловленную нормами уголовно-процессуального права способность государственных органов, их должностных лиц, людей и их коллективов, обладающих уголовно-процессуальной правоспособностью, осуществлять уголовно-процессуальную деятельность и вступать в уголовно-процессуальные отношения, реализуя тем самым уголовно-процессуальные полномочия, субъективные права и обязанности.

Очевидно, что государственный орган, его должностное лицо, человек или коллектив людей, обладающие отраслевой правоспособностью – это потенциальные, абстрактные участники уголовного процесса. Правоспособность этих субъектов существует абстрактно, вне производства по делу. Появление субъекта уголовно-процессуального права, наделение

этих государственного органа, его должностного лица, гражданина или организации правосубъектностью может происходить тремя способами:

1) в силу осуществления полномочий, который характерен исключительно для государственных органов и их должностных лиц;

2) в силу уголовно-процессуального решения, который характерен в первую очередь для лиц и организаций, вовлекаемых в уголовное судопроизводство, но применяется и в отношении некоторых должностных лиц, ведущих уголовное судопроизводство;

3) в силу наступления определенного уголовно-процессуальным законом факта, характерный исключительно для лиц, вовлекаемых в уголовное судопроизводство.

Субъектами уголовно-процессуального права являются правоспособные государственные органы, их должностные лица, иные физические и юридические лица, которые в силу полномочий, уголовно-процессуального решения или указанного в законе факта получили возможность осуществлять уголовно-процессуальную деятельность и вступать в уголовно-процессуальные отношения.

В связи с разговором о субъекте уголовно-процессуального права важным представляется и вопрос о том, как соотносятся эта теоретическая категория с практическим понятием - «участник уголовного судопроизводства», использованным УПК РФ. Нужно признать, что они тесно взаимосвязаны, но не тождественны, так как круг субъектов уголовно-процессуального права несколько шире, чем круг участников уголовного судопроизводства. Это достаточно просто подтвердить. Уголовно-процессуальной правосубъектностью, например, обладают такие участники стадии возбуждения уголовного дела как заявитель или лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело (или отказано в возбуждении уголовного дела).

В стадии предварительного расследования могут принимать участие такие субъекты уголовно-процессуального права как адвокат свидетеля, лицо, предъявляемое для опознания совместно с опознаваемым.

В стадии исполнения приговора также есть совершенно нетипичные участники, которые, тем не менее, обладают уголовно-процессуальной правосубъектностью. Так, при разрешении вопросов, связанных с разрешением приговора в судебное заседание вызываются представители учреждения, исполняющего наказание, или компетентного органа, по представлению которого разрешается вопрос о, связанный с исполнением наказания. Осужденный в судебное заседание, по рассмотрению вопроса, связанного с исполнением приговора, вправе пригласить адвоката.

Все вышеперечисленные лица наделены уголовно-процессуальными правами и обязанностями, а поэтому являются субъектами уголовно-процессуального права, хотя и не указаны в Разделе 2 УПК РФ. Сказанное позволяет рекомендовать законодателю изменить название этого раздела, который сейчас называется «Участники уголовного судопроизводства». На самом деле, учитывая легальное определение уголовного судопроизводства, данное в ст. 5 УПК РФ, в Разделе 2 УПК РФ перечислены не участники уголовного судопроизводства, а участники производства по уголовному делу.

Определившись с понятием и признаками субъектов уголовно-процессуального права, можно переходить к определению субъекта уголовно-процессуального отношения. Данную категорию необходимо именовать именно так, по той причине, что она не универсальна, а очень конкретна. Не бывает субъектов уголовно-процессуальных отношений вообще. О субъектах правоотношений можно говорить только применительно к конкретному правоотношению. Это является прямым следствием вывода – нет каких – либо отношений вне активного поведения субъекта, правоотношения в статике не существуют. Правоотношение это всегда взаимодействие, а поэтому существуют субъекты конкретного

уголовно-процессуального отношения, а не какого-то неопределенного круга правоотношений.

Ориентируясь на сказанное выше можно определить понятие *субъектов уголовно-процессуального отношения как субъектов уголовно-процессуального права, вступивших во взаимодействие, посредством чего осуществляется применение норм уголовно-процессуального права, использование принадлежащих им полномочий, субъективных прав и исполнение юридических обязанностей.*

ИЗБРАНИЕ МЕР ПРЕСЕЧЕНИЯ РОССИЙСКИМИ СУДАМИ В СВЕТЕ ПРАКТИКИ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

О.Г. Иванова

Несмотря на то, Россия уже давно ратифицировала Римскую Конвенцию о защите прав человека и основных свобод 1950 года и на то, что в последние годы произошли немалые изменения в уголовно-процессуальном законодательстве России и сегодня отечественные суды в большинстве своем не учитывают практику Европейского суда по права человека, забывая об основных его рекомендациях. Главная ошибка состоит в том что Российские суды зачастую не исследуют существенных обстоятельств, на которых должно основываться решение об избрании наиболее строгих мер пресечения. В отношении любого лица действует признанная мировым сообществом презумпция свободы (*praesumptio libertatis*), в силу которой обычное состояние человека – нахождение вне мест задержания¹. Пункт "с" статьи 5 Европейской Конвенции закрепляет возможность лишения свободы в случае законного задержания или заключения под стражу лица,

¹ Гриненко А.В. Задержание и заключение под стражу должны быть не только законными и обоснованными, но и мотивированными // Журнал Российского права. №3. 2005. С.97.

произведённого с тем, чтобы лицо предстало перед компетентным органом по обоснованному подозрению (*выделено мной*) в совершении правонарушения или в случае, когда имеются достаточные основания полагать, что необходимо предотвратить совершение им правонарушения или помешать ему скрыться после его совершения. Как мы видим, в данном случае указывается на цели избрания мер пресечения и нужно сказать, что в УПК РФ эти цели также предусмотрены (правда, перечислены они в статье 97 с названием «основания для избрания меры пресечения»), однако, Конвенция говорит и об обоснованности, через формулы «обоснованное подозрение» и «достаточные основания полагать». Это значит, что в каждом случае решения судом вопроса о мере пресечения требуются доказательства, которые, с одной стороны, подтверждают участие лица в совершении преступления, т.е. причастность лица к преступлению, а с другой стороны – доказательства, указывающие на совершение действий по воспрепятствованию осуществлению уголовного правосудия, либо на реальную возможность совершения указанным лицом подобных действий, либо на то, что оно будет продолжать заниматься преступной деятельностью.

Мы согласны с теми авторами, которые отмечают, что нормы УПК РФ по-прежнему не в полной мере отвечают требованиям ст. 5 Конвенции¹ в том смысле, что в вопреки ст. 5 Конвенции российский законодатель не считает основанием для ареста наличие обоснованного подозрения лица в совершении преступления. Косвенно о наличии такого требования свидетельствует положение ст. 101 УПК РФ, где говорится, что в постановлении или определении об избрании меры пресечения должно содержаться указание на преступление, в котором подозревается или обвиняется лицо, и основания для избрания этой меры пресечения. Вместе с тем, в Постановлениях Европейского суда, например, по делу Калашникова

¹ Уланова Ю.Ю. Влияние постановлений Европейского суда по правам человека на судебную практику об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу // Российский судья, 2010, N 4 или СПС КонсультантПлюс

от 15 июля 2002 г.¹ и по делу Худоерова от 8 ноября 2005 г.² говорится об обязанности суда при решении вопроса о содержании обвиняемого под стражей выяснять "наличие разумно обоснованного подозрения в отношении задержанного лица в совершении им преступления". Сейчас похожее требование содержится в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 октября 2009 г. N 22 "О практике применения судами мер пресечения в виде заключения под стражу, залога и домашнего ареста"³, но в УПК РФ никаких изменений в связи с этим не последовало.

На практике суды в разных случаях по-разному понимают требование об установлении причастности лица к совершению преступления, толкуя это положение как необоснованно широко (и тогда неизбежно вдаются в вопросы вины, что недопустимо), или слишком узко (то есть фактически упускают этот вопрос из рассмотрения). Но тогда как найти эту грань и определить, что имеется ввиду под фразой «причастность к преступлению»? На наш взгляд, здесь необходимо помнить и соблюдать правило, согласно которому на этапе избрания меры пресечения вину лица доказывать ещё не нужно. О причастности лица к совершению преступления могут свидетельствовать некоторые доказательства, уже имеющиеся в материалах уголовного дела, такие как протокол задержания в порядке ст. 91 УПК, постановление о возбуждении уголовного дела в отношении конкретного лица, постановление о привлечении лица в качестве обвиняемого, копии протоколов допроса свидетелей. Т. о., органами предварительного расследования должны быть представлены суду и рассмотрены в судебном заседании данные, в том числе указанные в статье 91 УПК РФ, о том, что соответствующее лицо могло совершить это преступление. Установление причастности лица к совершению инкриминируемого ему преступления – и есть первое необходимое условие для решения вопроса об избрании судом

¹ Европейский суд по правам человека. Первые решения по жалобам из России (сборник документов). М., 2004. С. 88 - 115.

² Бюллетень Европейского суда по правам человека. 2006. N 7. С. 57 - 99.

³ Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2010. N 1.

меры пресечения, поскольку если этого не будет сделано, то рассмотрение этого вопроса в принципе становится невозможным.

Григорий Диков, юрист Секретариата Европейского суда по правам человека, справедливо отмечает, что власти при аресте должны руководствоваться разумным подозрением в совершении данным лицом преступления. Того факта, что подозрение выдвигается добросовестно, недостаточно. Подозрение должно быть объективно поддержано фактами дела. Это значит, что сторонний разумный наблюдатель, рассматривая факты дела, может решить, что лицо, о котором идет речь, могло совершить правонарушение. Очевидно, что на этом этапе вина этого лица еще не доказана - не собрано достаточно доказательств, не проведено полноценного слушания и т. д. Стандарт доказывания "разумного подозрения" для целей ареста значительно более низкий, чем стандарт доказывания в самом уголовном процессе. Достаточно будет косвенных улик, чтобы обосновать необходимость предварительного заключения лица, в то время как их может быть явно недостаточно для того, чтобы вынести обвинительный приговор¹. Но как сказано в деле по статье 5 § 3, *Labita* против Италии², существование разумного подозрения является обязательным условием для всякого длящегося лишения свободы, но, по прошествии какого-то периода времени его уже недостаточно. Наличие устойчивого подозрения в том, что арестованный совершил преступление, является условием *sine qua non* (букв. «то, без чего невозможно» (сокращение от *conditio sine qua non*)- прим. автора) для законности длительного содержания под стражей, но после истечения определенного срока оно больше не действует. В таких случаях Европейский суд должен установить, продолжали ли приводимые судебными

¹ Диков Г. Право на освобождение обвиняемого под залог (в свете практики Европейского Суда по Правам Человека) / Адвокатская практика, 2009 г., №3 или Доклад Григория Дикова на международной конференции Бизнес Солидарности «Аресты предпринимателей как показатель делового климата в стране» // <http://kapitalisty.ru/main/podrobnee/028/>

² Постановление Европейского суда по правам человека от 06.04.2000 "Дело "Лабита (*Labita*) против Италии" // СПС КонсультантПлюс

органами основания оправдывать содержание лица под стражей. В случаях, когда такие основания являются "относимыми" и "достаточными", Европейский суд должен также убедиться, проявили ли национальные власти "особую тщательность" при осуществлении такого производства (см. Постановление Европейского суда по делу "Контрада против Италии" (Contrada v. Italy) от 24 августа 1998 г., Reports 1998-V, p. 2185, § 54; и Постановление Европейского суда по делу "I.A. против Франции" (I.A. v. France) от 23 сентября 1998 г., Reports 1998-VII, pp. 2978 - 2979, § 102).

Для обеспечения законности вынесенного решения, а также с целью соблюдения прав и свобод граждан, подвергшихся уголовному преследованию, судебное разбирательство при рассмотрении вопроса об избрании меры пресечения должно реальным, а не формальным и должно всегда обеспечивать равенство сторон - прокурора и лица, содержащегося под стражей. Это означает, в частности, что заключенный должен иметь доступ к материалам, которые предоставляются следственными органами суду для исследования и которые существенны для принятия решения. Как сказано в Постановлении Европейского Суда по правам человека от 25 октября 2007 г. по делу «Лебедев (Lebedev) против Российской Федерации», у заключенного должна быть возможность прокомментировать доводы прокуратуры. Это особенно существенно в российской правовой системе, в которой правовая квалификация фактов и, следовательно, наказание, которое грозит заявителю, определяются стороной обвинения без судебной проверки того, действительно ли собранные доказательства подкрепляют обоснованные подозрения в том, что заявитель совершил предполагаемое преступление (Постановление Европейского Суда по делу «Худоеров против Российской Федерации»)¹. В качестве примера такой типичной ошибки приведём выдержку из Справки Кемеровского областного суда от 16.02.2010

¹ Валлиулин Р.Р. Ошибки правоприменителей при решении вопроса о содержании под стражей до вынесения приговора // <http://www.lawfulstate.ru/index.php/analytics/errors-of-lawyers-at-the-decision-of-a-question-on-holding-in-custody-before-adjudgment.html>

№ 01-26/137¹: «в соответствии с п. 8 ст. 109 УПК РФ возбуждение следователем ходатайства о продлении срока содержания обвиняемого под стражей рассматривается судьей в порядке, предусмотренном ч. 4 ст. 108 УПК РФ, в частности, с участием обвиняемого, прокурора, а также защитника, если последний участвует в уголовном деле. Кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Кемеровского областного суда от 08.10.2009 отменено постановление Междуреченского городского суда от 28.08.2009 о продлении срока содержания под стражей до 02.12.2009 в отношении И. Судебная коллегия указала, что суд в нарушение требований ст. 108, 255 УПК РФ разрешил вопрос о продлении меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении И. фактически вне судебного заседания. Как видно из протокола судебного заседания от 28.08.2009, мнения сторон по данному вопросу судом не заслушивались, их доводы не исследовались. Обвиняемому не было обеспечено право участвовать в рассмотрении судом вопроса о продлении срока содержания под стражей, изложить свою позицию и представить в ее подтверждение необходимые доказательства. Коллегия также указала, что суд в нарушение требований закона рассмотрел материалы в отношении И. формально, свое решение о необходимости продления в отношении подсудимого меры пресечения в виде заключения под стражу должным образом не мотивировал, не обосновал свои выводы фактическими обстоятельствами дела, основывался лишь на тяжести инкриминируемого преступления.»

Таким образом, очевидно, что законодатель и правоприменитель справедливо отмечают тот факт, что судебное заседание должно быть именно разбирательством, носить исследовательский характер. В нём действительно надлежит заслушать все стороны, исследовать предоставленные материалы и доказательства и лишь после этого выносить решение.

¹ Справка о причинах отмены и изменения приговоров и других судебных решений по уголовным делам, постановленных районными (городскими) судами Кемеровской области в 2009 году. СПС КонсультантПлюс.

ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ ПРАВОМ НА ОБЖАЛОВАНИЕ В СУД РЕШЕНИЙ И ДЕЙСТВИЙ (БЕЗДЕЙСТВИЯ) ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИХ УГОЛОВНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ

И.В. Камышникова

Уголовно-процессуальный кодекс РФ предполагает возможность обжалования в суд действий (бездействия) и решений должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование. Это право, как отметил в интервью изданию «ЭЖ-Юрист» секретарь Пленума Верховного Суда РФ, судья Верховного Суда РФ В.В. Дорошков, граждане всё активнее используют, число таких жалоб ежегодно возрастает примерно на 15%.¹

Одной из главных задач судебного контроля, осуществляемого в порядке статьи 125 УПК РФ, является защита прав участников уголовного судопроизводства. Помимо решения этой задачи, судебный контроль должен обеспечивать и соблюдение баланса между частными и публичными интересами, т.е. правами личности и интересами общества, государства в сфере уголовного судопроизводства, что отмечали в своих решениях Конституционный Суд РФ и Верховный Суд РФ.² Вместе с тем, если защита частных интересов – прав и свобод личности прямо закреплена в качестве назначения уголовного судопроизводства, то указание на необходимость обеспечения публичных интересов общества и государства, положение ст. 6 УПК РФ, в отличие от норм уголовно-процессуального закона ряда государств – бывших республик СССР (ч. 1 ст. 7 УПК Республики Беларусь, ч. 2 ст. 1 УПК Республики Молдова, ст. 8 УПК Республики Азербайджан) не предусматривает.

Практика рассмотрения жалоб в порядке ст. 125 УПК РФ показывает, что заявители, преследуя личностные интересы, нередко злоупотребляют своим

¹ <http://www.vsrp.ru/catalog.php>

² Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за второй квартал 2009 года. Консультант Плюс.

правом на обжалование, пытаясь манипулировать ходом уголовного процесса¹, чем нарушают баланс частных и публичных интересов.

Нарушение этого баланса проявляется в умалении прав других участников уголовного судопроизводства, затягивании предварительного расследования и, как следствие, несоблюдении разумного срока уголовного судопроизводства, освобождении лиц виновных в совершении преступления от уголовной ответственности в связи с истечением срока давности уголовного преследования, несении бюджетом необоснованных расходов, утрате авторитета правоохранительными органами и судом и доверия к ним граждан.

Наличие проблемы злоупотребления правом при обжаловании в порядке ст. 125 УПК РФ способствует лаконичность конструкции самой нормы, отсутствие в законе четких критериев, предъявляемых, во-первых, к предмету обжалования, содержанию жалобы, во-вторых, к субъектам, уполномоченным на обжалование, в-третьих, к временным пределам обжалования, а в целом – отсутствие эффективных механизмов предупреждения и пресечения злоупотребления правом.

Законодатель в ст. 125 УПК РФ не предусмотрел чётких критериев, предъявляемых к предмету обжалования, указав исключительно на способность обжалуемых действий (бездействия) и решений должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование, причинить ущерб конституционным правам и свободам либо затруднить доступ к правосудию. В теории уголовно-процессуального права, исходя из законодательной конструкции этой нормы, у некоторых ученых сложилась позиция, обосновывающая обязанность суда рассмотреть любую жалобу на действия и решения органа или лица, осуществляющего расследование, и прокурора.²

Между тем, закономерны и обоснованы на данный счёт опасения правоприменителей, в частности, Ф.Н. Багаутдинова, относительно того, что

¹ Судебный контроль в уголовном процессе / Под ред. Н.А. Колоколова. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2009. С. 48, 61.

² Кузнецова О.Д. Судебный контроль за действиями и решениями должностных лиц органов расследования// Уголовный процесс, 2005. № 3 С. 25-27

на практике обращения с жалобами в суд недобросовестный участник уголовного судопроизводства может использовать с тем, чтобы затянуть следствие, втянуть его в бесконечную тяжбу по второстепенным вопросам процесса.¹

Одной из форм злоупотребления процессуальным правом, предусмотренным ст. 125 УПК РФ, является обращение в суд при отсутствии указания в заявлении предмета обжалования, соответственно, защищаемого законом интереса.

В качестве одного из способов злоупотребления правом, связанных с предметом обжалования, является последовательное обращение заявителя с аналогичными жалобами в суд на одно и то же действие (бездействие) дознавателя (следователя), с той лишь разницей, что оно было допущено в течение сначала пяти, затем шести, далее семи и т.д. по нарастающей количества дней². Несомненным представляется то, что предмет обжалования, которым является конкретное действие (бездействие) должностного лица органа, осуществляющего уголовное преследование, не изменяется, т.е. дублируется в последующих жалобах, тем самым заявителем нарушается принцип процессуальной экономии.³

В ряде случаев в тексте жалоб содержатся беспредметные и носящие оскорбительный характер заявления, например, о преступности действий следователя, прокурора, дознавателя, их коррумпированности и причастности к деятельности преступного сообщества, и требования о привлечении их к дисциплинарной ответственности, возбуждении в отношении них уголовного дела, что, с одной стороны, не подлежит обжалованию в порядке, предусмотренном ст. 125 УПК РФ, а по смыслу Конвенции о защите прав человека и основных свобод, выраженной в

¹ Багаутдинов Ф.Н. Состояние и перспективы судебного контроля // Российская юстиция, 2001. № 3 С. 24-26

² Архив Кировского районного суда г. Новосибирска, материал № 3/10-87/2011

³ Юдин А.В. Злоупотребление процессуальными правами в гражданском судопроизводстве. СПб: Издательский дом С.-Петербур. Гос. Ун-та, 2005. С. 34-37

прецедентных позициях ЕСПЧ¹ являются злоупотреблением права на подачу жалоб и не могут быть рассмотрены по существу.

Снижению количества случаев злоупотреблений правом, связанных с фактическим отсутствием предмета обжалования, способствовала бы законодательная конкретизация требований, предъявляемых к содержанию жалобы, в частности, наличие ссылки на обжалуемое действие (бездействие) либо решение и те конституционные права, которые, по мнению заявителя, оно нарушает, либо указание сущности затруднения доступа заявителя к правосудию, а также закрепление видов процессуальных решений, принимаемых судом на стадии решения вопроса о приемлемости жалобы, в частности, об отказе в принятии её к рассмотрению, о возвращении жалобы для устранения недостатков, и расширение перечня этих решений при разрешении жалобы по существу, включая прекращение производства по жалобе, а также указание на невозможность обращения с жалобой, содержащей аналогичный находящейся в производстве суда либо уже рассмотренной жалобе того же заявителя, предмет обжалования.

Кроме того, практике известны случаи злоупотребления правом, выразившиеся в сокрытии заявителями сведений, имеющих значение для разрешения заявления.

Примером является жалоба адвоката Н. на постановление об отказе в признании потерпевшим малолетнего Б. по уголовному делу по факту убийства его матери наряду с отцом погибшей, и его допуске в качестве представителя потерпевшего Б.² В ходе рассмотрения жалобы судом при изучении уголовного дела было установлено, что адвокат Н., помимо представительства малолетнего Б., по данному уголовному делу защищает интересы его отца, фактически заподозренного в совершении преступления, о чём заявитель умолчал. Таким образом, адвокат Н. намеренно ввёл суд в

¹ Постановление по делу «Черницын против Российской Федерации» от 06.04.2006 г., Решение n 46082/99 "Кляхин против Российской Федерации" от 14.10.2003 г. Консультант Плюс.

² Архив Кировского районного суда г. Новосибирска, материал № 3/10-70/2008

заблуждение, что противоречит в понимании ЕСПЧ целям права на обращение с жалобой.¹

Следующая форма злоупотребления правом связана с субъектным составом лиц, управомоченных на обжалование. Сложность в определении субъектного состава лиц, управомоченных на обжалование, связана, прежде всего, с отсутствием чётких критериев, предъявляемых к этим лицам ст. 125 УПК РФ, неопределенностью процессуального статуса заявителя, что на практике приводит к необоснованному отказу в рассмотрении либо принятию к рассмотрению жалоб. Эту сложность в контексте проблемы злоупотребления правом в определенной мере могло бы разрешить наличие в ст. 5 УПК РФ законодательной дефиниции понятия «заявитель». Эта дефиниция известна УПК Республики Беларусь, согласно п. 10 ст. 6 которого заявителем является «всякое лицо, обратившееся в суд в порядке, установленном Кодексом, за защитой своего действительного или предполагаемого права».²

Злоупотребление правом заявителей может быть связано и с временными пределами обжалования. Типичными являются случаи, когда уголовное дело рассматривается в суде либо приговор уже вынесен, однако осужденные обжалуют постановление об отказе в возбуждении уголовного дела в отношении должностных лиц органов предварительного расследования, превысивших свои полномочия в процессе собирания доказательств по делу, оценка действиям которых уже дана при рассмотрении дела по существу в постановленном приговоре.³ В качестве примера можно привести обращения осужденных П. и О., обжаловавших постановление об отказе в возбуждении уголовного дела в отношении

¹ Решение по делу «Сармина и Сармин против Российской Федерации» от 22.11.2005 г. Консультант Плюс.

² <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=3871&p0=hk9900295&p2={NRPA}>

³ Судебный контроль в уголовном процессе / Под ред. Н.А. Колоколова. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2009. С. 68.

оперативных сотрудников сначала на стадии судебного производства¹, затем на стадии исполнения приговора².

Следует согласиться с утверждением ученых, что отсутствие в законе ограничения срока подачи жалоб позволяет заявителю обратиться с такой жалобой в любой момент. Это не ограниченное временем усмотрение заявителя создаёт для заинтересованного лица, в отношении которого, например, вынесено решение об отказе в возбуждении уголовного дела, опасность необоснованно долго находиться под угрозой воздействия уголовной юрисдикции.³ Так, П. обратилась с жалобой на постановление об отказе в возбуждении уголовного дела в отношении Ц. спустя длительный период времени, а именно после того, как уголовное дело по обвинению заявителя, по которому Ц. была признана потерпевшей, поступило в суд.⁴

Превентивной мерой для данной формы злоупотребления явилось бы установление в норме ст. 125 УПК РФ пресекательного срока обжалования, чтобы защитить не только права заявителя, но и заинтересованного лица, в отношении которого, в частности, не должна сколь угодно долго существовать опасность возбуждения уголовного дела.

ОСНОВА УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО СТАТУСА СЛЕДОВАТЕЛЯ - ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ САМОСТОЯТЕЛЬНОСТЬ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

А.Е. Капитонов

¹ Архив Кировского районного суда г. Новосибирска, материалы № 3/10-64/2009, № 3/10-103/2009

² Архив Кировского районного суда г. Новосибирска, материалы № 3/10-101/2009, № 3/10-164/2010

³ Судебный контроль в уголовном процессе / Под ред. Н.А. Колоколова. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2009. С. 62.

⁴ Архив Кировского районного суда г. Новосибирска, материал № 3/7-32/2008

Следователь в России уже более полутора веков является центральной фигурой досудебного уголовного производства, расследуя основную массу уголовных дел, представляющих повышенную общественную опасность.

В настоящее время этот участник уголовного судопроизводства отнесен законодателем к стороне обвинения. Но это не означает, что он должен только обвинять. Цель его работы - всестороннее, полное и объективное расследование уголовного дела, для достижения которой следователь должен обладать процессуальной самостоятельностью, а именно: принимать решения и действовать по своему внутреннему убеждению, неся при этом полную ответственность за окончательные итоги расследования.

За весь период своего существования в нашем государстве следственный аппарат не раз реформировался и переподчинялся различным государственным ведомствам и при этом, параллельно, в научных кругах то затухала, то разгоралась дискуссия о реформе следствия и месте следственного аппарата в системе органов Российского государства. Наиболее прогрессивное решение данного вопроса, максимально отвечающее реалиям современного общества, содержится в Концепции судебной реформы в Российской Федерации, авторы, которой предлагают укрепить процессуальную самостоятельность следователя, в том числе путем создание единого следственного аппарата и отделения функции руководства расследованием от функции надзора за расследованием¹, однако, данное предложение так и не реализовано до настоящего времени.

Анализ норм УПК РФ, определяющих полномочия прокурора и руководителя следственного органа, порождает серьезные сомнения в наличии сегодня у следователя какой-либо самостоятельности в принятии значимых процессуальных решений. Еще до введения в действие УПК РФ законодатель сделал правильный «шаг назад», возвращая следователю три прежних полномочия (привлечение лица в качестве обвиняемого, квалификация преступления, объем обвинения). Эти полномочия очень

¹ Концепция судебной реформы в Российской Федерации.- М., 1992.- С. 63-67

важны, но их, к сожалению, не дополнили другие, «выпавшие», традиционно составлявшие ядро процессуальной самостоятельности, в частности, принятие решения о прекращении уголовного дела и направлении дела в суд. Очевидно, что именно эти «выпавшие» полномочия определяют окончание расследования уголовного дела, поэтому трудно переоценить их процессуальное значение. Для решения этого вопроса предлагается внести соответствующие изменения в ч. 2 ст. 38 УПК РФ, закрепив в ней данные полномочия, а следователя изъять из состава участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения, освободить от процессуального и административного подчинения руководителям следственных подразделений, что предполагалось сделать, исходя из предписаний Концепции судебной реформы в Российской Федерации¹. Но эти меры не дадут положительного эффекта без поддержки со стороны высших государственных органов. В этой связи заслуживают внимания предложения об укреплении на законодательном уровне позиций российского следователя², о принятии Федерального закона «О статусе следователя в Российской Федерации».

Процессуальная самостоятельность следователя представляет реальную гарантию законности и обоснованности его процессуальных решений, поскольку дает возможность в пределах установленной законодательством компетенции вполне самостоятельно формулировать выводы и суждения на основе проверенных достоверных доказательств. Презюмируется при этом, что никто лучше следователя, в чьем производстве находится дело, и кто лично непосредственно вникает в сущность исследуемых обстоятельств, не может оценить доказательства в их совокупности и принять верное и законное решение по каждому возникающему правовому вопросу. Никто абсолютно, включая руководителя, не может навязать следователю принятие решений, вопреки его убеждению.

¹ Концепция судебной реформы в Российской Федерации.- М., 1992. С. 63-67

² Николук В.В., Деришев Ю.В. Оптимизация досудебного производства в уголовном процессе России: Монография.- Красноярск, 2003. – С. 195-196

Однако, не имея собственного твердого убеждения, многие следователи безоговорочно выполняют указания руководителя, следственных или оперативных начальников, полагаясь целиком на их «авторитет». Не малая часть следователей настолько привыкает к опеке, что каждое сколько-нибудь ответственное решение стараются согласовать с непосредственным следственным начальником или прокурором.

Процессуальная самостоятельность следователя как субъекта уголовно-процессуальных отношений с момента возникновения института предварительного расследования всегда была одной из самых актуальных тем в уголовно-процессуальной литературе и не потеряла своего значения в настоящее время. Изучение юридической литературы приводит к выводу, что к решению вопроса о процессуальной самостоятельности следователя ученые подходят по-разному¹. Но большинство авторов, касающихся в своих работах понятия «процессуальная самостоятельность следователя», едины в одном: оно охватывает наиболее существенные полномочия следователя. Однако относительно круга этих полномочий в юридической литературе имеются заметные расхождения.

При этом нельзя не согласиться с мнением авторов, считающих, что главное в процессуальной самостоятельности следователя - скорее возможность оценки доказательств и принятия решений по основным вопросам предварительного следствия по уголовному делу на базе внутреннего убеждения². Таким образом, процессуальная самостоятельность - это возможность и способность следователя принимать решение по основным вопросам предварительного следствия, опираясь на внутреннее убеждение. Независимый характер оценки доказательств выражается в том, что выводы, сделанные по делу на предшествующих стадиях или в пределах

¹ Строгович М.С. Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности. - М., 1939.; Рахунов Р.Д. Участники уголовно-процессуальной деятельности по советскому праву. - М., 1961.;

² Азаров В.А., Ревенко Н.И., Кузембаева М.М. Функция предварительного расследования в истории, теории и практике уголовного процесса России. – Омск, 2006. С. 143.

данной стадии, не обязательны для лиц, осуществляющих оценку доказательств.

Окончание предварительного следствия с принятием решения по уголовному делу - это тот этап работы следователя, на котором окончательно формулируются и обосновываются его выводы по существу и принимаются решения о направлении дела в суд с обвинительным заключением или о его прекращении. Следователь может принять такие решения при наличии твердого убеждения, сложившегося на базе совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью.

Если следователь приходит к убеждению, что расследованное им дело подлежит направлению с обвинительным заключением в суд или прекращению, то совершенно неправильно обязывать его принимать по такому делу иное решение. В настоящее время руководитель следственного органа, кроме контрольных полномочий в отношении следователя, наделен законодателем обширными процессуальными правами. Как же поступить следователю в ситуации, когда указание руководителя следственного органа противоречит его внутреннему убеждению? Закон не содержит процедуры рассмотрения прокурором возражений следователя, что уже само по себе делает эту гарантию неэффективной.

В этой связи, полагаю, что необходимо внести соответствующие изменения не только в ст. 38 УПК РФ, как уже предлагалось, но и в ст. 37 и ст. 39 УПК РФ.

Хотелось бы в очередной раз отметить, что процессуальная самостоятельности следователя на практике не реализуется, так как для части следователей руководитель следственного органа является непосредственным начальником, от решения которого зависят многие служебные вопросы (в том числе и вопросы материального характера). Ведь он является для следователя и процессуальным руководителем и административным начальником. Тем самым законодатель «низвел» российского следователя до бесправного состояния.

Прокурор и руководитель не подменяют следователя и не расследуют параллельно с ним уголовное дело. Эти должностные лица выполняют хоть и взаимосвязанные, но различные функции. Прокурор и руководитель осуществляют соответственно прокурорский надзор и процессуальный контроль за законностью деятельности следователя и без необходимости не должны вмешиваться в его работу.

Несомненно, что ограничения самостоятельности следователя приводят и к недостаткам в расследовании уголовных дел, обеспечении прав участников процесса, а это напрямую отражается на качественных результатах правосудия. Для реализации закрепленных в законе полномочий следователь должен обладать процессуальной самостоятельностью, должен сам принимать решения по основным вопросам предварительного следствия на основе внутреннего убеждения. Постоянное обращение к чужому мнению, согласования и утверждения не позволяют следователю этого сделать. Все это неминуемо сказывается на результатах расследования.

Поэтому, если на данном этапе не будут обеспечены гарантии деятельности следователя, то это приведёт к дальнейшему обезличиванию этой процессуальной фигуры, снижению престижа этой профессии и утрате профессиональной, действенной категории юристов.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТНОШЕНИЙ, ВОЗНИКАЮЩИХ В СФЕРЕ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА: ИНИЦИАТИВА ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ИЗМЕНЕНИЙ

С.Л. Лось

Уголовно-процессуальный кодекс РФ, как и его предшественник УПК РСФСР, достаточно часто привлекают внимание законодателя и его положения подвергаются изменениям. С 2002 года Конституционный Суд РФ более 10 раз обращался к тексту УПК РФ и более 30 Федеральных

законов корректировали его положения. В основе вносимых изменений в УПК РФ лежит **законодательная инициатива соответствующих органов или должностных лиц**, наделенных таким правом в соответствии с Конституцией РФ (ст.104).

Формально **право законодательной инициативы и законодательный процесс** отражает лишь **внешнюю сторону деятельности государственных органов**, связанной с внесением изменений в закон или принятия новых законов, в том числе на уровне субъектов РФ.

Однако законодательная инициатива, в данном случае применительно к уголовно-процессуальному закону, - это **внешняя, формальная сторона** такого социального явления в государстве, **как необходимость** нормативно (законодательно) **закрепить определенное правило**, совокупность правил для устранения неточности взаимоотношений, их неопределенности, конфликтности или возможной неразрешимой конфликтной ситуации, или формирования определенной группы перспективных, социальных отношений.

Социальная необходимость корректировки уголовно-процессуальных отношений или действий должностных лиц формируется в государстве в определенных социальных отношениях специальных субъектов.

Неопределенность, конфликтность подобных отношений и действий приобретает конкретный **социальный резонанс и формирует потребность выделения содержания взаимоотношений** с учетом интересов участников и государства. Такая ситуация должна породить социальную напряженность, неопределенность профессиональных отношений, на основе которых формируется социальная необходимость разрешения проблемы и которая должна быть воспринята, осмыслена, определена. Исходя из этого, должны быть сделаны, сформулированы предложения и варианты удостоверения этой необходимости.

Кто это делает? Кто это может сделать? Как это можно сделать?

И содержательно, и процессуально проблема не простая.

Вопросы законодательного процесса уже в большинстве аспектов для современного государственного устройства наработаны. Однако **суть профессиональной содержательной стороны проблемы всегда спрятана** внутри разнообразных противоречивых социально-специализированных отношений, в нашем случае отношений, возникающих в сфере уголовного процесса.

Вот почему для лиц, участвующих в специальных профессиональных отношениях, при определенных условиях **социальная необходимость** изменения этих отношений и законодательное закрепление этого может быть **очевидна**, но выразить **сформировавшуюся проблему они не могут**. Так как формальный «законодательный процесс» от них далеко. Эта социальная неопределенность или напряженность может существовать достаточно долго в государстве и **практические работники будут к ней приспосабливаться**. Для законодателей и политиков понятно как внести изменения в закон, но **что конкретно** нужно выделить и **почему** данное уголовно-процессуальное правоотношение **подлежит изменению** и **какие** за этим следуют **последствия** для них **не понятно и требует обоснования**.

На стыке содержательных проблем профессионального поведения и формального законодательного процесса **кроется волюнтаризм законодательных предложений** и решений, злоупотребление доверием или властью, подкуп и шантаж в обосновании необходимого изменения положений закона или принятия закона, в том числе в сфере уголовного процесса.

Инициатива законодательных изменений должна **базироваться на** сформировавшейся **социальной необходимости скорректировать** действия или поведение профессиональных субъектов и **быть связана с прогрессом развития** общественных отношений, пониманием, раскрытием определенных социальных закономерностей, которые открывают

перспективу рационального, разумного развития общества и государственного устройства.

Гипотезы и научные доктрины, предлагаемых к защите или обсуждению в узких профессиональных кругах, **тонут** в них же или в определенных общественных или государственных образованиях. Десятки законодательных предложений, выдвигаемых и оглашаемых на научных студенческих и аспирантских конференциях, конференциях ученых и практиков, остаются вне поля зрения сотрудников законодательных органов и законодательного процесса.

Прогрессивные, творческие, «завиральные» и иные инициативы руководителей и начальников разных уровней находятся ближе к законодательной власти и формальному законодательному процессу. Под их реализацию тоже требуется нормативное, законодательное обоснование и соответственно последующая законодательная инициатива. И опять расхождение субъектов в проработке социальных, профессиональных и законотворческих вопросов.

Инициатива законодательных изменений **должна отражать социальную необходимость** появления соответствующих законодательных положений, в том числе по уголовному процессу. Эта **необходимость** должна базироваться и **вырастать из развивающейся** и меняющейся **социальной закономерности** существования уголовного процесса и накопившегося опыта уголовно-процессуальных отношений в определенных условиях.

Законодательный уровень оформления и закрепления формального описания социальной закономерности **предполагает** определенную **стабильность уголовно-процессуального закона** и его положений. Существующие социальные уголовно-процессуальные отношения предопределены экономическими, политическими, моральными, религиозными основами, поэтому изменения закона, в частности УПК РФ, не могут быть частыми. Если их много, то они носят либо конъюнктурный

характер, либо напрямую связаны с изменениями уголовного закона, либо носят формально-логический характер и связаны с грамматическим описанием в законе действия, отношения или явления. В противном случае напрашивается вывод о наличии закона, не отражающего социальную закономерность существующего уголовного процесса и отдельных его элементов.

Формирующаяся **социальная необходимость** для появления инициативы законодательных изменений УПК РФ **порождается** и стимулируется **существующими проблемами практической деятельности**, конфликтностью складывающихся уголовно-процессуальных отношений, научными прогрессивными (иногда волюнтаристскими) уголовно-процессуальными или социально-правовыми разработками, накопленным и обобщенным социальным опытом развития подобных отношений в других государствах или истории своего государства. Соответственно **социальная необходимость изменений** закона **формируется** длительное время, опираясь на социальные закономерности общества, что предполагает стабильность закона и его формул при соблюдении условий законотворчества и законодательного процесса.

Таким образом, **основаниями возникновения социальной необходимости** инициативы законодательных изменений могут быть:

возникающие **проблемы практической деятельности** профессиональных субъектов и **конфликты их отношений** с иными участниками уголовного процесса;

изменение и развитие **материального уголовного права**, требующего корректировки уголовно-процессуального законодательства;

результаты научных исследований о закономерностях и перспективах развития уголовного процесса, уголовного права и смежных наук;

осмысленный и интерпретированный **опыт развития** уголовно-процессуальных явлений в различный исторический период **в государстве**;

осмысленный и интерпретированный **исторический опыт** и реальная **практика** современных **зарубежных государств** в сфере уголовно-процессуальных отношений.

Указанные основания формируются **отдельными профессиональными субъектами**, обобщаются, систематизируются и распространяются в обществе.

Порожденная социальная необходимость изменений уголовно-процессуального законодательства проявляется через определенных субъектов уголовно-процессуальной деятельности или лиц, соприкасающихся с уголовным процессом.

Однако **только при определенных условиях социальной действительности основания приобретают значение реальной общественной необходимости** осмысленной определенным кругом лиц и сформулированной в конкретной форме для возможного обсуждения и продвижения к законодательной инициативе.

В зависимости от социальной напряженности отношений или теоретической проработки проблемы, названные **основания в совокупности** или **отдельные из них** ложатся или **могут быть** положены в основу **законодательной инициативы** по изменению действующего УПК РФ или направлены на создание нового законодательства, связанного с уголовным процессом.

Таким образом, **переход предложений** (инициативы) законодательных изменений **в законодательную инициативу** и дальнейшее развитие законодательного процесса предполагает понимание достаточно сложных социальных процессов, происходящих в государстве и уголовном процессе. **Законодательная инициатива** требует профессиональной проработки законодательных предложений (научной, организационной, финансовой), осмысления общественной значимости уголовного судопроизводства и порождаемых им последствий, в том числе, если это касается отдельных небольших уголовно-процессуальных вопросов, имеющих разносторонние

связи. Соответственно ее **формальная сторона** должна наполняться определенным содержанием.

Поэтому понимание инициативы законодательных изменений и организация работы по собиранию, обобщению и использованию ее результатов применительно к отношениям, возникающим в сфере уголовного процесса, для субъектов, обладающих правом законодательной инициативы, имеет общегосударственное значение и требует комплексного подхода к решению вопросов.

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ПОЛИТИКА И СТРАТЕГИЯ ВЫЯВЛЕНИЯ, УСТРАНЕНИЯ И ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ ОШИБОК В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

А.Д. Назаров

Государственная политика в сфере уголовной юстиции в современный период официально рамочно задается в ежегодных Посланиях Президента РФ Федеральному Собранию Российской Федерации.

В предстоящий период, в частности, «особую роль в проведении эффективной уголовной политики нужно отвести судебной системе. От нее зависит, станет ли система назначения наказаний более гибкой, дифференцированной, а значит, и более справедливой» и др¹.

Уголовная политика, являясь элементом государственной политики, способствует «эффективному обеспечению безопасности общества, национальной безопасности»², представляет собой единство пяти компонентов: уголовно-правового, уголовно-процессуального, уголовно-

¹ Послание Президента РФ Федеральному Собранию РФ от 22.12.2011//Российская газета. 2011. 23 декабря.

² Александров А.И. Уголовная политика и уголовный процесс в российской государственности: История, современность, перспективы, проблемы. СПб., 2003. С. 374.

розыскного, уголовно-предупредительного, уголовно-исполнительного, и характеризуется в современный период такими существенными чертами, как гуманизация уголовно-процессуального законодательства и практики его применения; демократизация уголовно-процессуальных мер борьбы с преступностью; обеспечение законности и социальной справедливости при применении уголовно-процессуального закона; укрепление судебной власти; повышение независимости, авторитета и роли органов расследования и прокуратуры; использование общечеловеческих ценностей, достижений мировой цивилизации в уголовном процессе»¹.

Указанная выше уголовно-политические задачи требуют стратегических и тактических разработок в части локализации ошибок в сфере уголовной юстиции. Поэтому процесс выявления, устранения и предупреждения ошибок в уголовном судопроизводстве мы рассматриваем, прежде всего, сквозь призму стратегий осуществления этой уголовно-процессуальной деятельности.

В уголовно – процессуальном праве о стратегиях применительно к моделям уголовного процесса впервые высказался Н.Г.Стойко². По его мнению, модели уголовного процесса могут быть объединены в рамках шести уголовно-процессуальных стратегий (общих моделей): 1) защиты прав и свобод обвиняемого; 2) уголовного преследования; 3) социальной поддержки обвиняемого; 4) социальной поддержки потерпевшего; 5) рациональности и эффективности уголовного судопроизводства; 6) примирения.

Представляется, что стратегии выявления, устранения и предупреждения ошибок в уголовном судопроизводстве можно выстроить в следующий стратегический комплекс:

¹ Там же. С. 376; 414-415.

² Стойко Н.Г. Уголовный процесс западных государств и России: сравнительное теоретико-правовое исследование англо-американской и романно-германской правовых систем. СПб., 2006. С.64.

1. *Стратегии самопроверки, принятия решений и использования качественных (прежде всего – допустимых) доказательств в процессе расследования и рассмотрения в суде уголовного дела.*

2. *Стратегии властной надзорно-контрольной деятельности (судебный контроль, прокурорский надзор, ведомственный контроль) на досудебных стадиях уголовного процесса.*

3. *Стратегии процессуальной ревизии уголовного дела в судебных инстанциях.*

4. *Стратегии содействия в выявлении, устранении и предупреждении ошибок (деятельность адвоката, гражданский контроль и др.).*

5. *Превентивные стратегии в выявлении, устранении и предупреждении ошибок (кадровая политика в судах и правоохранительных органах; организационно-технический сервис в деятельности органов уголовной юстиции, совершенствование законодательных процедур оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности - усложнение, упрощение действующих институтов и производств, введение новых и др.).*

Таким образом, стратегическая методология является необходимой основой для комплексного исследования проблем организации и правового обеспечения процесса выявления, устранения и предупреждения ошибок в уголовном судопроизводстве.

ИСТОРИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ КОНЦЕПЦИИ «НАРОДНОГО ПРАВОСУДИЯ» В СФЕРЕ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

М.Е. Никитенко

В отечественной научной литературе в последнее время появились работы ученых, отстаивающих позицию взаимообусловленности различных

сфер жизнедеятельности и менталитета¹. А.С. Барабаш и С.С. Давлетов в своем исследовании сформулировали безрадостные итоги коренной ломки и реформирования уголовно-процессуальной отрасли права без учета основ российского менталитета². При этом авторы доказали, что российская национальная ментальность обуславливает именно смешанную форму и публично-диспозитивный метод регулирования уголовно-процессуальной деятельности. Соглашаясь в целом с такой позицией хотелось бы отметить, что ученые, на наш взгляд, не акцентировали должного внимания на еще одной характерной черте исторически сложившейся «патерналистской» идеологии. Это как отмечалось выше ее тесная взаимосвязь с традициями общинности и соборности. Традиции общественной собственности, народовластия имеют долгую историю. Общинность, соборность также определяют самобытность русской и российской культуры, уникальность российской цивилизации. Общинность- непреходящее свойство русской культуры, это тип мышления объединяющий людей для решения общих дел. При этом термин общинность не подразумевает подавление человека общностью. Еще Н. Бердяев рассуждая о соотношении понятий коллективизм и коммюнитарность (общинность), говорил о том что: «Коллективизм не хочет знать живого отношения человека к человеку, он знает лишь отношение человека к обществу, к коллективу, который уже определяет отношение человека к человеку. В коллективизме человек перестает быть высшей ценностью. Коммюнитарность же персоналистична, она есть общность и общинность личностей»³. Именно поэтому общинность, как исторически обусловленная черта российской культуры, не исключает, а наоборот принимает естественные человеческие ценности, воспринимает человека как высшую ценность.

1 Ануфриев С.А., Лесная Л.В. Российский менталитет как социально-политический и духовно-культурный феномен //Социально-политический журнал.-1997. №6. - С.26

2 Барабаш А.С., Давлетов А.А. Российский менталитет и его влияние на природу уголовного судопроизводства // Правоведение 2006. - № 2.- С.99-103

3 Бердяев Н. Царство Духа и царство Кесаря. М.: Республика, 1995. С. 332-334.

Интересен тот факт, что в политическом сознании общества именно с социализмом связаны такие операционные когнитивные понятия как коллективизм, патриотизм, порядок, справедливость, народовластие¹. При этом отмечается, что именно по этим морально-этическим категориям продолжает ностальгировать массовое сознание.

Несмотря на печальные отголоски истории нельзя не признать, что именно в советскую эпоху был заложен концепт «народного права», который был представлен в уголовно-процессуальном законодательстве институтами народных заседателей, общественных обвинителей, общественных защитников, участия общественности, трудовых коллективов. Сама по себе идея «народного правосудия», подразумевающая участие народного элемента в судопроизводстве, контроль общества за деятельностью суда и правоохранительных органов, общественно полезна. Институты участия общественности призваны были стать гарантом законного, справедливого, качественного правосудия, повысить воспитательную роль судебных процедур, укрепить авторитет суда. Но практического воплощения в той идеальной форме эти институты долгое время получить не могли: командно-бюрократическая система наложила свой отпечаток. К примеру, несмотря на то, что советское правительство в декрете №1 «О суде»² провозгласило избрание народных заседателей путем прямых, демократических выборов, на самом деле они назначались местными Советами Рабочих. В период между 1948 и 1958 годами граждане страны имели право избирать заседателей только для судов низшего звена путем прямых и всеобщих выборов, а при этом бюллетень для голосования содержал имя одного единственного кандидата³. Эти и другие перекосы в реализации концепции не могли не иметь последствий. В частности, даже в

1 Левашов В.К. Мораль, идеология и социополитическая консолидация Российского общества. С.56

2 См.: СУ РСФСР, 1917, №4, ст.50.

3 Kucherov S/ The Organs of Soviet Administration of Justice: their History and Operation. Leiden.1970. P.347.

новом контексте политических и общественных перемен, сохранилось негативное восприятие средой юристов института народных заседателей, которые за безразличную покладистость получили прозвище «кивалы»¹. Однако на уровне массового правосознания этот и другие институты участия общественности в уголовном судопроизводстве, выражающие идею причастности каждого человека к обществу, народу, имели исключительно позитивную окраску и прочно закрепились в нем как позитивное достояние советского строя, независимо от реальной практики их применения.

Представляется, что именно с началом периода «хрущевской оттепели» связаны положительные сдвиги. По мнению ученых советского периода, именно с принятием Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик 1958 года институты участия общественности в правосудии получили свое широкое распространение². Начиная с 1991 года институты общественных защитников и обвинителей наиболее полно реализовали свое предназначение. Как отмечают исследователи для "черного следствия", "пыточного правосудия" и «телефонного права» были по-настоящему черные времена. При этом интересен факт, что доверие граждан правоохранительной системе в тот период было выше чем наблюдается сейчас. Так, в Концепции судебной реформы в РСФСР принятой 24.10.1991 г. в Главе I «Кризис юстиции» в качестве индикатора «Доля граждан, доверяющих органам правосудия (процентов)» приведена цифра в 25 %. В 2006 году этот показатель составляет 19%.

Концепт народного правосудия, нашедший свое дальнейшее закрепление в УПК РСФСР, при его надлежащей реализации полностью бы укладывался в общую концепцию уголовного судопроизводства, ориентированного на постижение материальной истины по делу. Само название «народный суд» подчеркивало приближенность судебной системы к

1 См. напр.: Пашин С. Заболоченное правовое поле/ Новые Известия. 2003. 15 июля // <http://www.civitas.ru/cgi-bin/pressshow.cgi.code>

2 См. напр.: Гальперин И.М., Полозков Ф.А. Участие общественности в советском уголовном процессе. М.: Госюриздат. 1961. С.81.

населению. Именно этот суд рассматривал свыше 97% уголовных дел¹. Простота организации, процедура народного избрания судей, их ежегодные отчеты, участие народных заседателей, иные формы участия общественности в правосудии, выездные заседания - все это могло, да и частично делало суд более открытым для общества. Следственные органы также были ориентированы на активное сотрудничество с населением. Так, ст.128 УПК РСФСР предписывала следователю обязанность использовать помощь общественности для раскрытия преступлений и розыска лиц, их совершивших, а также для выявления и устранения причин и условий, способствовавших совершению преступлений.

Учитывая вышеизложенное можно сделать вывод о том, что участие общественности в уголовном судопроизводстве в советский период обусловлено не «гражданскими традициями» гражданского общества в России, а другими причинами, которые во-многом носили политический характер. К сожалению, идея «народного правосудия» во многом не была востребована в то время, но она по крайней мере основывалась на традиционных основах российской жизни.

И если Россия, встав в конце двадцатого столетия на путь реформ, категорически отказалась от своего прошлого, упразднив даже те институты, которые ассоциировались в массовом сознании с достижением истины, правды, и поспешила закрепить в уголовно-процессуальном законодательстве такие ценностные ориентации, которые, как теперь многие понимают, оказались чужды национальной ментальности, то некоторые государства постсоветского пространства остались верны своему прошлому и попытались адаптировать исторически сформированные формы народного участия в судопроизводстве к современным реалиям. Так, советская модель народного правосудия - суд с участием народных заседателей, до сих пор существует в пяти странах СНГ: Белоруссии, Таджикистане, Туркменистане,

¹ Савицкий В.М. Что такое уголовный процесс? (беседы с народными заседателями). М.,1979. С.14.

Украине и Узбекистане. Азербайджан, Грузия, Казахстан, Кыргызстан заявили о проведении реформ, направленных на восстановление народного правосудия¹. Конечно, судебные реформы в странах бывшего Советского Союза также сталкиваются с проблемами независимости и беспристрастности судов и справедливости судебного процесса. Но эти страны пытаются отстаивать свою правовую самобытность, несмотря на упорное давление «западных демократий». Интересен в этой части самобытный опыт Китая. Судебные органы КНР строятся в соответствии с функциями данного государства, поскольку в них заложена и отражена воля соответствующих социальных групп, что составляет суть государственной власти². Актами, определяющими состав, правовое положение и формы деятельности суда, являются Конституция КНР 1982г. и Закон об организации народных судов. Система народного представительства реализуется в судопроизводстве через институты народных судов, народных заседателей. Низовое звено местных народных судов формируется гражданами путем выборов, другие местные суды избираются местными органами. Судьи местных судов, как и судьи Верховного народного суда, также не пользуются несменяемостью и независимостью: они несут ответственность перед местными представительными органами и их постоянными комитетами. Суды рассматривают дела, как правило, коллегиально, некоторые уголовные дела – с участием народных заседателей, которые избираются коллективами предприятий, учреждений и по месту жительства³. Необходимо учитывать, что в КНР суды осуществляют свою деятельность в рамках пост тоталитарного пространства и следует считаться с тем, что невозможно «одномоментно ликвидировать пороки судебной системы, унаследованные от тоталитарных режимов.

1 Ковалев Н. Народное участие в отправлении правосудия в странах СНГ: суд присяжных или шеффенов? // Сравнительное конституционное обозрение. - 2006. - №2 (55). -С.3.

2 Юрковский А.В. Особенности судебной системы Китайской Народной Республики //Сибирский Юридический Вестник. -2004. - № 4.

3 Китайский информационный Интернет-центр. <http://www.china.com.cn/russian/65618.htm> - 20/03/2003.

Россия же пошла по пути закрепления в законодательстве такой формы народного представительства в уголовном судопроизводстве как суд присяжных. Несмотря на то, что суд присяжных многими правоведами признается одной из самых демократических форм народного участия в уголовном процессе, та его модель, которая закреплена в современном отраслевом законодательстве мало эффективна. Законодатель взял за основу англо-саксонскую модель суда присяжных, без учета правовых традиций отечественного судопроизводства. Может быть поэтому, до сих пор суд присяжных остается во-многом инородным элементом в российской уголовно-процессуальной системе и по мнению ученых нуждается в изменении порядка его функционирования с целью повышения законности и эффективности его деятельности¹.

Интересен тот факт, что ни один международно-правовой акт в области прав человека не требует рассмотрения дела судом присяжных, важна лишь возможность обеспечения народного представительства в той или иной форме. И смешанный суд с участием народного элемента в этом смысле также способен осуществлять справедливое правосудие. Во многих странах Европы действует так называемая континентальная модель суда присяжных, где дела о наиболее тяжких преступлениях рассматривают смешанные коллегии из народных и профессиональных судей². Первоосновой континентальной модели была английская модель, но она была существенно переработана и адаптирована с учетом особенностей континента. В частности, смешанный тип процесса, который сложился в большинстве стран континентальной Европы, ориентирован на достижение материальной

1 См. напр.: Дежнев А.С. Организационные и правовые проблемы формирования коллегии присяжных заседателей // Российская юстиция. 2005. №7. С.15-17; Леви А. Суд присяжных: нужна реформа // Законность. 2004. №12. С.24-25; Шатовкина Р. Становление и развитие суда присяжных в России // Российская юстиция. 2005. №4. С.12-15 и др.

2 В таких странах как Германия, Франция, Финляндия, Бельгия, Швейцария, Италия, Испания, Греция, Швеция, Дания, Португалия используется иная интерпретация термина «присяжные заседатели», не как независимая коллегия, а как судьи-непрофессионалы.

истины отсюда достаточно высокий уровень познавательной доступности исследуемых доказательств для суда присяжных.

Таким образом, следует признать, что пореформенная Россия конца 20 века не только отошла от своих корней, традиционных основ, но и ориентировалась при реформировании уголовного судопроизводства на опыт стран наиболее далеких от нее по своей ментальности и культуре. Все это привело к тому, что мы опять стоим на пороге новых правовых реформ в сфере уголовного судопроизводства.

РАСШИРЕНИЕ ГРАНИЦ ЧАСТНОГО ОБВИНЕНИЯ КАК СРЕДСТВО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПОТЕРПЕВШИМ ДОСТУПА К ПРАВОСУДИЮ

А.И. Петрушин

Обеспечение потерпевшему доступа к правосудию предполагает создание условий, при которых потерпевший сможет занимать активную позицию в рамках уголовного процесса, что подразумевает возможность влиять на ход и результаты судопроизводства. Осуществляя уголовное преследование в порядке частного обвинения, потерпевший, как правило, является единственным представителем обвинения. При этом эффективность осуществления функции обвинения потерпевшим будет зависеть от соответствия сложности дел частного обвинения возможностям потерпевшего в рамках уголовного преследования лица, совершившего преступление. Таким образом, чрезмерное расширение перечня дел частного обвинения будет препятствовать обеспечению потерпевшим доступа к правосудию.

С другой стороны, выделение дел частного обвинения, как самостоятельного вида уголовного преследования, нацелено на оптимизацию процессуальной формы – создание условий, при которых уголовное дело может быть разрешено столь же эффективно, но в более быстром, дешевом,

простом порядке. Поэтому рассмотрение уголовных дел, соответствующих критериям дел частного обвинения, в публичном порядке в ряде случаев будет противоречить как интересам потерпевшего, который заинтересован в более быстром получении судебной защиты, так и интересам правоохранительных органов, которые заинтересованы в экономии организационных ресурсов. Оперативное рассмотрение уголовного дела соответствует интересам потерпевшего не только в связи с необходимостью скорого возмещения вреда, причиненного преступлением, но и в целях предотвращения повторного криминального конфликта. Как справедливо отмечает Гончарова А.Н.: «Чем дольше длится производство по уголовному делу частного обвинения, тем выше вероятность выбора потерпевшим и обвиняемым внесудебных, спонтанных способов выяснения межличностных отношений и разрешения существующего криминального конфликта».¹

Как известно, в настоящее время перечень дел частного обвинения строится путем указания на конкретные нормы уголовного законодательства. Научная дискуссия о расширении перечня дел частного обвинения ведется в этом же русле, то есть путем обсуждения конкретных составов преступлений, с точки зрения целесообразности их включения в перечень деяний, преследуемых в порядке частного обвинения. К настоящему времени учеными были высказаны различные предложения по расширению перечня дел частного обвинения. В частности, предлагается дополнить его следующими составами преступлений: отказ в предоставлении гражданину информации (ст.140 УК РФ), нарушение авторских и смежных прав (ст.146 УК РФ), разглашение тайны усыновления (удочерения) (ст.155 УК РФ), нарушение неприкосновенности частной жизни (ст.137 УК РФ), присвоение или растрата (ст.160 УК РФ), злостное уклонение от погашения кредиторской задолженности (ст.177 УК РФ) и т.д.² Ряд авторов, напротив,

¹ Гончарова А.Н. Криминологические основания преступлений частного обвинения: дисс. ... канд.юрид.наук. / А.Н. Гончарова – Красноярск, 2002. С.123.

² См., например: Новиков М. Перспективы развития дел частного обвинения по законодательству России.// Мировой судья – 2010 – №4. – С.20-22; Шамардин А.А.

предостерегает от чрезмерного расширения категории дел частного обвинения.¹ Несмотря на значительный потенциал предложений по расширению границ частного обвинения, законодатель последовательно сокращает количество составов преступлений, отнесенных к рассматриваемой категории уголовного преследования. С учетом изменений Уголовного кодекса РФ², в настоящее время выделяется только два состава преступлений, преследование за совершение которых происходит в порядке частного обвинения.

Наряду с отмеченным, в современном законодательстве используются иные способы дифференциации процессуальной формы, позволяющие ориентироваться не только на типичные следственные ситуации по определенным категориям дел, но также учитывать обстоятельства конкретного дела. Например, законодатель делает ряд исключений из упрощенного порядка судопроизводства по делам частного обвинения, в случае неспособности потерпевшего самостоятельно представлять обвинение (ч.4 ст.20 УПК РФ). Указанный метод также используется при определении подсудственности уголовных дел. Согласно положениям п.11 ч.2 ст.37 и п.2 ч.3 ст.150 УПК РФ прокурор, с учетом обстоятельств дела, вправе изменить общий порядок определения подсудственности дел, дав указание о проведении предварительного расследования в иной, нежели предусмотрено законом, форме.

Таким образом, главным недостатком существующего метода определения границ частного обвинения, на наш взгляд, является его неспособность учитывать обстоятельства конкретной следственной

Частные начала обвинения и становление принципа диспозитивности в уголовном процессе России: дисс. ... канд.юрид.наук / Шамардин А.А. – Оренбург, 2001. С.131-138.

¹ См., например: Струкова В.В. Обосновано ли расширение такой категории дел, как дела частного обвинения? // Уголовное судопроизводство – 2011 – №1. – С.13-17.

² См: Федеральный Закон «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации». №420-ФЗ от 07.12.11г. // Консультант плюс. [электронный ресурс]: справочная правовая система. – Сетевая версия. – Электрон. дан. (64кб) – М.: АО Консультант плюс, 1992-2012. – Режим доступа: Компьютер. Сеть науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный.

ситуации. Ограничивая частное обвинение закрытым перечнем составов преступлений, законодатель упускает возможность оптимизации процессуальной формы во всех необходимых случаях. Думается, что расширение границ частного обвинения также возможно путем установления механизма передачи уголовного преследования лиц, совершивших преступления небольшой тяжести, потерпевшему с согласия прокурора.

Предлагаемый механизм передачи функции обвинения потерпевшему должен происходить только по инициативе последнего. При этом потерпевший должен понимать юридические последствия принятия на себя обязанности представлять обвинение. Поэтому, при заявлении соответствующего ходатайства, следователь (дознатель) должен будет объяснить потерпевшему юридические последствия перевода уголовного преследования в форму частного обвинения, а также ознакомить с правовым статусом частного обвинителя, о чем должен быть составлен протокол.

Кроме указанного, необходимы гарантии учета интересов предварительного расследования. Следователь (дознатель) как лицо, обладающее профессиональными знаниями и более полным пониманием обстоятельств следственной ситуации, должен будет дать заключение по вопросу о возможности перевода уголовного преследования в форму частного обвинения. После чего направить заключение прокурору вместе с ходатайством потерпевшего, протоколом разъяснения последнему последствий удовлетворения его ходатайства, а также копией материалов уголовного дела.

При разрешении ходатайства потерпевшего, прокурором должен быть учтен ряд обстоятельств. Во-первых, передача уголовного преследования частному лицу может происходить только в условиях так называемой «благоприятной следственной ситуации», которая «характеризуется информационной насыщенностью, делающей возможным быстрое и

качественное расследование преступлений».¹ В практическом отношении указанный критерий должен выражаться в известности данных о лице, совершившем преступление, отсутствии необходимости в назначении ревизий и оперативно-розыскных мероприятий, а также следственных действий, проведение которых невозможно в рамках судебного следствия. Обоснование обвинительного тезиса в значительной мере строится путем представления предметов и документов, находящихся в распоряжении потерпевшего, и проведения допросов свидетелей. Кроме того, не должно быть фактов незаконного противодействия предварительному расследованию или информации о возможности такого противодействия.

Во-вторых, при разрешении вопроса о передаче уголовного преследования прокурор должен учитывать наличие специфических оснований выделения дел частного обвинения. Преступное посягательство должно быть направлено главным образом на ограничение или нарушение законного интереса отдельной личности, при этом, в незначительной степени затрагивая государственный интерес. Передача уголовного преследования частному лицу не должна происходить в случае совершения так называемых «двуобъектных» или «многообъектных» преступлений, при совершении которых причиняется вред не только интересам отдельной личности, но и общественным или государственным интересам.

Сказанное позволяет сделать вывод, согласно которому одним из процессуально-правовых средств, обеспечивающих потерпевшему доступ к правосудию, является дифференциация процессуальной формы – создание условий, при которых процессуальная форма будет соответствовать обстоятельствам дела в максимально возможном количестве случаев. Необходимость учета конкретных обстоятельств дела создает предпосылки для расширения границ частного обвинения путем установления механизма передачи функции обвинения частным лицам по делам небольшой тяжести с

¹ Князьков А.С. Криминалистика: Курс лекций / Под ред. проф. Н.Т. Ведерникова. - Томск, 2008. С.463.

согласия прокурора. Обязательным условием применения предлагаемого механизма является «благоприятная следственная ситуация».

ЦЕННОСТЬ ЛИЧНОСТИ ЕЕ ПРАВ И СВОБОД В НЕСТАНДАРТНЫХ УСЛОВИЯХ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Д.М. Сафронов

Уголовный процесс представляет собой сложно организованную и сбалансированную систему между гарантиями участникам уголовного процесса и надлежащей правовой процедурой, учитывающей возможности некоторого правоограничения сторон.

В разные исторические периоды и с учетом политической ситуации в стране законодатель и правоприменитель «корректируют» правоприменительную деятельность, делая крен либо на усиление борьбы с преступностью, либо на обеспечение прав и свобод лиц, вовлеченных в уголовный процесс.

В последние несколько десятилетий с начала – середины 90 годов XX века в Российской Федерации взято направление на общую либерализацию публично-правовых отношений, в том числе в сфере уголовного судопроизводства. Существенное влияние на формирующиеся отношения оказала принятая 12 декабря 1993 г. Конституция РФ, зафиксировавшая, что права и свободы человека представляют высшую ценность, и закрепив и гарантировав судебный порядок защиты основных прав и свобод граждан в главе 2.

С тех пор реформирование уголовно-процессуального законодательства продолжает носить перманентный характер. При этом проводимые в нашей стране реформы продолжают объясняться необходимостью приближения к западным стандартам.

По справедливому утверждению В. Т. Томина, такое ориентирование, на «западную модель уголовного процесса» есть антиправовая утопия, поскольку в настоящее время такой западной модели просто не существует»¹. Однако, помимо того, что Европейские государства используют различные типы уголовного процесса, различия в его организации заключаются и в формах производств.

Однако реформирование российского законодательства осуществляется, на наш взгляд, весьма своеобразно. Его «европеизация», как нам представляется, носит несколько однобокий характер, не полно и не объективно отражающая реально складывающиеся отношения. И вот почему.

Рост процессуальных гарантий – важная черта современного уголовного судопроизводства в мире в целом. Однако такие гарантии гарантируются и обеспечиваются не всемерно и, безусловно, а с учетом внутренней ситуации в государстве. Заметим, что построение уголовно-процессуальных отношений предполагает не просто закрепление прав, а «вписывание» этих прав в систему известных и понятных в государстве ценностей. К ним, в порядке очередности относятся первоначально интересы государства (поскольку уголовное судопроизводство – прежде всего, вид государственной деятельности), затем общества и лишь затем отдельной личности. Стабильно существующее государство может заботиться о каждом своем гражданине, предоставляя ему по первому требованию максимальную защиту, в том числе судебную. Ситуация меняется если в государстве растет социальная напряженность, когда не одной личности, а группе, обществу или государству в целом угрожает опасность.

Такое бывает, когда центробежные силы, исповедующие экстремистские убеждения, использующие в качестве аргумента в борьбе за свои цели террористические акты начинают дестабилизировать обстановку. Тогда

¹ Томин В. Т. Уголовный процесс: актуальные проблемы теории и практики / В.Т. Томин. – М.: Издательство Юрайт, 2009. 376 с.

законодательство должно предусматривать адекватные содеянному меры, в том числе и уголовно-процессуального воздействия.

В этих необычных, нестандартных, нередко сложных условиях личность с ее правами и свободами, ее интересы должны быть сопоставимы с интересами государства, в отдельных случаях, возможно, и уступая им.

Социальные конфликты, выливающиеся в массовые беспорядки, преступления, посягающие общественную безопасность, причиняющие ущерб большому числу граждан, обществу и государству в целом, уже давно требуют принятия адекватных контр мер, причем на правовом уровне.

Рост угрозы общественной безопасности в свою очередь влечет понижение процессуальных гарантий участникам, в то время как использование стандартных процедур может «заблокировать» процесс. В частности, считается общепризнанным, что процедура защиты основных прав и свобод граждан требует во всех спорных и конфликтных случаях привлечения суда. Он как независимый орган должен рассматривать ходатайства должностных лиц правоохранительных органов и принимать по ним надлежащие меры. Однако эта процедура, являясь, безусловно, важной и гарантирующей базовые права лиц, применима в полном объеме лишь в стандартных условиях. В иных условиях, мировая практика содержит отступление.

Так в Греции в случае введения чрезвычайного положения может быть приостановлено действие статей Конституции, предусматривающих, в частности, свободу передвижения, недопустимость ареста без судебного приказа, неприкосновенность жилища (ст. 48 Конституции Греции 1975г.)¹. Интересы государства в целом в сложной ситуации начинают доминировать над интересами отдельного лица. Такое отступление считается не только не нарушающим основные гарантии гражданам, но дополнительно усиливающим эти гарантии, путем применения особых, исключительных средств защиты.

¹ Конституции буржуазных государств. М., 1982. С. 364.

Приведем еще один обнаруженный нами пример. Закон Канады «О чрезвычайном положении» 1988 г. предоставляет правительству право в случае международного кризиса изымать собственность, разрешать обыски и задержания без судебных приказов¹. В данном случае источник, вызвавший такие ограничения, носит явно выраженный внешний (даже по отношению к государству) характер.

Приведенные примеры подчеркивают должное отношение государства к проблеме защиты глобальных государственных интересов в их соотношении с интересами частных лиц. И, на наш взгляд, выбор очевиден. Даже самое либеральное государство в нестандартных, особых, чрезвычайных условиях должно ориентироваться не на модель «надлежащей правовой процедуры», а на модель «контроля над преступностью». И в этом случае важен не тип процесса, а условия его реализации и сохранение, и поддержание интересов государства в целом.

СООТНОШЕНИЕ СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТИ И АКТИВНОСТИ СУДА В ЦЕЛЯХ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ВЫНЕСЕНИЯ СПРАВЕДЛИВОГО ПРИГОВОРА ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ

Н.С. Соколовская

Цель любого правосудия, в том числе и уголовного - вынесение справедливого решения. Правосудие – это и есть справедливое решение спора². Справедливость – это добродетель, выражающаяся в нравственном отношении к каждому человеку, то есть в таком отношении, которое соответствует его нравственному достоинству и служит духовно-

¹ Чрезвычайное положение //Московские новости. 1989. №26. С. 10.

² См. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1996. С. 567

нравственной пользе¹. Справедливость неотъемлемое качество, как права, так и правоприменения.

Одно из наиболее важных и существенных условий возможности вынесения справедливого приговора – это полное, всестороннее и объективное исследование обстоятельств уголовного дела, то есть установление объективной истины.

В качестве наиболее эффективного средства установления истины по уголовному делу, по крайней мере, согласно действующему УПК РФ, выступает состязательное построение уголовного судопроизводства. Однако не следует отрицать тот факт, что не всегда этот инструмент способен служить средством, приводящим к желаемому результату. В то же время не следует забывать и то, что состязательность не единственный инструмент достижения истины, есть и другие, которые, к сожалению, законодатель не учел в действующем уголовно-процессуальном законе. Думается, что если состязательность оказывается не способной в конкретных обстоятельствах рассмотрения уголовного дела служить эффективным средством отыскания истины и не обеспечивает возможность вынесения справедливого приговора, то суду необходимо прибегнуть к другим средствам, а не удовлетворяться полученными результатами, прикрываясь состязательностью судопроизводства и выносить заведомо несправедливое и неправосудное решение.

Полагаю, таким альтернативным инструментом должна служить активность суда. При этом важно понимать и то обстоятельство, что активность суда не должна заменять и подменять собой состязательность судопроизводства, поскольку состязательность выступает в качестве основного средства установления истины по делу. Активность суда должна проявляться только в том случае, если состязательное построение судопроизводства оказывается бессильным и исключительно в целях

¹ Романец Ю.В. Роль правоприменения в утверждении справедливости // Российская юстиция. 2012. №2. С. 66.

установления объективной истины по делу. Таким образом, должно устанавливаться оптимальное соотношение между состязательностью и активностью суда. Только такое соотношение этих двух начал может обеспечить установление объективной истины по уголовному делу и как следствие – вынесение справедливого приговора¹.

Полагаю, активность суда может появляться в следующих случаях:

1. Когда стороны процесса не способны состязаться друг с другом.

а. Когда в процессе нет профессиональных сторон. Например, по делам частного обвинения, легко можно себе представить возможность такой ситуации. О какой реальной состязательности может идти речь в этом случае? Стороны (подсудимый и частный обвинитель) не юристы и оказываются бессильными перед лицом правосудия. Считаю, что в этом случае суду необходимо оказывать помощь обеим сторонам с целью обеспечения реализации их законных прав. Разъяснять права, механизмы реализации предусмотренных законом прав, оказывать помощь в собирании доказательств, указывать на обстоятельства, которые необходимо установить и др.

б. Когда по делам частного обвинения со стороны защиты работает адвокат-защитник, а на стороне обвинения только частный обвинитель, который не в состоянии полноценно состязаться с процессуальным противником. Считаю, что в этом случае суд должен, прежде всего, доступно (не формально) разъяснить потерпевшему право пригласить представителя и разъяснить, кто может участвовать в процессе в качестве его представителя. Если же у потерпевшего нет средств на оплату услуг представителя, тогда

¹ На это обстоятельство указывает, в частности Романец Ю.В. Роль правоприменения в утверждении справедливости // Российская юстиция. 2012. №2. С. 68; Об этом же пишут Аширова Л.М. Проблемы реализации принципа справедливости в уголовном процессе. М., 2007. С 127; Куцова Э.Ф. Уголовный процесс России: истина и состязательность // Законодательство. 2002. №9. С. 78-79; Мезинов Д.А. О значении состязательного построения судебного следствия для достижения судом достоверных выводов об обстоятельствах уголовного дела // Правовые проблемы укрепления российской государственности: Сб. статей. – Ч. 51. Томск, 2011. С. 143 и др.

предпринять все усилия для обеспечения реализации законных прав обеих сторон. См. предыдущий пункт.

в. Когда одна сторона по делам публичного обвинения является профессиональной, а другая нет. Например, обвинение поддерживает государственный обвинитель, а со стороны защиты профессионального участника нет. В этом случае также очевидно ни о какой состязательности сторон речь идти не может. Полагаю в этой ситуации суд должен предпринять все усилия для обеспечения подсудимого адвокатом-защитником. Тем более, что в соответствии с ч. 2 ст. 52 УПК РФ отказ от защитника для следователя, дознавателя и суда не обязателен.

1. Когда профессиональные стороны присутствуют в судебном разбирательстве, однако они явно уклоняются от выполнения своих функций. Такие ситуации также нередко встречаются в практике. Считаю, что суд должен указывать сторонам на недопустимость такого непрофессионального поведения. Принимать меры по замене таких участников и выносить по этому поводу частные определения.

2. Суду следует проявлять активность в случае, когда стороны в ходе судебного следствия не выяснили всех обстоятельств уголовного дела, которые имеют значение для вынесения справедливого, соответствующего истине приговора.

В этом случае, считаю, суд должен указывать сторонам на неустановленные обстоятельства уголовного дела и призывать к их установлению¹. Если же стороны и в этом случае проявят пассивность – суд должен иметь возможность для самостоятельного установления невыясненных обстоятельств.

3. Считаю необходимым дать суду возможность проявить активность в случае отказа прокурора от обвинения.

¹ Например, ст. 66 АПК РФ дает суду право предложить сторонам представить дополнительные доказательства, которые необходимы для выяснения обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения дела.

Как известно в соответствии с ч.7 ст. 246 УПК РФ, прокурор вправе отказаться от обвинения, в том числе и полностью, что влечет за собой вынесение судом постановления о прекращении уголовного дела. Это положение, безусловно, соответствует принципу состязательности, однако, если учесть, что состязательность не самоцель, а лишь средство достижения цели судопроизводства, чем является установление истины по делу и вынесение справедливого приговора, то ставлю под большое сомнение о способности удовлетворять указанным целям нормы ч. 7 ст. 246 УПК РФ.

Сомнения вызваны целым рядом обстоятельств:

а. Вряд ли можно считать справедливым, то, что при решении такого важного вопроса как прекращение уголовного дела во время судебного разбирательства никого не интересует мнение потерпевшего¹.

б. Вряд ли можно считать справедливым отказ потерпевшему в возможности самостоятельного поддержания обвинения при отказе прокурора от обвинения.

в. Вряд ли можно считать справедливым тот факт, что суд в этой ситуации «связан» позицией государственного обвинителя. Особенно, если отказ прокурора произошел в конце судебного следствия, когда у суда сформировалось свое убеждение относительно виновности подсудимого. Конечно, суд не должен иметь заранее сформированное убеждение до удаления в совещательную комнату, тем не менее, нужно понимать, что судья – человек, который не застрахован от возможности формирования внутреннего убеждения раньше положенного законом. Получается, что судья вынужден вопреки своему убеждению прекратить уголовное дело. Суд оказывается в позиции молчаливого наблюдателя, бессильного как-либо повлиять на ситуацию. При этом можно ли исключить вероятность

¹ Подобное мнение высказывают многие процессуалисты. См., например: Безлепкин Б.Т. Настольная книга судьи по уголовному процессу. М., 2007. С. 30; Трубникова Т.В. Потерпевший: участник, действующий на стороне обвинения или самостоятельная сторона // Правовые проблемы укрепления российской государственности Сб. статей. – Ч. 47. Томск, 2010. С. 183 и др.

ошибочного решения прокурора? Конечно нельзя. Всем людям свойственно ошибаться.

В этой связи считаю, что необходимо закрепить на уровне закона возможность суда в случае отказа прокурора от обвинения, прежде всего, обратиться к потерпевшему и поинтересоваться его мнением относительно заявленного прокурором отказа. При этом разъяснить потерпевшему сложившуюся ситуацию и ее последствия. Если потерпевший, убежденный в виновности подсудимого в совершении преступления, изъявит желание самостоятельно поддерживать обвинение, то суд должен разъяснить ему о возможности реализации такого права и продолжить судебное следствие по уголовному делу. Если же потерпевший поддержит решение прокурора о прекращении уголовного дела, то суду необходимо вынести постановление о прекращении уголовного дела. Поскольку подменять собой органы уголовного преследования и осуществлять обвинение он не имеет права¹.

В заключении хотелось бы подчеркнуть, что состязательность судопроизводства не может являться единственным средством установления истины по делу и единственным средством, обеспечивающим возможность вынесение справедливого приговора по уголовному делу. Многообразие возникающих жизненных ситуаций в судебных разбирательствах, «молодость» принципа состязательности в российском судопроизводстве, плохое качество расследования уголовных дел и другие факторы это практически исключают. Только оптимальное соотношение состязательности и активности суда может сделать российское уголовное судопроизводство эффективным механизмом, способным адекватно и справедливо притворять в жизнь нормы уголовного права.

¹ См. подробнее: Соколовская Н.С. Участие потерпевшего по уголовному делу: мифы и реальность // Современные проблемы борьбы с преступностью. Материалы межрегиональной научно-практической конференции 21 февраля 2011 г. Томск. 2011. С. 337.

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ПОЛИТИКА И ИЗМЕНЕНИЕ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНА (НА ПРИМЕРЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ЧЕШСКОЙ РЕСПУБЛИКИ)

А.Г. Тузов

Российский законодатель нередко критикуется научным и профессиональным сообществом за «скоротечность» Уголовно-процессуального кодекса¹. Такая критика вызвана тем, что в УПК вносится большое множество изменений и дополнений, что вызывает трудности правоприменителя в адаптации к изменившимся условиям, возникает ощущение «хаоса».

Мы провели сравнительное исследование, в ходе которого проанализировали изменения УПК РФ, обобщили их по группам. Для сравнения аналогичному анализу мы подвергли и Уголовно-процессуальный закон Чешской Республики. На основе полученных данных нами была предпринята попытка ответить на главный вопрос: действительно ли изменения УПК РФ носят скоротечный характер и какова взаимосвязь таких изменений с уголовно-процессуальной политикой?

Проанализировав внесенные изменения в УПК РФ, можно констатировать следующее: с 2001 года (года принятия УПК РФ) на сегодняшний день было принято 100 федеральных законов², вносящих изменения в УПК РФ; из 100 изменяющих и дополняющих УПК РФ законов, 77 принято за последние пять лет. По годам такие изменения распределились следующим образом: в 2002 и 2003 годах – по пять, в 2004 году – 4, в 2005 году – 1, в 2006 году – 7, в 2007 году – 11, в 2008 году – 6, в 2009 году – 13, в 2010 году – 25, в 2011 году – 21, в 2012 – 2. Справедливости ради стоит отметить, что множество изменений в УПК РФ вносилось в части

¹ См.: Ветрова Г.Н., Калиновский К.Б. Пути развития российского уголовного процесса. // Государство и право. 2008. № 9. С. 98-104. и др.

² по данным СПС «КонсультантПлюс».

определения подследственности в связи с изменениями Уголовного кодекса РФ.

Среди внесенных изменений можно выделить различные категории изменений:

1) введение новых институтов уголовного судопроизводства (например, рассмотрение дел о тяжких и особо тяжких преступлениях в отсутствие подсудимого – 2006 год, особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве в 2009 году, апелляционный порядок рассмотрения уголовных дел в 2010 году; др.);

2) изменение существующих институтов (применение мер воспитательного воздействия к несовершеннолетним в 2003 году; уточнение основания и порядка применения мер пресечения в 2002, 2004 и других годах; дознание в 2002, 2007, 2009 и 2010; преюдиция в 2009 году; порядок и оснований применения мер пресечения по экономическим преступлениям в 2010 году; и др.);

3) перераспределение функций и полномочий участников уголовного судопроизводства, в том числе в связи с появлением новых и реформированием существующих правоохранительных органов (появление руководителя следственного органа и уточнение его функций и полномочий в 2007 году; изменение функций и полномочий прокурора с 2007 года; в связи с созданием Следственного Комитета РФ – 2010 год и полиции – 2011; и др.);

4) изменение подследственности и подсудности уголовных дел (ежегодно, всего около 40% изменений);

5) иные организационные изменения (в 2011 году – распределение дел между судьями на основе данных автоматизированной системы; др.).

Особо пристального изучения заслуживает попытка законодателя практически ежегодно изменять порядок уголовного преследования в отношении лиц, обладающих иммунитетом (депутатов, глав субъектов

федерации, других высокопоставленных должностных лиц). Такие изменения вносились в 2002, 2004, 2007, 2008, 2009 и 2010 годах.

Уголовно-процессуальный закон Чешской Республики с 1961 года до сегодняшнего дня пережил 74 изменения, из которых 48 пришлись на период с 01.01.2002 года.

Из наиболее часто встречающихся изменений можно выделить следующие группы:

1) приведение уголовно-процессуального закона к стандартам Европейского союза (внедрение новых институтов в 2004, 2008 годах; существенное изменение оснований и порядка оказания правовой помощи иностранным государствам в 2008 году и др., всего – 10 из 48);

2) уточнение вида участников уголовного процесса и их прав (появление такого участника, как партнер в 2006 году; уточнение статуса помощника прокурора в 2008 и 2009 годах; др., а всего 7 из 48);

3) изменение порядка производства следственных действий, ограничения прав вовлеченных в уголовное судопроизводство лиц (порядок исполнения домашнего ареста в 2009 году; обременения имущества в 2004 году; уточнение оснований запрета на покидание пределов страны в 2010 году; уточнение порядка использования специальных технических средств для лиц с ограниченными физическими возможностями в 2008 году; др., а всего 8 из 48);

4) изменение подследственности, подведомственности и подсудности уголовных дел, в том числе в связи с реформированием системы правоохранительных органов (всего 7 из 48);

5) иные организационные изменения (порядок, основания и состав судебных расходов в 2004, 2006 годах; допустимость электронных сообщений о преступлениях в 2002 году; исключение указаний на гражданских служащих в связи с отменой закона о гражданской службе в 2004 году; защита персональных данных, а также перераспределение

расходов на использование систем контроля за осужденным в 2011 году; др., а всего – 16 из 48).

Также стоит отметить, что в 2003 году из уголовно-процессуального закона Чехии были полностью исключены нормы, регламентирующие уголовное преследование несовершеннолетних, в связи с принятием специального закона.

С точки зрения оценки количественных показателей стоит отметить существенно возросшую частоту изменений УПК РФ, поскольку тот же УПК РСФСР с 1960 года пережил всего 80 изменений до дня прекращения его действия¹. Таким образом в УПК РФ вносится в среднем 10 изменений в год, что в пять раз больше по сравнению со среднегодовыми показателями УПК РСФСР.

В тоже время Уголовно-процессуальный закон Чехии за аналогичный период изменялся 48 раз, основное количество изменений вносилось в 2002, 2004 и 2008 годах в связи с подготовкой Чешской Республики ко вступлению в Европейский союз, ратификации Шенгенского соглашения, а также унификации национального закона со стандартами Европейского союза (на такие изменения приходится более половины всех новелл), многие другие изменения были вызваны необходимостью гармонизировать уголовно-процессуальный закон с законодательными изменениями актов в иных сферах.

Справедливости ради, стоит отметить, что изменение и ужесточение практики Европейского суда по правам человека в ряде нарушений основных статей Европейской конвенции по защите прав человека, оказали существенное влияние на УПК РФ. Так, неоднократно уточнялось основание и порядок избрания такой меры пресечения, как заключение под стражу, порядок и основания ее продления. Появление новых технических средств борьбы с преступностью, принятие международных договоров в данной

¹ УПК РСФСР и Уголовно-процессуальный закон Чехии пережили полное изменение политического устройства стран.

области также заставляли законодателя усовершенствовать и унифицировать институты российского уголовного процесса. Но таких изменений, по нашим подсчетам, внесено не более пятнадцати процентов от общего числа. Можно ожидать и предполагать, что оставшиеся изменения явились следствием осмысления, уточнения содержания уголовно-процессуальной политики и основанной на ней концепции совершенствования уголовно-процессуального законодательства.

Однако такое предположение не выдерживает критики со стороны ученых. Так, о нестабильности, множественности изменений УПК РФ и сопряженных с этим проблем правоприменительной практики говорят такие ученые, как Александров А.И.¹, Александров С.А.², Калиновский К.Б.³, Якимович Ю.К.⁴ и другие.

В ходе Всероссийской научно-практической конференции «Правовые проблемы укрепления российской государственности» научным сообществом серьезно обсуждался вопрос, что одной из причин нестабильности уголовно-процессуального закона являются сиюминутные порывы законодателя изменить УПК РФ, стремясь усовершенствовать отдельные институты и разрешить отдельные проблемы. Отмечается и отсутствие как таковой четко сформулированной и доступной уголовно-процессуальной политики, что приводит к метаниям «в принятии законодательных новелл, лихорадящих работу правоохранительных органов»⁵.

¹ Александров А.И. Об основных направлениях современной уголовно-процессуальной политики России // «Проблемы модернизации правовой системы современного российского общества»: сб. докладов: в 2 т. Т. 2 – Красноярск: Центр информации, 2011. – С. 272–276.

² Цит. по: Ветрова Г.Н., Калиновский К.Б. Пути развития российского уголовного процесса. // Государство и право. 2008. № 9. С. 98-104.

³ Калиновский К.Б. Презумпция добросовестности законодателя – опровержима? Коррекционное толкование отдельных положений законов о внесении изменений и дополнений в УПК РФ. // Журнал российского права. 2008. № 8. С. 91-97.

⁴ См.: Якимович, Ю. К. Первоочередные задачи реформирования уголовно-процессуального законодательства. // Избранные труды. СПб: Издательство «Юридический центр–Пресс», 2011. – С. 643–649.

⁵ Якимович, Ю. К. Указ. соч. С. 643.

Таким образом, можно резюмировать, что российскому законодателю следует обратить пристальное внимание на такие предложения ученых, как 1) сформировать единую, четкую и ясную концепцию развития уголовно-процессуального закона, отвечающую основным направлениям уголовно-процессуальной политики¹; 2) обновить и переработать концепцию судебной реформы на основе обновленных данных, новых реалий жизни российского общества; 3) расширить практику проведения постоянного мониторинга применения уголовно-процессуального законодательства²; 4) до изменения подследственности уголовных дел проводить тщательную подготовительную работу³; 5) привлекать широкое профессиональное и научное сообщество для обсуждения каждого готовящегося проекта изменений закона; 6) установить два – три календарных интервала в году, когда законодатель единым пакетом будет принимать поправки в УПК РФ, которые к тому времени будут уже обсуждены заинтересованными сообществами.

Полагаем, что данные меры помогут стабилизировать УПК РФ и сделать его более систематичным, эффективным и прозрачным.

Следователь-криминалист как участник уголовного судопроизводства

И.В. Чаднова

Ранее в аппаратах республиканских, краевых и областных прокуратур много лет существовала такая должность как прокурор-криминалист. Обязанности прокурора-криминалиста в уголовно-процессуальном

¹ Александров А.И. Указ. соч. С. 276.

² См., напр., Мизулина Е. Б. Мониторинг как способ прогнозирования и корректировки последствий принятия законов. // Уроки реформы уголовного правосудия в России. М.: Юристъ, 2006. – С. 87-95.

³ Пожалуй, изменение подследственности по налоговым преступлениям в 2011 году стало наиболее острым за последнее время. С 01.01.2011 года такую категорию дел стали расследовать следователи Следственного комитета, но опыта в столь специфических делах у них не было, как и не было методических разработок по тактике расследования данной категории преступлений. Такое положение вряд ли можно считать эффективным ходом законодателя по борьбе с налоговой преступностью.

законодательстве конкретно определены не были. Согласно ведомственным актам прокуроры-криминалисты были обязаны оказывать следователям методическую помощь в расследовании сложных преступлений, применять технико-криминалистические средства; им поручалось обобщение и распространение положительного опыта следователей, консультирование следователей по отдельным уголовным делам, а также организация профессиональной учебы следователей. Кроме того, прокуроры-криминалисты по некоторым преступлениям обязаны были вместе со следователями выезжать для осмотра места происшествия, а также принимали участие в производстве первоначальных следственных действий. Однако процессуального закрепления такая фигура не имела. Круг участников уголовного судопроизводства по УПК РФ также не предусматривал такого участника.

В связи с принятием Федерального закона N 87-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации»¹, которым был создан Следственный комитет при прокуратуре Российской Федерации, с точки зрения уголовно-процессуального закона прокурор-криминалист оказался ненадлежащим субъектом самостоятельного проведения отдельных следственных действий.

В 2008 году в уголовно-процессуальное законодательство был введен новый участник уголовного судопроизводства - следователь-криминалист². Появление рассматриваемой новеллы является очередной уголовно-процессуальной проблемой. Понятие «следователь-криминалист» в УПК РФ введено, но нет ни одной другой, помимо п.40.1 ст.5 УПК РФ, уголовно-процессуальной нормы, где бы речь шла о данном субъекте уголовного процесса, в связи с чем возникают вопросы о законности участия

¹ Российская газета. № 122. от 08.06.2007.

² Ст.1 Федерального закона от 2 декабря 2008 г. N 226-ФЗ "О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации" // Собрание законодательства Российской Федерации от 8 декабря 2008 г. N 49 ст. 5724.

следователя-криминалиста в осуществлении предварительного следствия по уголовному делу и в производстве им следственных действий. В новом законе на эти вопросы мы до настоящего времени не находим ответа, а введение законодателем в уголовное судопроизводство этого нового участника представляется недостаточно обоснованным. Если исходить из того, что следователь-криминалист пришел в связи с созданием Следственного комитета на смену прокурору-криминалисту, который имел полномочия на принятие дела к производству, то данная фигура в УПК РФ является излишней.

Приходится констатировать, что внося изменения в главу шестую УПК РФ, посвященную участникам уголовного процесса со стороны обвинения, законодатель предпочел упрощенный прием, ограничившись включением в текст ст.5 УПК РФ пункта 40.1, представив в нем не только описание понятия нового участника процесса – «следователя-криминалиста», но и определив там же его правовой статус. Но этот новый субъект уголовно-процессуальных отношений не только введен в уголовный процесс «специфическим» образом. Ему еще и предоставлены необычные процессуальные права, которых нет даже ни у настоящего (законным способом регламентированного) следователя, ни у его руководителя. Имеется в виду наделение его правом производить следственные и иные процессуальные действия без принятия уголовного дела к своему производству. И все это сделано в ст. 5 УПК РФ, имеющей справочно-техническое предназначение: разъяснение основных понятий, используемых в тексте УПК РФ. Между тем в тексте УПК эти понятия отсутствуют.

В существующем варианте текста п. 40.1 ст.5 УПК РФ видно, что речь идет не о простом следователе, а о в некотором роде руководителе, так как он наделен правом без принятия уголовного дела к производству, без уведомления следователя, расследующего уголовное дело, проводить по нему неограниченное количество не только следственных, но и процессуальных действий. Можно полагать, что речь идет не о следователе в

классическом понимании этого слова, а о руководителе, ограниченном лишь указаниями вышестоящего должностного лица (руководителя следственного органа)¹. Ранее прокурор-криминалист, обладая правами прокурора, имел право принять участие в проведении следственных действий по личной инициативе. Согласно УПК РФ этого права у следователя-криминалиста нет, в предварительное следствие он вмешивается в случаях и объемах, определенных руководителем следственного органа, тем не менее, не согласовывает свои действия со следователем, в производстве которого находится уголовное дело. Участие в одном деле двух следователей с равновеликими полномочиями не только противоречит правилу процессуальной самостоятельности следователя, но и неизбежно приведет к конкуренции их компетенций, окажет негативное влияние на эффективность предварительного следствия в целом.

Возможно, вводя новую процессуальную фигуру, законодатель хотел показать различия статусов органа предварительного следствия, в производстве которого находится уголовное дело, и другого органа предварительного расследования, оказывающего первому помощь по отдельному поручению, но формулирование данного правового положения оказалось небезупречным. В существующем варианте реализация следователем-криминалистом своих полномочий по проведению следственных и иных процессуальных действий без принятия уголовного дела к своему производству подталкивает к процессуальным правонарушениям.

Чтобы все полученные при производстве следственных действий доказательства были признаны допустимыми, сами следственные действия должны быть законными и обоснованными. Следователи и дознаватели могут производить их только в том случае, если для этого имеются правовые и фактические основания. Одним из правовых оснований производства

¹ См.: Колоколов Н.Л. Последние новеллы УПК РФ: баланс обвинительной власти стабилизируется // Уголовное судопроизводство. 2009. N 2. С.56.

следственных действий как раз и является принятие следователем уголовного дела к своему производству, о чем он должен выносить соответствующее постановление (ст.156 УПК РФ)¹, так как следственные и иные процессуальные действия обычный следователь может проводить лишь по делу, принятому к своему производству, либо по специальному поручению другого следователя, у которого в производстве находится уголовное дело (ч. 1 ст.152 УПК РФ). Следовательно, проведенные вопреки требованиям ст. ст. 156 и 152 УПК РФ следственные действия не могут обрести юридическую силу. Поэтому собранные таким путем сведения не могут быть допустимыми доказательствами (см.: ч. 2 ст.50 Конституции РФ; ст.75 УПК РФ, п.16 Постановления Пленума ВС РФ от 31 октября 1995 Г. N 8, Определение КС РФ от 2 февраля 2006 Г. N 57-О)², как следствие в суде будет поднят вопрос о признании недопустимыми доказательств, полученных следователями-криминалистами.

В научной литературе³ предлагается дополнить УПК РФ (создав ст.38.1 УПК РФ «Следователь-криминалист») таким положением: «Следователь-криминалист при осуществлении предварительного следствия по уголовному делу пользуется всеми правами следователя, которые указаны в ст. 38 УПК РФ», так как в УПК РФ, когда речь идет о производстве конкретных следственных действий, о применении мер пресечения и других решениях по уголовному делу, указан только такой субъект их производства, как следователь. Действительно, имея отдельного субъекта уголовного судопроизводства («следователь-криминалист») целесообразно и логично закрепить его статус, права и обязанности в отдельной статье УПК РФ. Однако в таком случае полномочия следователя-криминалиста по производству предварительного следствия и отдельных следственных

¹ См.: Быков В.М. Следователь-криминалист как новый участник уголовного процесса со стороны обвинения // Российская юстиция. 2009. № 7. С.48.

² См.: Божьев В. Сущность изменений в УПК РФ от 2 декабря 2008г. // Законность. 2009. № 25. С.31.

³ См.: Быков В.М. Следователь-криминалист как новый участник уголовного процесса со стороны обвинения // Российская юстиция. 2009. № 7. С.49.

действий не будут выходить за пределы тех обычных прав и обязанностей, которыми обладает следователь в соответствии со ст. 38 УПК РФ. Если это так, то неизбежно возникает вопрос: а для чего тогда в уголовном судопроизводстве появился этот новый его участник со стороны обвинения, какие другие функции возлагает законодатель на следователя-криминалиста, которые не может выполнить обычный следователь?

В настоящее время в одном субъекте – следователе-криминалисте – соединено несоединимое: чрезвычайный и полномочный представитель руководителя вышестоящего следственного органа и специалист, обладающий определенными познаниями в сфере криминалистики¹, а практика нововведение восприняла как правовую основу оказания помощи следователю, в производстве которого находится уголовное дело, со стороны других следователей того же следственного подразделения. Видимо, именно таково назначение новой уголовно-процессуальной фигуры следователя-криминалиста. В связи с чем целесообразно исключить такого участника как следователь-криминалист из УПК РФ, оставив вопрос о существовании такого должностного лица на «совести» ведомственного регулирования. Привлечение же следователя-криминалиста к производству следственных и процессуальных действий вполне исчерпывается возможностями и процессуальными правилами ст.58 УПК РФ «Специалист».

¹ См.: Колоколов Н.Л. Последние новеллы УПК РФ: баланс обвинительной власти стабилизируется // Уголовное судопроизводство. 2009. № 2. С.57.

ОСОБЕННАЯ ЧАСТЬ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРОИЗВОДСТВА СУДЕБНО- РЕЛИГИОВЕДЧЕСКОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ И ЕЕ РОЛЬ В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ДОКАЗЫВАНИИ

С.Э. Воронин

Современные жестокие вызовы радикальных исламистов во всем мире все больше заставляют задуматься нас о том, каким образом Ислам, в общем – то миролюбивая, авраамическая («богооткровенная») религия, превратился в страшное орудие тотального террора. Чего же такого «сакрального» и где именно усмотрели, например, салафиты (ваххабиты) в Коране, что позволяет им с легкостью нарушать главную заповедь Аллаха «Не убий»? Ответы на эти и другие вопросы, входящие в предмет доказывания по уголовным делам исследуемой категории, так или иначе, ставят нас перед необходимостью назначения и производства судебной – религиоведческой экспертизы по всем преступлениям, имеющим религиозную подоплеку.

Статья 282 УК РФ «Возбуждение национальной, расовой или религиозной вражды» содержит признаки состава преступления, которые являются не чем иным, как программой будущего экспертного исследования. Именно «возбуждение религиозной вражды», «унижение национального достоинства», «пропаганда исключительности, превосходства либо неполноценности граждан по признаку их отношения к религии» будут являться основой психолингвистического анализа, лежащего в основе любой религиоведческой экспертизы. Эксперт будет методично выделять в предлагаемых ему на исследование текстах семантическое ядро, проводить детальный филологический анализ для того, чтобы выявить, почувствовать сам «дух» религиозного экстремизма.

К сожалению, в настоящее время отсутствуют универсальные, надежные методики сравнительного религиоведческого исследования, что в судебной практике достаточно часто приводит к многочисленным ошибкам специалистов в толковании сур Корана, а также неизбежно сказывается на качестве и эффективности уголовного судопроизводства, поскольку экспертные ошибки в процессе доказывания могут легко трансформироваться в следственные, а затем и судебные ошибки. Особое значение при этом имеет оценка достоверности (истинности) и допустимости заключения судебно - религиоведческой экспертизы как важнейшего уголовно-процессуального доказательства, встроенного в систему подобных ему косвенных доказательств по уголовному делу. Как известно, в процессуальной литературе система косвенных доказательств, обосновывающая вывод о предмете доказывания, традиционно именуется «цепью». Эта «цепь» в идеале должна представлять собой замкнутый круг, в котором утрата хотя бы одного из его элементов неизбежно приведет к обрушению всей системы собранных доказательств в целом¹. Именно такая ситуация, чаще всего, возникает по уголовным делам, в которых заключение религиоведческой экспертизы судом признается недопустимым доказательством.

Проблема допустимости заключения судебно-религиоведческой экспертизы напрямую связана с вопросами профессиональной компетентности экспертов в области религиоведения. В соответствии со ст.201 УПК РФ судебно-религиоведческая экспертиза всегда является комплексным экспертным исследованием, в котором, как правило, участвуют филолог, религиовед и психолингвист. Все они проводят исследование в рамках своей «узкой» специализации, основываясь, в отсутствие универсальной и общепризнанной методики судебно-религиоведческой экспертизы, на свой индивидуальный и коллективный экспертный опыт. Это

¹ Теория доказательств в советском уголовном процессе: Часть особенная /Под ред. Н.В. Жогина. М.: Изд-во «Юридическая литература». 1967. С. 47.

нередко приводит их к диаметрально противоположным, иногда взаимоисключающим, иногда слишком уж вероятностным выводам в заключении экспертизы, что в соответствии с правилами оценки доказательств, изложенными в ст.88 УПК РФ, абсолютно лишает следователя возможности встроить это, на наш взгляд, основное обвинительное доказательство по исследуемой категории уголовных дел в систему уже собранных доказательств.

Не в малой степени проблему достоверности и истинности заключения экспертизы, а также его последующего использования в уголовно-процессуальном доказывании, например, по таким радикальным исламистским течениям, типа «Нурджулар» и учения салафитов (ваххабитов), активно распространяющимся сегодня на территории Сибири и Дальнего Востока, усугубляет мощный деструктивный фактор объективного характера – идеологический раскол в исламском мире, который мы наблюдаем в настоящее время, обусловленный существованием различных редакций аутентичных религиозных источников, подлежащих экспертному исследованию - Корана халифа Усмана (Османа) и Корана Ибн-Масуда. Кстати, последний религиозный первоисточник является общепризнанным в современном исламском мире. Именно разночтениями текстов Коранов, существующих сегодня в различных ветвях Ислама, на наш взгляд, активно пользуются ваххабиты (салафиты), внося в эту, в целом, позитивную Мировую религию откровенно гомофобскую тональность. Проиллюстрируем специфику сравнительного религиоведческого исследования на примере коранического понятия «джихад». То, что мы наблюдаем сегодня по данной категории, иначе как «инволюцией джихада» и не назовешь.

Дело в том, что понятие «джихад» трактовалось в первом Коране халифа Усмана (примерно 645 г. н.э.) как «величайший Джихад, в котором сражается человек - Джихад с самим собой». Это означает, что истинный верующий должен интроспектировать (т.е. посмотреть внутрь себя и увидеть собственные недостатки) и стремиться исправить все свои ошибки. Все мы

ошибаемся, никто не является совершенным, кроме Бога. Нам нет необходимости видеть ошибки других людей, скорее мы должны настойчиво стараться вести священную войну (Джихад) внутри самих себя, чтобы стать более совершенными инструментами Бога. В аяте 2.256, например, содержится категорическое требование пророка Мохаммеда, что не может быть никакого принуждения в религии, чем как - раз и занимаются ваххабиты, принуждая пленных насильственно принимать Ислам. Война в Коране Усмана оценивается как тяжкое бремя, которого надо, по возможности, избегать. В хадисах говорится о том, что пророк Мохаммед сказал, вернувшись с одного сражения: "...мы вернулись с малого джихада, чтобы приступить к джихаду великому". Отмечается и тот факт, что после этого он никогда больше не участвовал ни в одном сражении.

В Коране Ибн – Масуда (примерно 650 г. н.э.), которым пользуются большинство современных мусульман, военной составляющей джихада отводится уже гораздо больше места. Ваххабиты в своем учении салафитов идут еще дальше – распространяют боевые правила джихада уже на так называемых «некомбатантов» (слабых «неверных») - женщин, детей, стариков.

Есть и другие, не менее красноречивые примеры удивительной метаморфозы, произошедшей со временем с текстом Корана Ибн-Масуда.

Так, в Коране халифа Усмана (сура 31, аят 6) есть такая фраза: «Среди людей есть такой, который покупает праздные речи, чтобы сбивать других с пути Аллаха безо всякого знания и высмеивает их». Когда толкователи Корана и алимы (богословы) спросили Ибн - Масуда, что подразумевает Коран под «праздными речами», он ответил: «Клянусь Аллахом, это - песни». Так, примерно с 650 года нашей эры в Исламе появляется весьма странный запрет («харам») на музыку и песни, который, между прочим, категорически не приемлет суфизм – мистическая ветвь в Исламе, исповедующая «тарикат» (религиозный мистицизм).

Другим, не менее актуальным вопросом уголовно-процессуального доказывания, возникающим в связи с производством судебно-религиоведческой экспертизы, является проблема экспертных ошибок. Каковы же природа этих ошибок и их влияние на уголовно-процессуальное доказывание? Для ответа на этот достаточно сложный вопрос обратимся к теории доказательств, а также общей теории судебной экспертизы.

В юридической литературе предлагаются различные определения экспертной ошибки.

Так, Г.Л. Грановский определяет ее как “...выводы эксперта (основные и промежуточные), не соответствующие действительности, а также неправильности в действиях или рассуждениях, отражающих процесс экспертного исследования - в представлениях, суждениях, понятиях”¹.

На наш взгляд, представляется более точным определение А.Ю. Краснобаевой, содержащее большее количество признаков, указывающих на природу данного явления. Она определяет экспертную ошибку, как “...неправильное суждение или действие эксперта, объективно выразившееся в нарушении законов логики, уголовно-процессуального закона, последовательности рекомендованных процедур при исследовании объектов, их неправильном применении, не приводящие к достижению поставленной цели (в виде истинного вывода), или бездействия, если они допущены непреднамеренно”².

По своей природе экспертная ошибка весьма схожа со следственной. Кроме того, попадая в систему доказательств, экспертная ошибка может перерасти в следственную или судебную, инициируя развитие проблемной ситуации соответствующей направленности. Причиной экспертной ошибки может выступать и следственная ошибка в том случае, если исходные для

¹ Грановский Г.Л. Природа, причины экспертных ошибок и пути их устранения / В сб.: Новые разработки и дискуссионные проблемы теории и практики судебной экспертизы. М., 1983. С.2.

² Краснобаева А.Ю. Экспертные ошибки: причины, последствия, профилактика: Автореф. дис...канд. юрид. наук. Волгоград. 1997. С.12.

экспертизы данные были ошибочны или исследуемые объекты не имели отношения к делу (например, при неправильном отобрании образцов для сравнительного исследования или выемке), были фальсифицированы и т.п. В этом случае даже при безупречно проведенном экспертном исследовании выводы эксперта окажутся ошибочными, проблемно-поисковая следственная ситуация неизбежно перерастет в экспертную проблемную ситуацию.

В юридической литературе экспертные ошибки, как правило, разделяются на три класса:

- “1) ошибки процессуального характера;
- 2) гносеологические ошибки;
- 3) деятельностные (операционные) ошибки.

Процессуальные ошибки, когда речь идет о нарушении и несоблюдении экспертом процессуального режима и процедуры экспертного исследования, возникающие, когда эксперт вышел за пределы своей компетенции, затронул вопросы правового характера; дал заключение по вопросам, решение которых не требует специальных пояснений; сделав вывод, обосновав его не по результатам исследования, а по материалам дела.

Второй класс изучаемых явлений представляют гносеологические ошибки, которые “...коренятся в сложностях экспертного познания. Как известно, познание может быть содержательным и оценочным. Следовательно, и экспертная ошибка может быть допущена при познании сущности, свойств, признаков объектов экспертного исследования, отношений между ними, а также и при оценке результатов содержательного познания, итогов экспертного исследования, их интерпретации. Гносеологические ошибки можно подразделить на логические и фактические (предметные)”¹.

При этом необходимо иметь в виду, что “...логические ошибки - это ошибки, связанные с нарушением в содержательных мыслительных актах

¹ Белкин Р.С. Курс криминалистики. М.,1997. Т.2. С.338.

законов и правил логики, а также с некорректным применением логических приемов и операций”¹.

Фактические, или предметные ошибки - это искаженное представление об отношениях между предметами объективного мира, при этом они относятся к содержанию умозаключения, могут быть замечены и исправлены только тем, кто знаком с самим предметом, о котором идет речь.

И, наконец, третий класс явлений представляют деятельностные (операционные) экспертные ошибки, которые “...связаны с осуществляемыми экспертом операциями и процедурами с объектами исследования и могут заключаться в нарушении предписанной последовательности этих процедур, в неправильном использовании средств исследования или использовании непригодных средств, в получении некачественного сравнительного материала и т.д.”².

Что касается судебно-религиоведческой экспертизы, то в ходе ее производства возникают, чаще всего, гносеологические экспертные ошибки. Связано это с несколькими факторами:

1. Ранее в настоящей статье уже отмечалось, что в состав экспертной группы по такого рода исследованиям входят филолог, религиовед и психолингвист. Но, как это ни странно, ни в одном из исследованных случаев производства религиоведческой экспертизы мы не встретили юриста, а, значит, участвующие в деле эксперты имели очень смутное представление о том, что именно требует следователь от них и каким образом заключение их исследования будет использоваться в дальнейшем процессе доказывания по уголовному делу.

Безусловно, здесь существует опасность того, что появление юриста в такой экспертной группе может привести к правовой оценке объекта экспертного исследования; то есть, по существу, к уголовно-правовой квалификации данного явления, что совершенно недопустимо в соответствии

¹ Философский энциклопедический словарь. М., 1983. С.322.

² Краснобаева А.Ю. Экспертные ошибки: причины, последствия, профилактика: Автореф. дис...канд. юрид. наук. Волгоград. 1997. С.14.

со ст.75 УПК РФ. Но разве те явления, исследованием которых занимаются современные эксперты, осуществляющие судебно-религиоведческое исследование, так или иначе не дублирует признаки состава преступления, предусмотренного ст.282 УК РФ? Ведь в семантическом поле судебно - религиоведческого исследования сегодня неизбежно оказываются такие психолингвистические категории, как «возбуждение религиозной вражды», «унижение национального достоинства», «пропаганда исключительности, превосходства либо неполноценности граждан по признаку их отношения к религии», которые так подробно и предельно ясно изложены в диспозиции ст.282 УК РФ. Полагаем, именно присутствие юриста в подобной экспертной группе как - раз и необходимо для того, чтобы оградить каждого отдельно взятого специалиста в своей области от решения вопросов исключительно правового характера, входящих в предмет и пределы доказывания по уголовному делу, изложенные в ст.73 УПК РФ.

2. На сегодняшний день отсутствует универсальная методика судебно-религиоведческой экспертизы, позволяющая избежать типичных экспертных ошибок. Именно поэтому различные группы экспертов, привлеченных к производству судебно-религиоведческой экспертизы, приходят иногда к взаимоисключающим выводам о том, что, например, секта «Свидетелей Иеговы» является не тоталитарной, а в целом позитивной религиозной организацией; но, в то же время, исповедующей гомофобию и откровенный религиозный экстремизм.

Решение указанных выше проблем нами видится в следующем:

1. В состав экспертной группы по данному виду исследования необходимо включить юриста; при этом, желательно, имеющего ученую степень.

2. Разработать универсальную методику судебно-религиоведческой экспертизы, которая после положенной в таких случаях апробации может быть рекомендована ведущими экспертными учреждениями России для использования в отечественном уголовном судопроизводстве.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБЖАЛОВАНИЯ ОТКАЗА В ЗАКЛЮЧЕНИИ ДОСУДЕБНОГО СОГЛАШЕНИЯ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ

Н.А. Дудина

В рамках данной научной статьи, мы остановимся на отдельных проблемных аспектах института досудебного соглашения – компетенции следователя в разрешении ходатайства подозреваемого или обвиняемого о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, а также рассмотрим вопрос обжалования отказа в заключении данного соглашения.

Досудебное соглашение о сотрудничестве заключается подозреваемым (обвиняемым) с должностными лицами органов, осуществляющих уголовное преследование. В соответствии с ч. 3 ст. 317¹ УПК РФ ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве передается обвиняемым следователю.

Таким образом, решение вопроса о целесообразности сотрудничества принадлежит следователю с учетом всех обстоятельств дела. К моменту принятия решения о возбуждении ходатайства факт совершения преступления обвиняемым должен быть установлен. Следователь вправе как отказать в удовлетворении ходатайства, так и поддержать ходатайство стороны защиты, с учетом обстоятельств дела и сложившейся следственной ситуации.

В соответствии с ч. 3 ст. 317¹ УПК РФ свое согласие на возбуждение ходатайства должен дать руководитель следственного органа. Решение следователя и согласие руководителя следственного органа должно быть принято в течение трех суток. Очевидно, что мотивированное постановление следователя должно поступить руководителю следственного органа не позднее, чем за 24 часа до истечения данного срока. В случае вынесения

постановления об отказе в удовлетворении ходатайства подозреваемого или обвиняемого, следователь должен мотивировать свое решение. Руководитель следственного органа также должен мотивировать свой отказ дать согласие на удовлетворение ходатайства. Процедура досудебного соглашения, предусматривает, что следователь, согласовав с руководителем следственного органа свое мнение о заявленном ходатайстве, выносит постановление, в котором либо возбуждает перед прокурором ходатайство о заключении соглашения о досудебном сотрудничестве, либо отказывает в этом. То есть, подозреваемый (обвиняемый) и его защитник вправе ходатайствовать перед прокурором о заключении досудебного соглашения, но решать вопрос о возможности сотрудничества будет руководитель следственного органа.

Рассмотрим два варианта развития событий, предусмотренные уголовно-процессуальным законом: в одной ситуации, если следователь и руководитель следственного органа поддерживает ходатайство, то оно попадает к прокурору, а если руководитель не поддерживает, то закон предусматривает возможность обжаловать его отказ руководителю следственного органа. В чем целесообразность такого обжалования? На мой взгляд, это положение не имеет никакой правовой значимости для подозреваемого (обвиняемого). А также тут возникает вопрос о возможности и целесообразности обжалования решений руководителя следственного органа, ведь они (следователь и руководитель сл органа) выступают одной стороной. В рамках гл.40.1 УПК РФ ничего об этом не говорится.

Есть еще второй исход ситуации, когда руководитель следственного органа передает ходатайство прокурору. Прокурор, согласно ч.1 ст. 317.2 УПК РФ, принимает одно из двух решений: удовлетворяет ходатайство о заключении соглашения, либо отказывает в удовлетворении. В случае вынесения постановления об отказе в удовлетворении ходатайства, этот отказ может быть обжалован следователем, обвиняемым или подозреваемым и его защитником вышестоящему прокурору. Хотелось бы остановиться на

целесообразности обжалования решения следователя прокурору. У полномочий прокурора по заключению досудебного соглашения свое предназначение. Вероятно, что они (полномочия) носят преимущественно надзорный характер, поскольку выступают некой преградой от недобросовестных действий следователя, гарантией того, что подозреваемому (обвиняемому) не будет предоставлена необоснованная возможность применения по уголовному делу особого порядка проведения судебного заседания и, как следствие, смягчения наказания с учетом ст. 62 УК РФ. При этом, хотелось бы отметить, что весьма значительным упущением законодателя является отсутствие у прокурора полномочий по надзору за правомерностью отказа следователя в удовлетворении рассматриваемого ходатайства подозреваемого (обвиняемого). Как уже говорилось выше, норма, содержащаяся в ч. 3 ст. 317.1 УПК РФ, позволяет следователю принять решение об отказе в удовлетворении ходатайства самостоятельно, но это не исключает возможность предварительного согласования данного решения с руководителем следственного органа, которому законодатель в ч. 4 ст. 317.1 УПК РФ предоставил право единоличного пересмотра решения следователя. О прокуроре, который мог быть в качестве субъекта, которому может быть обжаловано неудовлетворительное решение следователя, ничего не говорится, что по мнению многих процессуалистов, является вряд ли допустимым и прежде всего потому, что свое ходатайство о заключении досудебного соглашения подозреваемый (обвиняемый) адресует именно прокурору (ч. 1 ст. 317.1 УПК РФ). Вместе с тем, вполне вероятно, что обжалование постановления следователя об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении досудебного соглашения прокурору будет возможно, но с опорой на ст. ст. 19 и 123 УПК РФ. Возможность обжаловать решение следователя, руководителя следственного органа, прокурора об отказе в заключении досудебного соглашения только в ведомственном порядке, противоречит ст. 19 УПК РФ, согласно которой свобода выбора обжалования является одним

из принципов уголовного судопроизводства. Однако отсутствие четко прописанного механизма обжалования решения следователя прокурору в этом случае несет весьма негативные последствия – так как ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве представляется прокурору через следователя (ч. 3 ст. 317.1 УПК РФ) и только в том случае, если следователь это ходатайство поддерживает. Прокурор может узнать о необоснованном отказе следователя в удовлетворении ходатайства подозреваемого (обвиняемого) на этапе изучения уголовного дела с целью утверждения обвинительного заключения, когда этап предварительного следствия является практически завершенным, а это представляется мною недопустимым.

В силу общих положений ст. 123 УПК РФ любые решения органов предварительного расследования, затрагивающие права участников процесса (в данном случае – права подозреваемого, обвиняемого), могут быть обжалованы¹. Таким образом, ст. 317¹ УПК РФ необходимо дополнить указанием на то, что решение руководителя следственного органа об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве может быть обжаловано подозреваемым (обвиняемым), его защитником вышестоящему руководителю следственного органа или прокурору.

Резюмируя вышесказанное, мы приходим к выводу, что возможности обжалования постановления следователя, как в суд, так и прокурору имеют большое значение в обеспечении защиты прав участников уголовного судопроизводства и точности исполнения норм УПК РФ, регламентирующих порядок заключения досудебного соглашения о сотрудничестве. Указанные предложения не ограничивают процессуальную самостоятельность следователя и руководителя следственного органа, а лишь подчеркивают соблюдения принципа состязательности сторон в уголовном процессе.

¹ Баранова М.А. Досудебное соглашение о сотрудничестве: проблемы правовой регламентации // Вестник Саратовской государственной академии права. 2010. № 7 (71). С. 159.

ОГЛАШЕНИЕ ПОКАЗАНИЙ ПОДСУДИМОГО НА СУДЕБНОМ СЛЕДСТВИИ

А.А. Кайгородов

В соответствии со ст. 276 УПК РФ оглашение в суде первой инстанции показаний подсудимого, данных при производстве предварительного расследования или ранее в судебном разбирательстве, а также воспроизведение приложенных к протоколу допроса материалов фотографирования, аудио- и (или) видеозаписи, киносъемки его показаний могут осуществляться по ходатайству сторон в следующих случаях: при наличии существенных противоречий между показаниями, данными подсудимым в ходе предварительного расследования или ранее в судебном разбирательстве, с одной стороны, и показаниями, данными подсудимым в суде первой инстанции, с другой стороны, за исключением случаев, предусмотренных п. 1 ч. 2 ст. 75 УПК РФ (когда в ходе досудебного производства подсудимый дал показания в отсутствие защитника, включая случаи отказа от защитника, и не подтвердил эти показания в суде первой инстанции); когда уголовное дело рассматривается в отсутствие подсудимого в соответствии с ч. 4 и ч. 5 ст. 247 УПК РФ; при отказе подсудимого от дачи показаний в суде первой инстанции, если при производстве предварительного расследования или ранее в судебном разбирательстве были соблюдены требования п. 3 ч. 4 ст. 47 УПК РФ (до допроса подсудимый предупреждался о возможности использования его показаний в качестве доказательств по уголовному делу, в том числе при последующем отказе подсудимого от этих показаний, за исключением случаев, предусмотренных п. 1 ч. 2 ст. 75 УПК РФ).

Как писал М.С. Строгович, «оглашение на суде показаний, данных на предварительном следствии, всегда означает известное отступление от

непосредственности, так как в этих случаях суд воспринимает сведения о фактах, имеющих для дела значение, не непосредственно от лица, сообщającego суду эти факты, а из письменного протокола допроса. Это относится к показаниям обвиняемого (подсудимого), свидетеля, потерпевшего, причем ограничение принципа непосредственности будет как тогда, когда письменные показания оглашаются в суде вместо допроса данного лица, так и тогда, когда письменные показания оглашаются наряду с непосредственным заслушиванием на суде показаний этого лица»¹.

С последним утверждением М.С. Строговича сложно согласиться, поскольку суд обязан непосредственно ознакомиться со всеми доказательствами и их источниками, а если лицо дает показания, которые не соответствуют ранее данным, суд обязан выяснить у этого лица причину такого несоответствия. Если же причина не будет выяснена сложно говорить о соблюдении непосредственности, поскольку при непосредственном восприятии источника не было подробно изучено само доказательство. «Оглашение на суде показаний, ранее данных на предварительном следствии, производится для того, чтобы суд мог ознакомиться с этими показаниями, сопоставить их во всех деталях с показаниями в суде и проверить все, что содержится и в первых и во вторых показаниях. Вывод суда о достоверности и недостоверности тех или иных показаний может основываться не на произвольном доверии или недоверии к тем или другим из них, а на том, что одни показания находят объективное подтверждение во всех обстоятельствах дела, а другие обстоятельства опровергаются»².

«Оглашение показаний подсудимого вместо его допроса в суде, допускаемое согласно п. 2 ч. 1 ст. 276 УПК РФ в случае, когда по его ходатайству уголовное дело преступления небольшой или средней тяжести

¹ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М.: Наука, 1970. Т. 2: Порядок производства по уголовным делам по советскому уголовно-процессуальному праву. С. 162.

² Мезинов Д.А. Непосредственность судебного разбирательства в уголовном судопроизводстве: понятие, значение, тенденции реализации в современной судебной практике // Вестник Томского государственного университета. 2008. № 309. С. 124.

рассматривается в его отсутствие, - как пишет Д.А. Мезинов, также следует признать вполне обоснованным ограничением начала непосредственности. Его отказ от участия в судебном рассмотрении дела, разумеется, если он был осознанным и добровольным, можно считать своеобразным подтверждением им своих показаний, данных при производстве предварительного расследования. Заверением отсутствия в них искажений»¹.

В свою очередь П.Н. Марасанов считает, что «ч. 4 ст. 247 УПК РФ лишилась определенной защитной функции в виде исключительного отступления от общего правила... В Уголовном кодексе РФ 60% составов относятся к преступлениям небольшой и средней тяжести, т.е. законодатель разрешил рассматривать в порядке заочного производства при желании подсудимого сотни тысяч уголовных дел ежегодно. Если все они при использовании заочного производства рассмотрены строго по закону, то можно говорить об определенных гарантиях правовой защиты граждан. В случае же неправильного применения закона, что, судя по ряду публикаций в средствах массовой информации, имеет место в судебной практике, можно свидетельствовать о дефектах правосудия»².

Представляется, что рассматриваемое ограничение принципа непосредственности будет обоснованным лишь тогда, когда суд при подаче подсудимым такого ходатайства выясняет, добровольно ли подсудимый его заявил и известны ли ему последствия заочного рассмотрения уголовного дела. Также необходимо выяснять подтверждает ли он показания данные на предварительном следствии. В целях реализации данного правила на практике, предлагаем ч. 4 ст. 247 дополнить нормой следующего содержания: «При заявлении подсудимым такого ходатайства суд обязан удостовериться, что:

1) обвиняемый осознает характер и последствия заявленного им ходатайства;

¹ Там же. С. 124.

² Марасанов П.Н. Заочное рассмотрение дел в уголовном судопроизводстве: базовые проблемы теории и практики // Российский судья. 2010. № 6. С. 22.

2) ходатайство было заявлено добровольно и после проведения консультаций с защитником;

3) обвиняемый подтверждает все показания, данные им на предварительном следствии».

В соответствии с пунктом 2 ч. 1 ст. 276, ч. 5 ст. 247 УПК РФ допускается и иной случай оглашения показаний подсудимого в его отсутствие - когда проводится судебное разбирательство по делу о тяжком или особо тяжком преступлении, а подсудимый находится за пределами территории Российской Федерации и (или) уклоняется от явки в суд (если он не был привлечен к ответственности на территории иностранного государства по данному уголовному делу).

Верховный Суд Российской Федерации в п. 13 Постановления от 22 декабря 2009 г. № 28 «О применении судами норм уголовно-процессуального законодательства, регулирующих подготовку уголовного дела к судебному разбирательству» разъяснил: «По смыслу части 5 статьи 247 УПК РФ суд вправе рассмотреть уголовное дело в отсутствие обвиняемого, находящегося за пределами Российской Федерации, который уклоняется от явки в суд и не был привлечен к уголовной ответственности на территории иностранного государства по данному уголовному делу, а также в случаях, когда обвиняемый, находящийся на территории Российской Федерации, уклоняется от явки в суд и его место нахождения неизвестно».

Отношение процессуалистов к данному исключению из принципа непосредственности также является неоднозначным.

Одни авторы считают, что, несмотря на законодательное закрепление обязательного участия защитника и возможности отмены приговора в порядке, предусмотренном ч. 7 ст. 247 УПК РФ, при рассмотрении уголовного дела в отсутствие обвиняемого без его собственной инициативы, он лишается возможности полноценно защищаться от предъявленного

обвинения.¹ «В целом принятые решения о введении практики заочного рассмотрения уголовных дел без волеизъявления самих подсудимых порождают больше вопросов, чем ответов, вызывают и будут вызывать бурные дискуссии, а история все расставит на свои места и даст свою оценку законотворчеству и правоприменению этого времени»². В.Я. Лившиц по данному вопросу писал: «рассмотрение дела в отсутствие подсудимого, влечет за собой весьма существенные отступления от принципа непосредственности. Одно из важнейших доказательств по делу - показания обвиняемого делается недоступным суду в его первоисточнике, и суд может использовать эти показания не иначе, как через посредство протоколов и письменных документов. Суд, далее, лишается возможности сопоставить доказательства обвинения с объяснениями обвиняемого, данными в судебном заседании, проверить одни при помощи других путем допросов. От суда почти совершенно ускользают особенности личности подсудимого, имеющие значение как для оценки доказательств, так и для выбора меры наказания. Таким образом, чем шире уголовно-процессуальное законодательство допускает заочное рассмотрение дел, тем большим ограничениям подвергается принцип непосредственности»³.

У других авторов вызывает возражения норма ч. 7 ст. 247 УПК РФ. Совершенно непонятно, считает О.В. Хитрова, почему законодатель предоставляет такие привилегии лицу, которое не воспользовалось субъективным правом и одновременно нарушило процессуальную обязанность по явке в суд⁴.

С.П. Желтобрюхов рассматриваемое ограничение непосредственности считает обоснованным и предлагает законодательно закрепить возможность

¹ Францифоров Ю.В. Право обвиняемого на защиту в уголовном судопроизводстве // Юрист. 1999. № 4. С. 55.

² Марасанов П. Н. Заочное рассмотрение дел в уголовном судопроизводстве: кризис правового регулирования. // Российский судья. 2010. № 7. С. 32.

³ Лившиц В. Я. Принцип непосредственности в советском уголовном процессе. М.; Л.: Изд-во Академии наук СССР, 1949. С. 54.

⁴ Хитрова О.В. Судебное разбирательство в отсутствие подсудимого // Вестник Омского государственного университета. Приложение. 2006. № 9. С. 155.

заочного рассмотрения всех уголовных дел, по которым подсудимый находится в розыске. Свою точку зрения он обосновывает тем, что «участие подсудимого в судебном разбирательстве является его правом. Когда подсудимый скрывается от суда, то это свидетельствует только о том, что он не желает участвовать в рассмотрении своего собственного уголовного дела, а соответственно, это его линия защиты»¹.

Статистика свидетельствует о том, что заочное рассмотрение уголовных дел – не столь частое явление. Безусловно, сам факт того, что подсудимый скрывается свидетельствует о том, что он не желает давать показания, более того, он не исполняет своей обязанности являться в суд, что существенно нарушает право других участников на судопроизводство в разумный срок. Сказанное позволяет данное исключение из принципа непосредственности признать допустимым. Вместе с тем каждое исключение должно подкрепляться рядом условий, гарантирующих его правомерность. В данном случае такими условиями выступает принятие всех необходимых мер, направленных на уведомление обвиняемого о месте и времени судебного разбирательства, а также выяснение причин его неявки. В ч. 5 ст. 247 УПК РФ речь идет именно об уклонении от явки в суд, соответственно для вынесения заочного приговора необходимо исследовать доказательства, подтверждающие факт такого уклонения.

Еще один случай оглашения полученных в ходе предварительного расследования показаний подсудимого вместо его допроса в суде предусмотрен в п. 3 ч. 1 ст. 276 УПК РФ - когда он отказался от дачи показаний в суде (при соблюдении в ходе предварительного расследования требований п. 3 ч. 4 ст. 47 УПК РФ). В этом случае он присутствует в суде, но отказом от дачи показаний, по сути, ставит под сомнение свои ранее данные показания, особенно при отрицании в суде вины в инкриминируемом деянии.

¹ Желтобрюхов С.П. Продолжение реформирования уголовного судопроизводства – необходимый шаг к быстрому рассмотрению дел // Российская юстиция. 2010. № 5. С. 46-47.

Как верно отмечает С.А. Шейфер, «представляя соответствующее доказательство, каждый участник процесса реализует свою уголовно-процессуальную функцию и со своих позиций способствует выяснению подлинных обстоятельств дела, установлению истины»¹.

«...Дача обвиняемым показаний – его право, а не обязанность. Дача обвиняемым показаний является важным способом реализации права на защиту, ибо показания обвиняемого – это один из видов доказательств, используемых для обоснования процессуальных решений»².

Таким образом, при отказе обвиняемого давать показания в суде, мы сталкиваемся с очередным случаем его нежелания реализовывать свое право на защиту. «Ограничение начала непосредственности в данном случае будет оправданным, только если суд использует оглашение ранее полученных показаний подсудимого как способ проверки других исследуемых доказательств, различных своих и выдвинутых сторонами версий, без изначальной установки положить оглашенные показания в основание обвинительного приговора за неимением лучших доказательств вины подсудимого. Начало непосредственности будет ограничено, если суд в данном случае в обоснование обвинительного приговора не будет ссылаться на оглашенные в судебном заседании полученные в ходе предварительного расследования признательные показания подсудимого, а будет опираться на другие исследованные непосредственно доказательства»³.

ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ РАССМОТРЕНИЯ ВОПРОСОВ, СВЯЗАННЫХ С ИСПОЛНЕНИЕМ ПРИГОВОРОВ

¹ Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования / С. А. Шейфер. М. : Норма, 2008. С. 33.

² Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник / отв. ред. П.А. Лупинская. М.: Юристъ, 2006. С. 51.

³ Мезинов Д.А. Непосредственность судебного разбирательства в уголовном судопроизводстве: понятие, значение, тенденции реализации в современной судебной практике // Вестник Томского государственного университета. 2008. № 309. С. 124.

Е.Н. Караваева

Вопросы, связанные с исполнением приговора в последнее время приобретают особую актуальность, поскольку судами области ежегодно рассматривается значительное количество заявлений осужденных, поданных в порядке ст.397 УПК РФ. В связи с тем, что уголовное законодательство нестабильно, в него регулярно вносятся изменения, суды области захлестнула волна ходатайств осужденных о пересмотре приговоров, в связи с внесением в УК РФ изменений, имеющих обратную силу. Помимо этого из года в год растет число заявлений, поданных в порядке главы 18 УПК РФ – о восстановлении прав реабилитированных лиц. Растет и число заявлений, поданных по другим основаниям, предусмотренным ст.397 УПК РФ.

Процедура разрешения судами данных вопросов в гл.47 УПК РФ проработана недостаточно и на практике возникает много вопросов, связанных с порядком рассмотрения заявлений осужденных, видами судебных решений, которые могут быть вынесены по такого рода заявлениям. Возникали проблемы и при определении круга вопросов, которые могут быть разрешены в порядке исполнения приговоров. Эти проблемы частично решает Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 20.12.2011 № 21 «О практике применения судами законодательства об исполнении приговора», где даются разъяснения и рекомендации по применению норм главы 47 УПК РФ. Некоторые из них вполне обоснованны и устраняют имеющиеся пробелы.

Новеллой, например, является прямое указание о том, что вопросы в порядке исполнения приговора могут решаться мировыми судьями, если ими постановлен приговор. Ранее прямого ответа на этот вопрос не было. Путем толкования ст.401 УПК РФ, закрепляющей обжалование такого рода постановлений в кассационном порядке, правоприменители делали вывод о

том, что данные вопросы рассматриваются только районными судами и судами субъектов РФ.

Однако в толковании некоторых положений Верховный Суд РФ не только не прояснил ситуацию, но, мой взгляд, еще больше запутал ее, при этом фактически изменив закон.

Перечень вопросов, подлежащих разрешению в порядке исполнения приговора, закреплен в многочисленных пунктах ст.397 УПК РФ. В п.22 постановления Пленума от 20.12.2011 приведен дополнительный перечень вопросов, которые предлагается рассматривать в качестве разъяснения сомнений и неясностей, возникших при исполнении приговора (т.е. в порядке п.15 ч.1 ст.397 УПК РФ). Часть из них вполне могут быть признаны таковыми – это вопросы, связанные со взысканием процессуальных издержек, определением судьбы вещественных доказательств, определением судьбы детей осужденного, принятии мер по охране имущества и т.п.

Однако к числу сомнений и неясностей, подлежащих устранению в порядке исполнения приговоров, Пленум относит также устранение ошибок, допущенных в приговоре при написании фамилии, имени, отчества или иных биографических данных осужденного, а также опечатки и арифметических ошибок. Однако ранее, согласно сложившейся судебной практики, такие ошибки расценивались как существенное нарушение закона, которое влекло отмену судебного решения в порядке надзора.

В постановлении Пленума сделана оговорка, что такие ошибки могут быть устранены в порядке исполнения приговора лишь в случае, если они очевидны и исправление их не может вызывать сомнение. Но следует иметь в виду, что это критерии субъективные и то, что очевидно для одних может вызывать сомнение у других, что, безусловно, способно внести сумятицу в судебную практику.

В чем Пленум абсолютно прав, так это в том, что когда ошибка связана с неуказанием вида и размера наказания, размера удержания из заработной платы при назначении исправительных работ, неустановлением ограничений

при назначении наказания в виде ограничения свободы, она не может быть исправлена в порядке исполнения приговора. В данном случае речь уже идет о том, что наказание осужденному не назначено либо назначено с нарушением требований закона и это влечет пересмотр приговора в порядке надзора.

Новеллой является указание Пленума на то, что в порядке гл.47 УПК РФ возможно разъяснение сомнений и неясностей, возникших при исполнении не только приговора, но и иного судебного решения. В постановлении дается перечень таких решений – это постановления о прекращении уголовного дела, назначении судебного заседания, наложении ареста на имущество, постановление, вынесенное по итогам предварительного слушания, и даже постановление, принятое судом при исполнении приговора.

Помимо того, что в принципе непонятно какие сомнения и неясности, не связанные с нарушением закона, могут возникнуть при исполнении, например, постановления о назначении судебного заседания, и почему они не могут быть разрешены на стадии рассмотрения дела кассационной инстанцией, данное положение Пленума напрямую противоречит УПК РФ, предусматривающему возможность рассмотрения в порядке гл.47 УПК РФ вопросов, возникающих при исполнении только приговоров.

Кроме того, постановления о назначении судебного заседания, вынесенные как без проведения предварительного слушания, так и по его итогам, вступают в законную силу немедленно, а их законность может быть проверена только после принятия окончательного решения по делу и одновременно с проверкой законности данного решения. Встает вопрос, в какой момент возможно обратиться с ходатайством об устранении сомнений и неясностей данных постановлений, в какой части (ведь в подобного рода документах решается широкий круг вопросов) и в каких пределах. И сколько раз можно устранять сомнения неясности в постановлении, принятом судом при исполнении приговора, например, об устранении все тех же сомнений и неясностей.

В целом предложение о предоставлении возможности пересмотра в порядке гл.47 УПК РФ не только приговоров, но и постановлений суда, вполне разумно и оправданно, поскольку рассмотрение далеко не всех дел завершается постановлением приговора. Постановление о прекращении уголовных дел также могут содержать сомнения и неясности, нуждающиеся в устранении, впрочем, как и иные постановления. Но решение данного вопроса возможно только путем внесения продуманных и тщательно разработанных изменений в УПК РФ, изменение же закона постановлением пускай и высшего судебного органа невозможно. Особенно с учетом того, что в последнее время это приобрело массовый характер и касается буквально всех разделов закона.

Следующий момент, на который, на мой взгляд, следует обратить внимание, также требует разработки и правового урегулирования.

УПК РФ вообще не содержит требований к ходатайствам и заявлениям, подаваемым в порядке гл.47 УПК РФ.

Постановление Пленума попыталось восполнить данный пробел. В п.32 сказано, что при поступлении в суд соответствующего ходатайства судья проверяет, подлежит ли оно рассмотрению в данном суде, надлежащим ли лицом подано, приложены ли к нему документы, необходимые для разрешения по существу и копии соответствующих судебных решений. Требования обоснованные, но далее из них сделан ряд исключений.

Во-первых, суд возвращает материалы, в которых отсутствуют достаточные для разрешения ходатайства данные, только в случае невозможности восполнить их в судебном заседании. При наличии такой возможности суд должен оказать заявителем содействие в сборе необходимых сведений.

Во-вторых, суд не вправе отказать в принятии ходатайства осужденного (его законного представителя и адвоката) при отсутствии документов, которые обязаны предоставить администрация учреждения или органа, исполняющего наказания.

Все это делает обязательным принятие к рассмотрению практически любого заявления осужденного, поскольку сложно представить, какие сведения, необходимые для разрешения вопросов, предусмотренных ст.397 УПК РФ, не могут быть восполнены в судебном заседании при содействии суда.

Ни в УПК РФ, ни в постановлении не закреплены даже минимальные требования к заявлениям. Хотя бы на том уровне, что в них должны быть указаны судебные решения, о пересмотре которых ходатайствует заявитель, четко сформулированы или хотя бы полно изложены основания пересмотра приговора в порядке исполнения, мотивы, в силу которых принесено данное ходатайство, а также существуют ли доказательства, подтверждающие факты, на которые ссылается заявитель.

Это минимальные и изложенные в обобщенном виде требования, поскольку круг рассматриваемых в данном порядке вопросов очень широк. Однако это позволит исключить подачу абсолютно необоснованных ходатайств, которые загружают суды, при том что оснований для их рассмотрения изначально нет.

Нынешняя же ситуация создает благоприятную почву для злоупотребления осужденными своими правами. Например, осужденным подается ходатайство об отсрочке исполнения приговора в порядке ст.398 УПК РФ. Он ссылается на тяжелую болезнь близкого родственника – единственного трудоспособного члена семьи, возможные тяжкие последствия, либо исключительные обстоятельства, но при этом не приводит конкретных фактов, не прикладывает никаких документов, а в судебном заседании либо тянет время, либо сразу заявляет о необоснованности ходатайства. Единственная цель, которая при этом преследуется, - задержаться в СИЗО. После отклонения данного ходатайства, подается следующее, благо перечень ст.397 УПК широк.

Либо, подавая ходатайство о пересмотре приговоров в связи с изданием уголовного закона, имеющего обратную силу, осужденные не обязаны

указывать все приговоры, о пересмотре которых ходатайствуют, были ли ранее они пересмотрены и какими судами. В результате суды вынуждены фактически заниматься розыском приговоров по судам страны (поскольку лицо могло быть осуждено и отбывать наказание в различных регионах, и не все документы сохранились в личном деле). Если этим не озадачиваются районные суды, то всю эту процедуру проводит надзорная инстанция, поскольку пересмотр даже одного из множества приговоров, подлежащих пересмотру, влечет отмену судебного постановления и направление материала на новое рассмотрение.

Суды же обязывают принимать любые заявления. Поскольку даже если имеющиеся пробелы в данных восполнить в судебном заседании невозможно, отказать в принятии заявления нельзя, можно лишь в ходе подготовки к его рассмотрению вернуть эти материалы для «соответствующего оформления». Что это за процедура понять невозможно, поскольку ничего подобного УПК РФ не содержит. Является ли данное заявление поданным и нужно ли устанавливать срок этого оформления также непонятно.

Думается, что все эти вопросы нуждаются в законодательном урегулировании. Необходимо разработать и требования к заявлениям, и процедуру возвращения материалов для их надлежащего оформления по аналогии оставления заявления без движения в гражданском процессе, и возможность отказа в принятии заявления при отсутствии в нем сведений, из которых можно сделать вывод о наличии оснований для рассмотрения в порядке гл.47 УПК РФ, что не должно препятствовать повторному обращению в суд по данному вопросу, но уже с мотивированным заявлением и с приложением необходимых документов.

Все это позволит повысить эффективность деятельности суда при росте количества материалов, рассматриваемых в порядке главы 47 УПК РФ, и гарантировать соблюдение прав осужденных, предусмотренных законом, но в тоже время и не позволит им злоупотреблять этими правами.

В заключении следует отметить, что это всего лишь часть проблем, которые возникают при применении положений гл.47 УПК РФ и требуют законодательного урегулирования, хотя бы в силу того, что данная процедура становится все более востребованной.

УГОЛОВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО В ФОРМЕ СУДЕБНОГО ЗАСЕДАНИЯ И ЕГО ВИДЫ

С.Л. Лось, Ю.В. Тюрина

Анализ современного Уголовно-процессуального кодекса РФ, истории развития уголовного процесса и уголовно-процессуального законодательства России позволяет поставить вопрос и сформулировать ответ о самостоятельности и целостности уголовного судопроизводства как специализированного социального явления в государстве. Оно в настоящее время имеет свои формы, виды, уровни, развивается по определенным социальным правилам, имеет сложившиеся закономерности развития.

Исторический аспект изучения и анализ форм уголовного судопроизводства проводит нас от их разнообразия в России к устоявшимся в настоящее время. К сожалению, глубина и научная проработка общих форм организации разбирательства преступных деяний в истории России отсутствует, это касается и судебных и несудебных форм разрешения вопросов о преступлении.

Современная форма уголовного судопроизводства - судебное заседание, определяется в пункте 50 статьи 5 УПК РФ как процессуальная форма осуществления правосудия в ходе досудебного и судебного производства по уголовному делу. Из исторического многообразия форм разрешения вопроса о преступлении: «ордалии», «поединок», «спор», «хождение», «представление», «обсуждение», «совещание» и другие, сохранило свое существование и получила развитие лишь «заседание». Вместе с тем в

настоящее время форма «судебного заседания» приобрела большое количество интерпретаций и соответственно стали формироваться многочисленные его виды или стираться границы с такими формами организации работы как «совещание» или «обсуждение».

Многообразии видов судебного заседания в ходе уголовного судопроизводства и их систематизация может опираться на различные критерии классификации.

А. В зависимости от последовательности этапов развития уголовного процесса и решаемых на них вопросов судебные заседания подразделяются на: 1) заседания по вопросам досудебного производства, 2) заседания по подготовке судебного разбирательства (в том числе, предварительные слушания) 3) заседания по рассмотрению и разрешению уголовного дела (судебное разбирательство), 4) заседания по вопросам проверки судебных решений, 5) заседания по вопросам назначенного наказания и его исполнения, 6) заседания в связи с наличием новых и вновь открывшихся обстоятельств по уголовному делу или реабилитацией лица.

Б. По относимости решаемых вопросов уголовного процесса к преступлению и наказанию: 1) заседания по рассмотрению вопросов о преступлении и виновности лица (основные), 2) заседания по рассмотрению уголовных или уголовно-процессуальных вопросов, связанных с уголовным преступлением или наказанием (дополнительные), 3) заседания по общественно опасным деяниям с особыми характеристиками личности (особые).

В. В зависимости от состава суда и организации заседания они могут подразделяться на: 1) заседания по рассмотрению и разрешению уголовного дела, решению уголовных или уголовно-процессуальных вопросов единолично судьей, 2) заседания по рассмотрению и разрешению уголовного дела или проверке вынесенного решения коллегией из трех судей, 3) заседание по рассмотрению и разрешению уголовного дела судьей с

участием присяжных заседателей, 4) заседания Президиума суда по его уголовно-процессуальной компетенции (или не менее трех судей).

Г. В зависимости от участия обвиняемого, подсудимого в судебном заседании: 1) заседания с участием подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, осужденного. 2) заседания без участия названных лиц.

Д. По возможности участия в заседании и возможному кругу участвующих они подразделяются на: 1) открытые, 2) закрытые, 3) с ограниченным доступом или необязательным присутствием отдельных участников, с удаленным доступом видеоконференцсвязи в заседании.

Е. Заседания могут подразделяться в зависимости от личности подсудимого (подозреваемого, обвиняемого) или специальных характеризующих его обстоятельств: 1) заседания при наличии невменяемого лица, 2) заседания с участием недееспособных или ограниченно дееспособных, 3) заседание с участием лица, владеющего государственной, военной или иной предусмотренной законом тайной, 4) заседание с участием лица, обладающего законным иммунитетом в уголовном процессе, 5) заседание с участием подсудимого (подозреваемого, обвиняемого) без каких-либо специальных признаков.

Ж. Судебные заседания по сложности процедуры его проведения и участникам могут подразделяться на: 1) «стандартные», заседания по рассмотрению и разрешению уголовного дела, 2) заседания с элементами упрощения процедуры, 3) заседания с элементами усложнения условий и порядка проведения.

З. По составу участников судебного заседания можно выделить: 1) с минимальным набором необходимых участников, 2) с расширенным представительством участников судопроизводства или отдельных их категорий и представителей населения, 3) заседания, проводимые в отсутствие отдельных участников или при ограниченном круге участников.

И. По внешней форме проведения и использованию доказательственных и процессуальных материалов или судебных решений можно выделить: 1)

судебные заседания с использованием в основном устной, разговорной информации, 2) заседания, проводимые по письменным документам, 3) смешанные - заседания, в ходе которых используются устные и письменные источники информации, обсуждение вопросов, предлагаемых вариантов решений.

О ВОЗМОЖНОСТИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ «НАВОДЯЩИХ» ВОПРОСОВ В ДОПРОСЕ ПО УГОЛОВНО- ПРОЦЕССУАЛЬНОМУ КОДЕКСУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Д.А. Мезинов

В современном Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации¹ (далее - УПК РФ) относительно так называемых наводящих вопросов закреплено всего два положения. Согласно ч. 2 ст. 189 УПК РФ на допросах в ходе предварительного расследования запрещается задавать наводящие вопросы. В то же время ч. 1 ст. 275 УПК РФ, регламентирующая допрос подсудимого в ходе судебного следствия, такого однозначного запрета не содержит, но ограничивает использование таких вопросов следующим образом: «Председательствующий отклоняет наводящие вопросы...» В отношении же судебного допроса свидетеля (потерпевшего) применительно к наводящим вопросам ни подобных запретов и ограничений, ни иных указаний в уголовно-процессуальном законе не имеется. При этом существенным недостатком УПК РФ, затрудняющим применение данных его норм, является отсутствие в нем положений, дающих определение или иным образом раскрывающих понятие наводящего вопроса.

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: от 18.12.2001г. № 174-ФЗ: (в ред. от 28.07.2012г.) // CONSULTANT.RU: Официальный сайт компании «Консультант Плюс». М., 1997-2012. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=102995> (дата обращения: 24.08.2012).

Согласно сложившемуся ещё с советского периода времени в теории и практике отечественного уголовного процесса пониманию, которое можно считать традиционным, наводящий вопрос – это вопрос, содержащий в себе наводку для допрашиваемого на нужный допрашивающему ответ, имеется ввиду прежде всего тот вопрос, в самой формулировке которого содержится такой ответ. Причем вплоть до вступления в силу УПК РФ такого рода вопросы также традиционно были однозначно запрещенными для использования в отечественном уголовном процессе.

Между тем, в юридической литературе неоднократно справедливо отмечалось, что полностью устранившись от каких-либо «наводок» на нужный допрашиваемому ответ при постановке вопросов в ходе реальных допросов практически невозможно.¹ Например, Е. Центров указывает на следующее: «Неправильно полагать, что в задаваемом вопросе вообще не должно содержаться никакой исходной информации для ответа. Подобное требование явно не выполнимо, поскольку довольно часто вопрос не может быть не привязан к определенному месту, времени, людям, обстоятельствам и т.п.»²

И действительно, в следственной, и особенно судебной практике, вопросы по своему содержанию соответствующие традиционному пониманию наводящего вопроса, широко использовались и продолжают использоваться, что для ученых-процессуалистов также не является секретом. В частности понятно, что зачастую невозможно проверить достоверность даваемых в ходе судебного допроса показаний без задавания вопросов, включающих в своё содержание информацию об исследуемых фактах с целью подтверждения или неподтверждения допрашиваемым этой информации.

¹ См. например: *Александров А.С.* Язык уголовного судопроизводства. Дисс. на соиск. уч. степ. докт. юрид. наук. Нижний Новгород, 2003. С. 378; *Карякин Е.А.* Теоретические и практические проблемы формирования истины по уголовному делу в суде первой инстанции. М.: Юрлитинформ, 2009. С. 128; *Центров Е.* Наводящий вопрос и оглашение показаний на допросе // *Российская юстиция.* 2003. № 29. С. 28-30.

² *Центров Е.* Указ. раб. С. 29.

Значение использования такого рода вопросов ещё более возросло к настоящему времени в связи с последовательной реализацией в нормах современного УПК РФ о судебном следствии принципа состязательности сторон и повышения важности использования стороной (как обвинения, так и защиты) перекрестного допроса¹ в качестве действенного средства проверки, а при необходимости и опровержения, показаний, даваемых свидетелями, представляемыми противоположной стороной. Такого рода вопросы, направленные на получение согласия или несогласия допрашиваемого с информацией, сообщаемой в вопросе допрашивающего, ограничивая выбор для ответа последнему, принято именовать «закрытыми» вопросами («да/нет-вопросы»), в отличие от «открытых» вопросов («что-вопросы»), стимулирующих допрашиваемого на свободный выбор ответа.² Первые отличаются от вторых большей степенью контроля показаний допрашиваемого со стороны допрашивающего. В свою очередь, среди «закрытых» вопросов выделяются разновидности, также отличающиеся друг от друга разной степенью контроля показаний допрашиваемого. Отмечается и это очевидно, что контроль показаний (а значит и определенная «наводка») присутствует и при использовании «что-вопросов».³ И действительно, любой вопрос на допросе – это психическое воздействие, оказываемое на допрашиваемого для достижения целей допрашивающего, вытекающих из его позиции стороны процесса (обвинения или защиты) или положения арбитра спора (суда).

С учетом сказанного, запрещать использование какого-либо типа вопросов следует, исходя не из наличия в нем «наводки» на желаемый для допрашивающего ответ, а из соблюдения критериев правомерного

¹ В современной литературе под перекрестным допросом понимается «допрос свидетеля стороной, противоположной той, что проводила прямой допрос по обстоятельствам, которые были предметом прямого допроса данного свидетеля». См.: *Александров А.С., Гришин С.П.* Перекрестный допрос: учеб.-практическое пособие. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. С. 7.

² См. подробнее: *Александров А.С.* Язык уголовного судопроизводства. Дисс. на соиск. уч. степ. докт. юрид. наук. Нижний Новгород, 2003. С. С. 381-420.

³ Там же. С. 387.

психического воздействия, оказываемого на допрашиваемого при постановке этого вопроса. Так, это воздействие не должно приобретать характер психического насилия, т.е. у допрашиваемого должна сохраняться свобода выбора ответа (показаний) на задаваемых вопрос. В конечном итоге, ответ допрашиваемого должен быть все-таки именно его волеизъявлением, а не волеизъявлением допрашивающего. Источником показаний, даваемых на в ходе допроса, должен быть допрашиваемый, а не допрашивающий. Последний будет таким источником только в ситуациях незаконного использования насилия, прежде всего психического, например, внушение допрашиваемому показаний определенного содержания (при владении допрашивающим навыками гипноза) или запугивание допрашиваемого, влекущее сообщение им именно тех показаний, которые, как говорится, «вкладываются в его уста» допрашивающим.

Следовательно, запрет использования наводящих вопросов, в их традиционном ещё с советского периода времени понимании совпадающем, как мы видим, с пониманием «закрытых» вопросов нельзя признать адекватным реальным ситуациям допроса, особенно судебного допроса, построенного на состязательных началах, и целесообразным. В то же время, в законе должны быть четко регламентированы критерии правомерности психического воздействия, используемого в уголовном судопроизводстве, в том числе понятие психического насилия, которое безусловно запрещено использовать для получения показаний в ходе допросов. Поскольку даже упомянутый «что» вопрос, не содержащий признаков традиционного ещё с советского периода времени понимания «наводящего» вопроса, при сопровождении его определенным активным невербальным (интонационным, артикуляционным, эмоциональным) компонентом, названный Е.А. Карякиным «псевдонаводящим вопросом»,¹ в определенных ситуациях может приобрести характер незаконного психического насилия,

¹ Карякин Е.А. Указ. раб. С. 130.

т.е. может исключить для допрашиваемого свободу выбора ответа на такой вопрос.

ИЗМЕНЕНИЕ ОБВИНЕНИЯ И ОТКАЗ ОТ ОБВИНЕНИЯ ПРИ РАССМОТРЕНИИ УГОЛОВНОГО ДЕЛА В ПОРЯДКЕ ГЛАВ 40 И 40.1 УПК РФ

А.А. Михайлов

В последние годы наблюдается тенденция роста количества уголовных дел, по которым применяется особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением (гл.40 УПК РФ)¹. В связи с этим актуальное значение приобретают вопросы изменения обвинения и отказа прокурора от обвинения при рассмотрении уголовного дела в данном порядке. Особую значимость этим вопросам придает то обстоятельство, что уголовные дела поступают в суд зачастую с завышением объема обвинения или квалификации действий обвиняемого.

Как отмечает Н.А. Колоколов, первоначально считалось, что суд по делам, рассматриваемым в порядке гл.40 УПК РФ, не вправе вмешиваться в формулировки обвинения, уменьшать его объем, изменять квалификацию содеянного, оправдывать признающего вину, прекращать в отношении него

¹ По данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ за 2007-2010 годы в судах областного звена особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением (гл.40 УПК РФ) применялся в 2007 году при рассмотрении 238 дел, в 2008 году – 289 дел, в 2009 году - 302 дел, в 2010 году – 381 дела. В районных судах указанный порядок применялся в 2007 году по 238,3 тыс. делам (42,8% от общего количества дел, рассмотренных судами данного уровня с вынесением приговора), в 2008 году – по 268,5 тыс. дел (43,7% от общего числа рассмотренных дел с вынесением приговора и прекращением), в 2009 году – по 292,4 тыс. дел (50,3%), в 2010 году – по 296,0 тыс. дел (54%). При рассмотрении уголовных дел мировыми судьями особый порядок применялся в 2007 году по 145,5 тыс. уголовных дел (31,5% от общего числа рассмотренных дел с вынесением приговора и прекращением), в 2008 году – по 207,7 тыс. дел (42,5%), в 2009 году - по 241,5 тыс. дел (50,5%), в 2010 году - по 254,9 тыс. дел (54,6%).

уголовное дело. Однако в дальнейшем «восторжествовала процессуальная экономия»².

С учетом этого Пленум Верховного Суда РФ в п.12 Постановления от 5 декабря 2006г. №60 «О применении судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел»³ дал разъяснение, что глава 40 УПК РФ не содержит норм, запрещающих принимать по делу, рассматриваемому в особом порядке, иные, кроме обвинительного приговора, судебные решения, в частности, содеянное обвиняемым может быть переквалифицировано, а само уголовное дело прекращено, в том числе в связи с отказом государственного обвинителя от обвинения, если для этого не требуется исследования собранных по делу доказательств и фактические обстоятельства при этом не изменяются.

Как представляется, при решении вопросов возможности изменения обвинения и отказа от обвинения при рассмотрении дела в порядке гл.40 УПК РФ необходимо учитывать следующее.

Во-первых, исходя из ч.5 ст.316 УПК РФ и указанных Пленумом Верховного Суда РФ в п.12. Постановления от 5 декабря 2006г. №60 условий, принятие прокурором указанных решений – это исключение, а не правило.

Во-вторых, изменение обвинения и отказ прокурора от обвинения при рассмотрении дела в порядке главы 40 УПК РФ возможны при наличии лишь определенных оснований и причин. В качестве оснований изменения обвинения¹ в данном случае могут выступать только: 1) несоответствие юридической формулировки и (или) правовой квалификации фактической фабуле обвинения и 2) несоответствие правовой квалификации фактической

² Колоколов Н.А. Назначение наказания лицу, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве// Российский судья. 2011. №2. С. 38-39.

³ Российская газета. 2006. 20 декабря. №286 (4252). С. 22.

¹ Под основаниями изменения обвинения автором понимаются недостатки обвинения, указывающие на несогласованность обвинения и его основания (совокупности собранных по делу доказательств) и (или) на то, что его составные части не соответствуют друг другу при том, что основа обвинения (событие преступления и виновность лица в его совершении) является законной.

фабуле и юридической формулировке обвинения. Причинами изменения обвинения при этом могут являться 1) изменение уголовного закона или законодательства, к которому отсылает уголовный закон, или 2) необходимость исправления неправильной правовой оценки установленных по делу фактических обстоятельств.

Одновременно нужно учитывать, что при рассмотрении дела в особом порядке произвести переквалификацию действий подсудимого однозначно возможно только по причине изменения уголовного закона и (или) законодательства, к которому отсылает уголовный закон. В большинстве иных случаев все равно может возникнуть необходимость в той или иной мере обратиться к исследованию собранных по делу доказательств, определяя правильность правовой оценки установленных фактических обстоятельств дела, даже если по результатам такого исследования фактические обстоятельства не изменятся.

Соответственно, указанные основания и причины изменения прокурором обвинения лишь в общем очерчивают границы возможности изменения обвинения при рассмотрении дела в особом порядке.

Поэтому, в-третьих, нужно учитывать конкретные случаи, определяющие возможность изменения обвинения в особом порядке судебного разбирательства, которые могут быть двух видов: 1) определенно указывающие на невозможность изменения обвинения в особом порядке; 2) допускающие такую возможность.

К числу первых относятся случаи, когда из обвинения исключаются квалифицирующие признаки, являющиеся оценочными понятиями¹.

Безусловное прекращение судом особого порядка судебного разбирательства и назначение рассмотрения уголовного дела в общем

¹ Напр., причинение значительного ущерба гражданину. См.: Кассационное определение Пермского краевого суда от 28 января 2010г. по делу №22-551-2010// СПС Консультант Плюс; Обзор кассационной и надзорной практики по уголовным делам Приморского краевого суда за 2008 год// СПС Консультант Плюс; Обзор кассационной и надзорной практики по уголовным делам Приморского краевого суда за 2006 год// СПС Консультант Плюс.

порядке должны следовать, если имеет место необходимость внесения в обвинение количественных изменений (изменение объема похищенного, размера взятки и т.п.), в том числе влекущих за собой исключение из обвинения таких квалифицирующих признаков, как например, хищение денежных средств в крупном размере (ч.3 ст.159 УК РФ)², крупный размер полученной взятки (п. «г» ч.4 ст.290 УК РФ).

В связи с тем, что признаки состава преступления привязаны к конкретным фактическим обстоятельствам дела, то исключение первых из обвинения в судебной практике нередко трактуется как изменение обвинения в части фактических обстоятельств дела¹. Однако это происходит не во всех случаях.

К случаям, когда допускается возможность изменить обвинение при рассмотрении уголовного дела в порядке главы 40 УПК РФ, следует отнести исключение из обвинения альтернативных признаков преступного деяния, излишне вмененных обвиняемому и включение которых в обвинение не основано на фактических обстоятельствах дела².

Ко второму виду случаев, думается, нужно относить переквалификацию действий подсудимого в сторону смягчения с совокупности преступлений на единое продолжаемое преступление. Если такое изменение обвинения прокурором или самим судом в приговоре в необходимых случаях не будет произведено, то требуемые изменения в приговор могут быть внесены вышестоящими судами в связи с неправильным применением уголовного закона³.

² См., напр.: П.60 Обзора кассационной практики по уголовным делам Пермского краевого суда за первое полугодие 2008 года// СПС Консультант Плюс.

¹ П.45 Обзора кассационной и надзорной практики по уголовным делам Пермского краевого суда за второе полугодие 2009 года/ Утв. на заседании Президиума Пермского краевого суда 19 марта 2010г.// СПС Консультант Плюс.

² См., напр.: Кассационное определение Пермского краевого суда от 15 июля 2010г. по делу №22-5057// СПС Консультант Плюс.

³ См., напр.: Постановление Президиума Московского областного суда от 22 сентября 2010г. №310 по делу №44у-200/10// СПС Консультант Плюс.

Кроме того, к обозначенному виду относятся случаи изменения обвинения в результате имеющей место неправильной правовой оценки или не учета при формулировании обвинения бесспорных фактов, когда не требуется дополнительная проверка собранных по делу доказательств. В таких ситуациях возможен и отказ прокурора от обвинения, например, в случае неправильной правовой оценки факта смерти лица в определенное время⁴. Здесь нужно указать, что хотя при рассмотрении дела в порядке главы 40 УПК РФ суд не проводит в общем порядке исследование и оценку доказательств (ч.5 ст.316 УПК РФ), однако он должен прийти к выводу, что обвинение, с которым согласился подсудимый, обоснованно и подтверждается доказательствами, собранными по уголовному делу (ч.7 ст.316 УПК РФ).

Говоря об отказе прокурора от обвинения при рассмотрении уголовного дела в порядке главы 40 УПК РФ, необходимо отметить, что здесь возможен только отказ от обвинения, основанный на убежденности в незаконности юридической формулировки обвинения (и, соответственно, правовой квалификации) и отсутствии состава преступления.

Отсюда вытекает, что прокурор при рассмотрении дела в особом порядке может отказаться от обвинения только в связи с отсутствием состава преступления (п.2 ч.1 ст.24 УПК РФ), но не по другим реабилитирующим основаниям (п.1 ч.1 ст.24 и п.1 ч.1 ст.27 УПК РФ).

При этом причинами отказа от обвинения могут быть 1) неправильная оценка следователем (дознавателем) и прокурором фактических обстоятельств уголовного дела; 2) неправильное включение в юридическую формулировку и правовую квалификацию правовых признаков и норм уголовного закона, при исключении которых из объема обвинения отсутствует состав преступления.

⁴ См.: Кассационное определение Пермского краевого суда от 3 февраля 2011г. по делу №22-665// СПС Консультант Плюс.

Опять же нужно оговориться, что и в этих случаях следует очень осторожно подходить к возможности отказа от обвинения, когда дело рассматривается в особом порядке, и такой отказ на основании п.2 ч.1 ст.24 УПК РФ является исключением из общего правила об отказе от обвинения при рассмотрении дела в общем порядке.

Исходя из действующей редакции ч.7 ст.246 УПК РФ и учитывая характер обстоятельств, указанных в пунктах 3-6 ч.1 ст.24 УПК РФ, прокурор при рассмотрении уголовного дела в особом порядке может отказаться от обвинения по указанным основаниям, а также в связи с декриминализацией деяния (ч.2 ст.24 УПК РФ).

При переквалификации прокурором действий подсудимого или отказе от обвинения во время рассмотрения дела в особом порядке также необходимо учитывать, что могут быть нарушены права и законные интересы потерпевшего, который не явился в судебное заседание, поскольку был уверен в том, что приговор будет вынесен по обвинению, с которым дело поступило в суд. Об изменении прокурором обвинения или отказе от обвинения он может и не знать, а в ч.2 ст.316 УПК РФ говорится только об обязательном участии в судебном заседании подсудимого и его защитника.

Отдельно нужно остановиться на рассмотрении возможности изменения обвинения и отказа прокурора от обвинения при рассмотрении уголовного дела в порядке гл. 40.1 УПК РФ. УПК РФ, как и в гл. 40, прямо не предусматривает возможность принятия прокурором указанных решений, когда дело рассматривается в порядке гл. 40.1.

Н.А. Колоколов, с учетом анализа кассационных определений Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 26.08.2010 в отношении осужденных Клепцова и Лобур, приходит к выводу, что суд вправе решить вопрос об оправдании подсудимого, переквалификации им

содеянного, прекращении уголовного дела при условии, что это не связано с исследованием доказательств и не влечет изменения обстоятельств дела¹.

Действительно, в соответствии с ч.1 ст.317.7 УПК РФ судебное заседание и постановление приговора в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, проводятся в порядке, установленном ст.316 УПК РФ, с учетом требований ст.317.7 УПК РФ.

Поэтому все вышеизложенные соображения относительно изменения обвинения и отказа прокурора от обвинения при рассмотрении дела в порядке гл.40 УПК РФ применимы к случаям, когда имеет место необходимость изменить обвинение или отказаться от обвинения при рассмотрении дела в порядке гл.40.1 УПК РФ².

К ВОПРОСУ О ПРИЧИНАХ ВОСПОЛНЕНИЯ СУДОМ НЕДОСТАТКОВ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ

А.В. Пилюк

Ч.4 ст. 164 УПК РФ запрещает при производстве следственных действий применять насилие, угрозы и иные незаконные меры, а также создавать опасность для жизни и здоровья участвующих в них лиц. Кроме того, не допускается производство следственных действий в ночное время, за исключением случаев, не требующих отлагательства (ч.3 ст.164 УПК РФ), допрос обвиняемого не может длиться более 4 часов и его продолжение допускается после перерыва не менее чем на один час для отдыха и принятия

¹ Колоколов Н.А. Назначение наказания лицу, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве// Российский судья. 2011. №2. С. 37.

² Это подтверждает судебная практика Верховного Суда РФ. См.: Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 26 августа 2010г. по делу №81-О10-86// Верховный Суд Российской Федерации [электр. ресурс]. Режим доступа: [http:// www.supcourt.ru](http://www.supcourt.ru), свободный; Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 26 августа 2010г. по делу №81-О10-87// Верховный Суд Российской Федерации [электр. ресурс]. Режим доступа: [http:// www.supcourt.ru](http://www.supcourt.ru), свободный.

пищи, общая продолжительность допроса в течение дня не может длиться более 8 часов (ч. 1 ст.425 УПК РФ), повторный допрос обвиняемого при его отказе от дачи показаний по тому же обвинению допускается лишь по просьбе обвиняемого (ч. 4 ст. 173 УПК РФ). Нарушение указанных норм закона влечет недопустимость собранных органами предварительного расследования доказательств, что прямо установлено в ст. 75 УПК РФ.

Понятно, что проблема соблюдения прав участников уголовного судопроизводства не может быть решена лишь декларированием каких либо положений, а то, что такая проблема имеется, не оспаривается ни научными, ни практическими работниками. Однако показательно, что отношение к ней со стороны практиков и ученых значительно разнится.

Анализируя проблемы допустимости доказательств, проф. И.Л.Петрухин, к примеру, отметил, что суды в большинстве случаев не дают принципиальной оценки нарушениям уголовно-процессуальной формы, продолжают «идти в связке» в правоохранительными органами, вынося обвинительные приговоры вместо применения презумпции невиновности, требующей оправдания лица, чья вина обосновывается с помощью порочных с точки зрения допустимости доказательств. Автор полагал, что необходимо изменить правосознание судей, ориентируя их на процессуальный гуманизм и законность, а не на указания «судебной бюрократии».¹ С.А.Касаткина, указав, что даже в случае, когда показания обвиняемого, по форме являющиеся вынужденным признанием, по содержанию будут полностью отражать картину происшедшего и являться достоверными, необходимо следовать «приоритету формы над содержанием», лишая подобные признания юридической силы.²

С изложенными рассуждениями, как представляется, не станет спорить ни один более-менее подготовленный правовед. Однако если мнения, изложенные выше, столь бесспорны и аксиоматичны, почему же возникла

¹ Петрухин И.Л. Оправдательный приговор и право на реабилитацию: монография. М., 2009. С.62.

² Касаткина С.А. Признание обвиняемого: монография. М.: Проспект, 2010. С.148.

необходимость в их изложении солидными учеными? Ответ также очевиден: потому что на практике, при применении норм действующего закона, все несколько иначе.

Нам представляется, что суть проблемы не в том, что судьи в подавляющем своем большинстве процессуально неграмотны и юридически необразованны и не в том, что они находятся под пятой «телефонного права» либо «судебной бюрократии», любой ценой требующей от суда отстаивания обвинительного тезиса и ориентирующей их на игнорирование прав личности. Ч.1 ст.17 УПК РФ установлено, что судья оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью.

Решение об относимости, допустимости, достоверности и достаточности собранных доказательств принимается в результате оценки доказательств. Известно, что М.С. Строгович рассматривал оценку доказательств как логический, мыслительный процесс определения роли собранных доказательств в установлении истины по делу¹, а Кокорев Л.Д. и Кузнецов Л.П. определяли ее как информационный процесс, направленный на переработку и накопление информации². Данные воззрения верны, судья в процессе рассмотрения уголовного дела оценивает прежде всего информацию, содержание сообщаемых ему сведений, вопросы же процессуальной формы в мыслительной деятельности (но, конечно же, не в доказывании!) имеют второстепенное значение.

Анкетированием судей суда ХМАО-Югры, ЯНАО, Московской и Тюменской областей установлено, что все опрошенные судьи сталкивались в процессе своей деятельности с нарушениями, причем грубыми, процессуальной формы. При этом около 93 (!) % судей указали, что они никогда не выносили оправдательных приговоров в отношении подсудимых,

¹ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М.: Наука 1968 Т. 1. С. 303.

² Кокорев Л.Д., Кузнецов Н.П. Уголовный процесс: доказательства и доказывание. Воронеж, 2006. С.223.

по делу которых обвинителем предъявлялись порочные доказательства, если они были внутренне убеждены в виновности лица, привлекаемого к уголовной ответственности. Причем чем выше была общественная опасность и резонансность преступления, тем менее суды склонны были становиться на сторону подсудимого. Изучение рассмотренных в 2011-2012 г.г. уголовных дел показало, что судьи в таких случаях активно восполняли пробелы в доказательственном материале, образовавшиеся в случае признания каких-либо доказательств недопустимыми.¹ Намерения у судов, были благими, опрошенные судьи мотивом своей активной деятельности называли как раз то, что лицо, совершившее преступление, не должно избегать наказания «по формальным основаниям», вследствие некачественной либо непрофессиональной работы органов уголовного преследования.

Основание для подобного поведения судов имеется, помимо того, что за судом в уголовном процессе России при его реформировании была оставлена активная роль в познании фактических обстоятельств уголовного дела, вплоть до инициации следственных судебных действий, часть 2 ст. 14 УПК РФ также устанавливает, что все сомнения, *которые не могут быть устранены в порядке, установленном настоящим Кодексом (курсив нашей Авт.),* толкуются в пользу обвиняемого.

Изложив свое видение ситуации, заметим, что мы ни в коей мере не оправдываем и не приветствуем практику работы суда за сторону обвинения. Речь лишь о том, что активная роль суда, как представляется, в огромном числе случаев обусловлена психологическими моментами, пониманием судьями своей ответственности за состояние правопорядка в обществе, не

¹ Отметим, что мы ведем в настоящей статье речь лишь о случаях, когда суд убежден в виновности лица. В частности, при изучении нам встретились дела, где лица, совершившие тяжкие преступления, под воздействием незаконных способов расследования выдавали орудия убийства, указывали места захоронения трупа и т.д. Редкие же случаи оправдания подсудимых приходились на дела, в которых, кроме признанных недопустимыми показаний подсудимого, иных доказательств его вины не имелось, то есть тогда, когда судья внутренне не был убежден в виновности.

случайно в ряде анкет нам встретилось утверждение, что оправдывать насильника и педофила даже при недостаточности качественных доказательств аморально.

Является ли имеющаяся практика нормальной? Конечно же, нет, еще И.В. Михайловский в своей хрестоматийной работе «Основные принципы организация уголовного суда» приветствуя «страстную» борьбу с преступностью, призывал не вмешивать в нее суд.¹

Аксиомой является утверждение о том, что без качественного предварительного расследования невозможно качественное правосудие. При слабом предварительном следствии, слабой прокуратуре и «беззубой» адвокатуры общество, апеллируя к справедливости, будет требовать от суда доделывать их работу, выполнять их функции, при надлежащем же уровне их деятельности у суда будет возможность заниматься как раз своим делом - правосудием.

Особо следует сказать о том, что закрепленная в УПК РФ процедура проведения предварительного слушания по поводу исключения порочных сведений не позволяет решить ни одну из многочисленных проблем.

Согласно п.1 ч.2 ст.229 УПК РФ предварительное слушание, помимо прочих оснований, проводится при наличии ходатайства стороны об исключении доказательства. Трудно спорить с тем, что у судьи, произведшего по поступившему в суд делу предварительное слушание, по его итогам возникает мнение, способное предрешить его позицию при рассмотрении уголовного дела по существу. В подтверждение изложенного укажем, что 83% судей в ходе опроса признались, что после проведения слушания у них уже сложилось определенное мнение по уголовному делу, при этом более 40 % судей (!) прямо указали, что отношение к стороне защиты (и к будущему подсудимому) после слушаний ухудшилось.

¹ Михайловский И.В. Основные принципы организации уголовного суда. Томск. 1905.С.94.

Предварительное слушание не способствует также процессуальной экономии. В соответствии со ст. 125 УПК РФ лицо вправе оспаривать правомерность производства следственного действия, полагая, что органом расследования нарушены его конституционные права и порядок производства действия. Эти же вопросы можно ставить и в ходатайстве об исключении доказательства, а также и при разбирательстве уголовного дела по существу. Вопрос о недопустимости доказательства правомерно ставить даже тогда, когда по делу было проведено предварительное слушание и доказательство признано допустимым, но в судебном заседании были установлены обстоятельства, подтверждающие его порочность. Известно, что УПК РФ в качестве общего правила устанавливает, что при отклонении ходатайства лицо вправе заявить его вновь. Согласно ч. 4 ст. 236 УПК РФ, если суд, проведя предварительное слушание, удовлетворяет ходатайство об исключении доказательства, в постановлении указывается, какое доказательство исключается и какие материалы уголовного дела, обосновывающие исключение доказательства, не могут исследоваться и оглашаться в судебном заседании и использоваться в процессе доказывания. Однако ч.7 указанной статьи перечеркивает проведенную процедуру исключения доказательства, указывая, что при рассмотрении уголовного дела по существу суд по ходатайству стороны вправе повторно рассмотреть вопрос о признании исключенного доказательства допустимым. Примечателен и тот факт, что по более чем трети изученных дел после проведения предварительного слушания сторона вновь ставила вопрос о качестве доказательственного материала при судебном разбирательстве.

Представляется, что возникающие проблемы вряд ли удастся решить, если производить предварительное слушание будет судья, не разрешающий уголовное дело по существу, так как постановление об исключение доказательств и предлагающиеся к нему материалы в любом случае будут изучаться судьей, разрешающим дело. Тоже можно сказать и о порядке, который использовался и составителями УУС 1864 г., когда в ряде случаев

вопросы допустимости разрешались судебной палатой. Производство в континентальном уголовном судопроизводстве РФ, помимо того, что оно гласное, устное и т.д., оно еще и «письменное», к тому же вопрос допустимости сторона вправе вновь ставить и в судебном разбирательстве. Отсюда отрицательное отношение большинства действующих судей к данной процедуре, оправданной при разрешении уголовного дела судом с участием присяжных заседателей, но являющейся при разрешении дела единоличным судьей скорее данью моде, чем несущей какую-либо смысловую нагрузку конструкцией. Интересно, что на практике наиболее подготовленные адвокаты стараются заявить о недопустимости доказательств в прениях, так как в этом случае прокурор не получает каких-либо новых сведений и судебное следствие на основании положений ст. 294 УПК РФ возобновляться не должно.

Проанализировав некоторые аспекты имеющейся проблемы, мы постарались дать ответ на вопрос «кто виноват?», ответ же на вопрос «что делать?» значительно сложнее. Проблема внутреннего убеждения судей при оценке доказательств многогранна и сложна, однако бесспорно, что помочь ее решению может, с одной стороны, повышение качества предварительного расследования, а с другой- активизация защиты при производстве следственных действий, с тем, чтобы не допускать нарушений прав участников уголовного процесса и предотвратить, либо разрешить конфликтные ситуации в самом их «зародыше», на начальных стадиях судопроизводства.

ИСТОРИЧЕСКИЕ ТИПЫ СУДА ВТОРОЙ ИНСТАНЦИИ В СИСТЕМЕ ОБЖАЛОВАНИЯ СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ ПО УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ

А.А. Плашевская

Уголовно-процессуальному законодательству в его сравнительно-правовом анализе известно несколько типов¹ суда второй инстанции, проверяющих судебное решение по уголовным делам: апелляционный, кассационный², смешанный.

До начала XVII века российское законодательство не предусматривало сложной системы обжалования приговора в вышестоящую судебную инстанцию, хотя в законодательных актах того или иного периода встречались отдельные элементы обжалования³. Однако весь исторический период до принятия Устава Уголовного Судопроизводства 1864 года, осуществление правосудия характеризуется смешением административных и судебных функций в лице органов управления, в связи с чем вышестоящие инстанции зачастую относились к органам исполнительной власти (не смотря на то, что по первой инстанции дела рассматривали собственно судебные органы⁴). Поэтому вряд ли можно говорить о том, что в указанный период сложился какой-то определенный тип именно суда второй инстанции.

¹ В рамках данной статьи типы суда второй инстанции в системе обжалования выделяются как разновидность суда второй инстанции, обладающая определенными качественно-сущностными признаками, позволяющими выделить его виды в ходе развития российского уголовно-процессуального законодательства.

² Следует оговориться, что суд второй инстанции, представленный кассационным судом, в советском и российском уголовном процессе отличался от классического суда кассационной инстанции во Франции и, по сути, представлял собой самобытную российскую кассационную инстанцию. Поэтому использование термина «кассационный тип» суда второй инстанции применительно к советскому и российскому уголовному процессу весьма условно.

³ Как отмечает М.А. Чельцов-Бебутов «никаких судебных инстанций процесс XIV- XV вв. не знал. Постепенно с усилением московского правительства, устанавливается порядок, при котором судьи, встретившие затруднения в разборе дела, обращались к князю с «докладом». В Судебнике 1497 года установлено уже, что некоторые дела окончательно решаются «боярским судом» в Москве.// Курс советского уголовно-процессуального права. Очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах.-СПб.: Равена, Альфа,1995.-660.

⁴ Использование термина «собственно судебные» органы, «судебная власть» применительно к рассматриваемому историческому периоду весьма условно, так как совершенно верно отмечает И.Б. Михайловская «система судебных органов и судебная власть - понятия не тождественные. Судебная власть не может существовать без судебной системы. Однако наличие системы судебных органов еще не говорит, что в

УУС 1864 года реализовывал апелляционный тип суда второй инстанции¹. До проверки решения по уголовному делу судом апелляционной инстанции приговор не считался окончательным. Окончателность приговора не связывалась с его вступлением в законную силу, а констатировалась там, где в решении был окончательно решен вопрос о фактической стороне дела².

При этом действовали принципы разовой, срочной и полной апелляции, согласно которым в соответствии с УУС 1864 года «ни одно дело не подлежало пересмотру по существу более чем одной высшей инстанцией», что исключало возможность бесконечного «хождения уголовного дела по одним и тем же судебным инстанциям», апелляция жалоба (протест) могли быть поданы в пределах двухнедельного преклюзивного срока, по истечению которого, право на подачу апелляции прекращалось; пересмотру в порядке апелляции подлежали решения любых судов (мировых и судов общих установлений), вынесенных по первой инстанции, но лишь не вступившие в законную силу.

Само апелляционное обжалование характеризовалось диспозитивным началом, которое проявлялось в том, что стороны обладали процессуальной свободой в возможности распоряжаться судьбой жалобы (или протеста), а также в связанности суда апелляционной инстанции пределами жалобы (отсутствие ревизионного начала).

данном государстве есть судебная власть... Система судебных органов приобретает качество судебной власти при наличии целого ряда условий, относящихся к компетенции суда, организации судебной системы, статусу судьи»// Михайловская И.Б. Суды и судьи: независимость и управляемость. - Москва: Проспект, 2010.-С.7-8.

¹ УУС 1864 года предусматривал следующие виды апелляционных производств: апелляционное производство по проверке решений мировых судей (ст.145-172); апелляционное производство по проверке судебных решений общих судебных установлений (856-892 УУС 1864 года); апелляционное производство по проверке заочных приговоров (ст.ст.140); апелляционное производство по проверке определений, постановлений судов (частное обжалование ст. 893-904 УУС 1864 года).

² Устав уголовного судопроизводства: Систематический комментарий/ Под общей ред. проф. М.Н. Гернета. Вып. V, Москва, 1916.- С.1432.

Апелляционные инстанции были децентрализованы. Для мировых судей существовала самостоятельная апелляционная инстанция, которая не входила в систему судов общих установлений (съезд мировых судей). Для судов общих установлений в качестве апелляционной инстанции выступал окружной суд. Объединяло эти две системы обжалование наличие единого кассационного суда. В целом принципы построения и функционирования данных систем обжалования были идентичны, за исключением незначительных процедурных особенностей, связанных с назначением мировой юстиции по УУС 1864 года. Представляется, что именно децентрализованная система обжалования позволяла мировой юстиции выполнять стоящие перед ней задачи и оставаться доподлинно независимой судебной инстанцией¹.

Апелляция характеризовалась по УУС адекватностью процессуальных прав (в том числе и по исследованию доказательств, которое носило непосредственно-опосредованный характер) видам выносимым ею решений. Считалось, что пересмотр дела по существу и вынесение нового приговора были допустимы только в условиях, приближенных к первоначальному рассмотрению уголовного дела, т.е. не допускалось «перерешение дела судьями менее осведомленными по сравнению с судьями первой инстанции»².

УУС реализовывал идею строгого разграничения оснований обжалования в апелляционном и кассационном порядке, что исключало возможность обжалования приговора по одному и тому же основанию несколько раз. Кроме того, строгое разграничение оснований двух способов обжалования придавало им системный характер, где реализация каждого из способов устранения судебной ошибки самостоятельной судебной

¹ Следует отметить, что и сегодня в литературе встречаются предложения о необходимости формирования для мировых судей апелляционной инстанции, не входящей в систему федеральных судов//См., напр., Е.Б. Абросимова Суд в системе разделения властей: российская модель.-М.:Прспект, 2002.-С.40-41.

² Устав уголовного судопроизводства: Систематический комментарий/ Под общей ред. проф. М.Н. Гернета. Вып. V, Москва, 1916.- С.1422.

инстанцией обеспечивало выполнение определенного отрезка в деятельности по достижению общей системообразующей цели (обеспечения законности, обоснованности и справедливости приговора). Способы обжалования не дублировали и не подменяли друг друга. Как отмечалось в юридической литературе того времени «жалоба на неправильность, относящуюся к юридической стороне дела, - другими словами, на нарушения при рассмотрении и разрешения дела того или иного требования закона есть жалоба кассационная. Лицу, подающему апелляционную жалобу, предоставляется указывать в ней, как на юридические неправильности»¹. Главное значение и заслуга апелляции заключались в том, что она позволяла сохранять уверенность в том, что незаконное, необоснованное и несправедливое решение не будет приведено в исполнение и будет своевременно исправлено, до того, как приобретет характер окончательного.

Советский период развития законодательства характеризовался координальной сменой типа суда второй инстанции с апелляционного на кассационный². Так, в ст.4 Декрета РСФСР «О суде» № 2 от 22 февраля 1918 года для решений всех судов предусматривалась кассационная форма обжалования, которая представляла собой проверку вышестоящим судом на основании кассационной жалобы правильности разрешения дела судом первой инстанции на основании письменных материалов³. Приговоры, вынесенные первой инстанцией, признавались окончательными (так, как первые законодательные акты советской власти в области уголовного процесса не предусматривали проверку фактической стороны приговора в суде второй инстанции).

¹ Полянский Н.Н. Уголовный процесс. Уголовный суд, его устройство и деятельность.-М.: Изд-во Типографии Т-ва И.Д. Сытина, 1911, -С.-183.

² Первоначально создание советского суда второй инстанции (с учетом того, что деятельность мировой юстиции была прекращена) организационно строилась на принципах централизации и монопольности. Однако весь советский период развития уголовного процесса сопровождался ростом числа кассационных инстанций.

³ Декрет «О суде» № 2 от 15 февраля 1918 года// Консультант Плюс (Электронный ресурс): Справочно-правовая система.-Версия Проф, сетевая.-электр. дан. (39кб.).-М.: АО Консультант плюс, 1992.-.-Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. Б-ки Том. гос. ун-та, свободный.

Первые советские нормативные акты реализовывали идею «чистой кассации», которая лишь «ломала» состоявшееся решение по формальным нарушениям и отправляла уголовное дело на новое рассмотрение, однако, впоследствии произошел отход от идеи «чистой кассации»: кассационная инстанция стала проверять дело и решение не только по форме, но и по существу, хотя при этом еще продолжало сохраняться единственное полномочие кассационной инстанции только по отмене судебного решения¹.

Впоследствии, кассационная инстанция имела возможность осуществить весь спектр полномочий, в том числе и по изменению судебных решений, хотя адекватный набор процессуальных средств для вынесения таких видов решений у кассации отсутствовал (суд кассационной инстанции не занимался непосредственным исследованием доказательств).

В соответствии со ст.76-77 Декрета «О народном суде» устанавливалось, что приговоры Народного Суда являлись окончательными² и могли быть обжалованы в кассационном порядке в Совет Народных Судей (Уголовные отделения) всеми заинтересованными в деле лицами и учреждениями, а также местными Исполнительными Комитетами³. Таким образом, движущее начало жалобы сторон, а также диспозитивность обжалования, ранее существовавшие по УУС 1864 года, получают существенное ограничение, так как возникновение процедуры обжалования больше не связывается исключительно с желанием и волей сторон. Легально закрепляется «ревизионное начало кассационного производства», и Совет Народных

¹ Декрет Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета от 21 октября 1920 года «Положение о народном суде Российской Социалистической Федеративной Советской Республики// СУ РСФСР.-1920.-№90.-ст.465.

² Таким образом, меняется понимание «окончателности» судебного решения, оно больше не связывается с наличием окончательных выводов о фактической стороне дела. Так, приговор советского суда первой инстанции считался окончательным, не смотря на то, что суд второй инстанции в кассационном порядке мог проверить и фактическую сторону приговора. Впоследствии окончательность судебного решения вообще стала связываться с его вступлением в законную силу.

³ Декрет Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета от 21 октября 1920 года «Положение о народном суде Российской Социалистической Федеративной Советской Республики// СУ РСФСР.-1920.-№90.-ст.465.

Судей не был связан пределами кассационной жалобы и поводами в ней указанными.

Как отмечает А.С. Червоткин, что «... на смену классической, практически «чистой» кассации пришла новая, советская кассация. Советские ученые-правоведы считали, что черты советской кассации определяют ее как совершенно новый, специфичный для советского уголовного процесса пересмотр приговоров, принципиально отличный от пересмотра в буржуазном уголовном процессе... . Была создана смешанная форма проверки законности и обоснованности приговоров, не вступивших в законную силу... . Сохранив наименование «кассация», эта форма была наполнена совершенно иным содержанием»¹. Таким образом, в советский период развития уголовно-процессуального законодательства сложился и функционировал совершенно новый тип суда второй инстанции, который можно именовать как «советский кассационный» тип суда второй инстанции.

Последующие направления изменений в организации и функционирования суда второй инстанции были predeterminedены Концепцией судебной реформы 1991 года², которой было предусмотрено создание в качестве мер для совершенствования судебной системы института суда присяжных и мировых судей. В результате проводимой реформы была сформирована смешанный тип судов второй инстанции: для мировых судей в качестве суда второй инстанции действовали и апелляционный и кассационный тип суда второй инстанции, а для федеральных судов – кассационный тип. Таким образом, для мировых судей существовала еще и усложненная (двойная) система судов второй инстанции, так как и апелляционный и кассационный суд могли проверить не только юридическую, но и фактическую сторону решения по уголовному делу.

¹ Червоткин А.С. Апелляция и кассация/Пособие для судей.-М.:Изд-во Проспект, 2010.

² Концепция судебной реформы в Российской Федерации.-М., 1992.-С.101.

Апелляционное обжалование по УПК РСФСР 1960 года (в ред. ФЗ от 7 июля 2000 года)¹ характеризовалось следующими признаками: по степени охвата возможного обжалования судебных решений было «усеченным»², так как предусматривало возможность обжалования лишь решений мировых судей; в зависимости от субъектов обжалования характеризовалось широкой свободой обжалования, субъектами апелляционного обжалования выступали те же участники, что и при кассационном, и помимо этого, частный обвинитель и его представитель; в зависимости от оснований проверки была полной, так как предусматривала возможность проверки и юридической, и фактической стороны дела; с позиции объема проверки – была вправе выйти за пределы апелляционной жалобы или протеста в случае установления нарушения прав и законных интересов осужденных, т.е. действие ревизии было ограничено; с позиции возникновения прав на апелляцию – условной и срочной; а с позиции приостановления исполнения решения суспензивным. Такой тип апелляционного суда второй инстанции был реализован и УПК РФ 2001 года.

Порядок производства в суде кассационной инстанции не отличался в зависимости от объекта обжалования (приговор мирового судьи или федерального суда). Парадоксальным было то, что кассационная инстанция осуществляла проверку приговора по тем же основаниям, что и апелляция, но не имея для этого соразмерного арсенала процессуальных способов, а изменение содержания приговора, вынесенного по итогам правосудия осуществлялось судом кассационной инстанции на основе опосредованного изучения материалов, зачастую только текста приговора. Более того, приговоры по уголовным делам, подсудным мировым судьям (как правило, не представляющие собой особой сложности) подлежали проверке с фактической стороны двумя судами второй инстанции. Приговоры же

¹ Федеральный Закон РФ от 7 августа 2000 года № 119-ФЗ: О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР//СЗ.-2000.-№ 33.-Ст.3345.

² Муратова Н.Г. Система судебного контроля в уголовном судопроизводстве: вопросы теории, законодательного регулирования и практики.- Казань, 2004.-С. 192.

федеральных судов не могли претендовать на пересмотр с фактической стороны в условиях, приближенных к суду первой инстанции.

С 2013 года¹ в уголовном процессе будет реализован апелляционный тип суда второй инстанции, который будет носить универсальный характер. Однако в своей организации и функционировании данный апелляционный тип суда второй инстанции отличается от своего предшественника по УУС 1864 года. В России будет существовать единая система судов апелляционной инстанции (для мировых судей не предусмотрено «собственной» апелляционной инстанции). Кроме того, (в соответствии со ст.389¹⁹ ФЗ от 29 декабря 2010 года)² апелляционный суд не будет связан пределами жалоб сторон: вправе проверить все производство по уголовному делу и в отношении всех осужденных, т.е. будет действовать ревизионное начало, которое исключалось по УУС 1864 года.

На основе проведенного анализа можно сделать вывод о том, что в истории развития уголовно-процессуального законодательства классический тип суда второй инстанции «апелляционный» был предусмотрен по УУС 1864 года. Все остальные разновидности типов суда второй инстанции по уголовно-процессуальному законодательству России характеризуются определенными национальными особенностями, что обусловило появление определенной национальной формы классического типа суда второй инстанции.

¹ Такая конструкция суда второй инстанции предусмотрена ФЗ от 29 декабря 2010 года № 433-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации»// Консультант Плюс (Электронный ресурс): Справочно-правовая система.-Версия Проф, сетевая.-электр. дан. (39кб.).-М.: АО Консультант плюс, 1992.-.-Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. Б-ки Том. гос. ун-та, свободный.

² ФЗ от 29 декабря 2010 года № 433-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации»// Консультант Плюс (Электронный ресурс): Справочно-правовая система.-Версия Проф, сетевая.-электр. дан. (39кб.).-М.: АО Консультант плюс, 1992.-.-Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. Б-ки Том. гос. ун-та, свободный.

ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПОЛОЖЕНИЕ ГРАЖДАНСКОГО ИСТЦА НА СТАДИИ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Ж.В. Самойлова

Лицо, которому преступлением причинен вред, может выполнять две процессуальные роли: потерпевшего и гражданского истца, при этом необходимо учитывать, что они не тождественны. В тех случаях, когда лицо выступает только в роли гражданского истца, не являясь при этом потерпевшим, гражданский истец обладает гораздо более узким кругом прав, что негативно сказывается на его статусе. В таких случаях, гражданский истец должен иметь достаточный объем прав и возможностей для защиты своего нарушенного права, как самостоятельный участник процесса.

Гражданским истцом является физическое или юридическое лицо, предъявившее требование о возмещении вреда, при наличии достаточных данных полагать, что данный вред причинен непосредственно преступлением. Так, процессуальная деятельность гражданского истца обусловлена гражданско-правовым интересом, который заключается прежде всего в возмещении вреда, причиненного преступлением, в полном объеме.

Суть названного общего интереса раскрывается в системе более частных процессуальных интересов гражданского истца, а именно: принятие компетентными лицами заявленного гражданского иска, в своевременном признании заявителя гражданским истцом, создание условий для реализации гражданским истцом принадлежащих ему прав, своевременное принятие мер обеспечения гражданского иска, установление лица, преступными действиями которого гражданскому истцу причинен ущерб, в точном установлении характера и размера вреда, в законном и обоснованном

решении судом, процессуальных вопросов, возникающих при исполнении приговора в части гражданского иска.

В этой связи представляется, что кроме основных функций обвинения, защиты и разрешения дела, уголовному процессу свойственна особая функция – поддержания гражданского иска, как форма защиты имущественных прав пострадавшего от совершенного преступления. Таким образом, функция поддержания гражданского иска, хотя и близко примыкает к функции обвинения, при этом не является основной. Ее, как представляется, следует охарактеризовать как самостоятельную факультативную функцию, причем факультативность, в данном случае, должна означать единственное – ее реализация, а, следовательно, и само ее существование должно зависеть целиком от желания гражданского истца.

Кроме того, полагаю, что необходимо внести изменение в уголовно-процессуальное законодательство, а именно, предусмотреть форму искового заявления гражданского истца в отдельной статье УПК РФ.

Таким образом, в исковом заявлении должно быть обязательно указано:

- наименование процессуального документа;
- изложение кратких обстоятельств дела;
- описание характера и размера вреда, причиненного преступлением;
- требования истца о возмещении/компенсации вреда;
- цена иска;
- перечень прилагаемых к заявлению документов.

Гражданский истец имеет возможность требовать возмещения имущественного, морального и физического вреда. При этом, иск о компенсации морального вреда, исходя из положений ч.1 ст. 44 УПК РФ, является производным от имущественного иска, что существенным образом нарушает процессуальные права гражданского истца.

Действительно, в ч. 1 ст. 44 УПК РФ установлено: «Гражданским истцом является физическое или юридическое лицо, предъявившее требование о возмещении имущественного вреда, при наличии оснований

полагать, что данный вред причинен ему непосредственно преступлением. Решение о признании гражданским истцом оформляется определением суда или постановлением судьи, прокурора, следователя, дознавателя. Гражданский истец может предъявить гражданский иск и для имущественной компенсации морального вреда». Таким образом, в первом предложении названной статьи дается определение гражданского истца и только в конце ч.1 ст. 44 предусматривается возможность гражданского истца предъявить требование о компенсации морального вреда. Исходя из того, что один из важных признаков норм права – это признак формальной определенности, думается, что изложить статью необходимо более однозначно.

Продолжая анализировать текст вышеназванной статьи, необходимо отметить, что УПК РФ в ст. 44 закрепляет перечень субъектов, которые являются гражданскими истцами, следовательно, законодатель автоматически наделяет перечисленных в законе лиц статусом гражданского истца без оформления особого акта, в то время как речь должна идти о том, кто признается гражданским истцом.

В УПК РФ отсутствует упоминание о праве гражданского истца ходатайствовать о принятии мер по обеспечению гражданского иска (наложение ареста на имущество), предусмотренных ст. 115. Однако представляется, что он вправе заявлять ходатайства и по этому вопросу. Соответственно, п.4 ст.44 необходимо дополнить словами: «заявлять ходатайства о принятии мер по обеспечению гражданского иска».

В целях укрепления прав гражданского истца, необходимо изменить норму, регламентирующую статус потерпевшего. Так, предлагается включить в перечень прав потерпевшего право заявлять гражданский иск, для чего необходимо внести соответствующие изменения в ч. 2 ст. 42 УПК РФ.

Считаю необходимым, дополнить ст. 42 УПК РФ нормой, которая бы предусматривала и обязанность органов предварительного расследования

уведомлять в письменном виде лицо, которому преступлением был причинен вред, о наличии у него права, в первую очередь, предъявить гражданский иск. Так, ч. 3 ст. 42 УПК РФ следует дополнить предложением: «.. В случае, если преступлением причинен вред (имущественный, моральный или физический) следовательно, дознаватель обязан уведомить потерпевшего в письменном виде о праве предъявления гражданского иска».

Формулировка п.12 ч. 4 ст. 44 УПК РФ также видится противоречивой, где указано, что гражданский истец может по окончании предварительного расследования знакомиться только «с материалами уголовного дела, относящимися к предъявленному им гражданскому иску», но, в то же время, имеет право «выписывать из уголовного дела любые сведения и в любом объеме». Думается, для обеспечения прав и интересов гражданского истца, в уголовно-процессуальном законодательстве данный процесс должен быть урегулирован более детально и обстоятельно.

Так, п. 12 ч. 4 ст. 44 УПК РФ необходимо изложить в следующей редакции: «...знакомиться по окончании расследования с материалами уголовного дела, относящимися к предъявленному им гражданскому иску, выписывать из уголовного дела сведения, имеющие отношение к заявленному гражданскому иску...».

Законодатель, наделив гражданского истца возможностью давать показания, не упоминает такие показания в перечне видов доказательств, указанном в ч. 2 ст. 74 УПК РФ, в то время как в п. 7 ч. 4 ст. 44 закрепляется, что показания гражданского истца могут быть использованы в качестве доказательств. Следовательно, необходимо внести изменения в ч. 2 ст. 74 УПК РФ, дополнив перечень доказательств показаниями гражданского истца. Ни в нормах, регламентирующих производство предварительного расследования, ни в статьях, касающихся судебного разбирательства, нет никакого упоминания о процедуре допроса гражданского истца.

Думается, что в этом вопросе законодатель должен быть более последовательным. Представляется, что показания гражданского истца должны быть признаны видом доказательств, о чем следует указать в законе и определить процессуальный порядок их получения. Соответственно, п.2 ч.2 ст.74 УПК РФ необходимо дополнить словами «гражданского истца».

Недостаточно четкая регламентация правового статуса участников уголовного судопроизводства, в том числе гражданского истца, является одной из основных причин ущемления их прав и законных интересов, особенно в условиях состязательного построения судопроизводства.

Право, как известно, выступает необходимым средством закрепления, выражения социальной свободы личности, поэтому правовой статус **гражданского** истца должен включать в себя такой комплекс правовых возможностей, который позволял бы ему действовать в соответствии со своими интересами и целями. В настоящее время преждевременно утверждать, что законодатель обеспечил такую свободу защиты своих интересов гражданскому истцу, которая отвечала бы социальной значимости проблемы жертв преступлений.

ДОСТУП ОБВИНЯЕМОГО К МАТЕРИАЛАМ ДОСУДЕБНОГО ПРОИЗВОДСТВА НАРУШАЕТ ПРАВА ДРУГИХ УЧАСТНИКОВ

П.В. Седельников

Доступ обвиняемого к материалам досудебного производства¹ играет важную роль в обеспечении его прав и интересов в уголовном процессе. Уведомление о принятых решениях, ознакомление с материалами расследования помогают ему реализовать свое право на обжалование,

¹ Более подробно о понятии доступа к материалам досудебного производства см.: Седельников П.В. Доступ участников уголовного процесса к материалам досудебного производства. Дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2006.

проверить обоснованность принимаемых решений, объективность расследования преступления и многое другое.

Нарушение права обвиняемого на доступ к материалам уголовного дела УПК РФ, прокурорско-судебной практикой признается существенным нарушением уголовно-процессуального закона, что может влечь, в различных ситуациях, признание полученных доказательств недопустимыми, возвращение уголовного дела на дополнительное расследование или устранение препятствий к его рассмотрению судом и другие процессуальные «санкции».

Однако анализ уголовно-процессуального законодательства, практики его применения позволяет обоснованно предположить, что в настоящее время сложившийся доступ обвиняемого к материалам досудебного производства необоснованно завышен. Сегодня он вырос до такого объема, когда стал реальной угрозой для обеспечения прав других участников процесса и интересов предварительного расследования.

Долгое время при производстве по уголовному делу обвиняемый имел минимальный доступ к материалам предварительного расследования (ознакомление с протоколами следственных действий в которых он принимал участие; уведомление о принятых процессуальных решениях, реже получение их копий) и лишь при окончании предварительного расследования он имел право знакомиться с материалами уголовного дела полностью.

С окончанием производства по уголовному делу утрачивалась необходимость в сохранении тайны следствия, поэтому обвиняемый «безболезненно» для других участников процесса мог ознакомиться с материалами уголовного дела в полном объеме.

Все начало меняться с принятия Конституции Российской Федерации 1993 года. Сначала благодаря решениям Конституционного Суда Российской Федерации, а потом и на законодательном уровне в связи с принятием УПК РФ 2001 года. За этот сравнительно короткий временной отрезок доступ

обвиняемого к материалам досудебного производства качественно изменился.

Так, многие уголовно-процессуальные институты стали просто «прозрачны», подконтрольны обвиняемому до окончания предварительного расследования. В настоящее время он имеет возможность получать информацию обо всех или почти всех результатах расследования и предполагаемых действиях через обжалование действий и решений следователя в суд. Процедура рассмотрения жалобы обязывает судью исследовать в судебном заседании материалы представленные следователем в подтверждение законности и обоснованности принятого им решения или проведенного действия.

Аналогичным образом обвиняемый получает доступ к материалам, которые представляются следователем в суд с ходатайством об избрании обвиняемому меры пресечения в виде заключения под стражу. Мало того, в настоящее время прямо предусмотрена обязанность представлять с таким ходатайством и доказательства, указывающие на причастность обвиняемого к совершенному преступлению.

Таким образом, еще до окончания предварительного следствия обвиняемый (при определенном желании с его стороны) может быть осведомленным о большинстве материалов уголовного дела.

Имеется «перебор» в доступе к материалам уголовного дела и при окончании предварительного расследования. При ознакомлении с материалами уголовного дела по окончании предварительного расследования обвиняемому должны быть предъявлены для ознакомления материалы уголовного дела в полном объеме. Это обоснованно и логично, если обвиняемый участвовал в каждом из расследованных преступлений. И требует дополнительной аргументации, почему, когда обвиняемый не участвовал во всех преступлениях, расследованных по этому делу, следователь все равно обязан предъявить ему все производство, что затягивает срок ознакомления. Обвиняемому с «чужими» преступлениями

«навязывается» и доступ к сведениям, которые имеют специальный правовой режим и «волею судьбы» вовлечены в уголовное судопроизводство. Такие сведения, являющиеся предметом охраняемой законом тайны, становятся беззащитными в уголовном судопроизводстве.

УПК РФ требует, чтобы обвиняемому была вручена копия обвинительного заключения. По сложным уголовным делам обвинительное заключение может достигать нескольких десятков томов, причем к конкретному обвиняемому относятся лишь некоторые из них. Однако вручение обвиняемому лишь части обвинительного заключения, имеющего к нему отношение, законом не предусмотрено. На это «холостое» копирование материалов уголовного дела тратится огромное количество бумаги, сил, времени.

Указанные положения прямо или косвенно нарушают гарантированное Конституцией Российской Федерации право потерпевшего на охрану государством его прав и свобод. Потерпевшее от преступления лицо, в силу возможного активного противодействия обвиняемого, когда он почти полностью осведомлен о ходе и результатах расследования, рискует не получить должной защиты и компенсации в ходе уголовного судопроизводства. В то же время не будет удовлетворен и государственный интерес, предполагающий, чтобы каждый виновный в совершении преступления понес заслуженное и справедливое наказание.

Полагаю, мы вправе рассчитывать от законодателя осторожного и взвешенного подхода, расширяя доступ обвиняемого к материалам досудебного производства, необходимо обязательно учитывать, как это может отразиться на реализации прав другими участниками процесса.

НАЧАЛО БЕСПРИСТРАСТНОСТИ СУДА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РФ: ДОСТАТОЧНЫ ЛИ ГАРАНТИИ?

Т.В. Трубникова

В соответствии со ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (являющейся согласно ст. 15 Конституции РФ составной частью российской правовой системы) каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и **беспристрастным судом**, созданным на основании закона. Таким образом, непристрастность суда является необходимым условием, одним из элементов справедливого судебного разбирательства.

Содержание начала непристрастности суда, минимально необходимый уровень гарантий его осуществления при этом достаточно четко определены Европейским Судом по правам человека (далее - Европейский Суд или ЕСПЧ) в его решениях. Под непристрастностью Европейский Суд понимает отсутствие предубеждения и заинтересованности в исходе дела. Оценивая ее значимость с точки зрения обеспечения справедливого характера судебного разбирательства, Европейский Суд неоднократно подчеркивал, что в демократическом обществе важно, чтобы суды внушали доверие населению¹. Поэтому необходимо не только, чтобы судьи были действительно непристрастны, но и чтобы они выглядели таковыми. С учетом этого Суд при проверке непристрастности судей разделяет субъективный подход, отражающий личные убеждения данного судьи по конкретному делу, и объективный подход к проверке, который определяет, имелись ли достаточные гарантии, чтобы исключить какие-либо сомнения по этому поводу».² При этом личная (субъективная) непристрастность судьи

¹ - См.: Постановление ЕСПЧ по делу «Клейн (Kleyn) и другие против Нидерландов» от 06.05.2003г., п. 196. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»

² Постановление ЕСПЧ по делу «Пьерсак (Piersack) против Бельгии» от 1 октября 1982 г. (жалоба № 8692/79), п.30 // Европейский суд по правам человека. Избранные решения. В 2 т. Т. 1. М.: Норма, 2000. С. 417 - 421.

презюмируется, пока не доказано обратное.¹ Напротив, для того, чтобы констатировать нарушение **объективного основания** беспристрастности не требуется достоверно устанавливать, что судья был предубежден или имел личную заинтересованность в определенном исходе дела. Судьи должны вести себя так, чтобы у участников процесса и присутствующих не возникало объективных оснований для возникновения сомнений в беспристрастности суда.² Причем при решении вопроса о том, имелись ли в данном деле законные основания опасаться, что конкретный судья небеспристрастен, по мнению ЕСПЧ, точка зрения лиц, утверждающих это важна, но не имеет решающего значения. Решающее значение имеет вопрос о том, можно ли считать данное опасение объективно оправданным.³

В случае, когда имело место заявление, ставящее под сомнение беспристрастность судьи (судей), национальный судебный орган обязан проверять, является ли данный судебный состав «беспристрастным судом» в свете положений ст.6 Конвенции.⁴ Причем такая проверка должна быть эффективной, способной устранить сомнения относительно реальности и характера указанных фактов.⁵ Если в результате проверки будет установлено, что сомнения в беспристрастности обоснованны, то всякий судья, в отношении беспристрастности которого имеются законные сомнения,

¹ См., среди прочих прецедентов, Постановление ЕСПЧ по делу «Падовани (Padovani) против Италии» от 26 февраля 1993 г. (жалоба № 13396/87), п. 20. URL: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?skin=hudoc-en> (дата обращения 01.12.2010), а также Постановление ЕСПЧ по делу «Морель (Morel) против Франции» от 06 июня 2000 г. (жалоба № 34130/96), п. 41. URL: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?skin=hudoc-en> (дата обращения 01.02.2012).

² См. Постановление ЕСПЧ по делу «Бусчеми (Buscemi) против Италии», от 16 сентября 1999 г. (жалоба № 29569/95) // <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Buscemi%20%7C%20v.%20%7C%20Italy&sessionid=48658344&skin=hudoc-en> (дата обращения 01.02.2012).

³ Постановление ЕСПЧ по делу «Озеров (Ozerov) против Российской Федерации» от 18 мая 2010г. (жалоба № 64962/01). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ - См.: Постановление ЕСПЧ по делу «Ремли против Франции» от 23.04.1996 г.// Европейский суд по правам человека. Избранные решения: В 2 т. Т.2. М.: Норма. 2000. С. 196 – 206.

⁵ - См.: Постановление ЕСПЧ по делу «Фархи (Farhi) против Франции» от 16.01.2007г. (жалоба № 17070/05). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

должен выйти из состава суда.¹

Поскольку, как уже было упомянуто выше, Европейская Конвенция (в том ее толковании, которое дается ей Европейским Судом по правам человека) является составной частью российской правовой системы и имеет приоритет над внутренним законодательством, начало беспристрастности суда должно реализовываться в судопроизводстве Российской Федерации в том объеме и понимании его, которые сформулированы в актах Европейского Суда.

Между тем, реализация данного начала в РФ затруднена уже тем, что необходимость обеспечения беспристрастности суда при осуществлении судопроизводства не упомянута в Конституции РФ, т.е. не относится к числу конституционных принципов судопроизводства. Беспристрастность суда в России не отнесена и к числу принципов деятельности судов общей юрисдикции ФКЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации». В уголовно-процессуальном кодексе РФ термин «беспристрастность» упоминается только один раз – в ч.6 ст. 340 УПК РФ, согласно которой стороны вправе заявить в судебном заседании возражения в связи с содержанием напутственного слова председательствующего по мотивам нарушения им принципа объективности и беспристрастности.² Между тем, представляется, что начало беспристрастности суда имеет самостоятельное содержание, не совпадающее с содержанием принципа состязательности и не сводимое к части его содержания или одной из гарантий его реализации, и должно быть признано самостоятельным принципом уголовного процесса (так же как и гражданского, и арбитражного). Разграничение принципов состязательности, равенства сторон и беспристрастности суда, четкое

¹ - См., например, Постановление ЕСПЧ по делу «Пьерсак (Piersack) против Бельгии» от 1 октября 1982 г. (жалоба № 8692/79), п.30 // Европейский суд по правам человека. Избранные решения. В 2 т. Т. 1. М.: Норма, 2000. С. 417 - 421.

² Для сравнения, в ГПК РФ (ст. 12) и АПК РФ (ст. 9) обязанность суда сохранять независимость, объективность и беспристрастность по крайней мере упомянута в Главе 1 (Основные положения) в статье, посвященной принципу состязательности (АПК РФ) или состязательности и равенства сторон (ГПК РФ).

определение в правовой доктрине и в законодательстве содержания каждого из этих принципов, как представляется, способно оказать крайне положительное влияние на уровень гарантированности фактической реализации права на справедливое судебное разбирательство и конституционного права на судебную защиту.

Содержание начала беспристрастности суда в российском законодательстве должно при этом определяться в соответствии с правовыми позициями, сформулированными в решениях ЕСПЧ. Не вполне безупречной в этом отношении представляется практика Конституционного Суда РФ. В своем Определении от 8 февраля 2007 г. № 325-О-О, Конституционный Суд РФ записал, что участники судебного разбирательства **должны** испытывать доверие к суду, которое может быть поставлено под сомнение только на основе достоверных и обоснованных доказательств, свидетельствующих об обратном. В результате Суд пришел к выводу, что предусмотренный ГПК РФ (и УПК РФ также) порядок разрешения вопроса об отводе, заявленном судье, рассматривающему дело единолично, не противоречит Конституции РФ. Представляется, что данное Определение содержит позицию, прямо противоречащую толкованию статьи 6 Конвенции, данной Европейским Судом по правам человека. В самом деле: Европейский Суд исходит из того, что **суд должен** действовать так, чтобы окружающие испытывали к нему доверие, а если это доверие по каким-либо причинам нарушено, то суд должен предпринять достаточные меры для того, чтобы это доверие восстановить. Конституционный же Суд РФ заявил, что **участники судебного разбирательства должны** испытывать доверие к суду и не могут терять его иначе, как при наличии достоверных доказательств пристрастности суда, получить которые практически невозможно. Возникают поэтому существенные сомнения: действительно ли такая позиция Конституционного Суда РФ способна гарантировать обеспечение беспристрастности суда, а значит и обеспечить реальный и исполнимый характер права каждого на судебную защиту?

Представляется, что в уголовно-процессуальном законодательстве РФ содержится явно недостаточный объем гарантий для исключения обоснованных сомнений в беспристрастности судьи и обеспечения отвода судьи, в отношении которого такие обоснованные сомнения появились. Прежде всего, в уголовно-процессуальном законодательстве РФ в настоящее время не регламентирован порядок формирования состава суда, состоящего из одного судьи или трех профессиональных судей, а также основания и порядок передачи дела от одного состава суда другому. В результате отсутствует прозрачность в передаче дел тому или иному судье, не исключена произвольная, немотивированная (и многократная) передача дела от одного судьи другому, что (особенно в условиях невозможности обжалования соответствующего решения) само по себе способно вызвать обоснованные сомнения в независимости и беспристрастности суда.

Кроме того, перечень оснований для отвода судьи, закрепленный в УПК РФ, не гарантирует возможности устранения от рассмотрения дела судей, в отношении которых у объективного наблюдателя может сложиться обоснованное основание для сомнений в их беспристрастности (при отсутствии данных о личной заинтересованности такого судьи в исходе дела). В действующем законодательстве (УПК РФ, закон РФ «О статусе судей в РФ») не оговорены четко ситуации, в которых судья обязан раскрыть перед сторонами информацию об обстоятельствах, которые могут вызвать обоснованные сомнения относительно его беспристрастности или независимости.

Наконец, как представляется, основания и порядок разрешения отвода, заявленного судье, установленные в российском уголовно-процессуальном законодательстве, не гарантируют в достаточной степени проведения объективной проверки заявлений о сомнениях в его беспристрастности.

В отличие от УПК РФ, заметим, арбитражное процессуальное законодательство регламентирует:

- порядок формирования состава суда для рассмотрения конкретного дела (в соответствии со ст. 18 АПК РФ, он должен быть сформирован с учетом нагрузки и специализации судей в порядке, исключающем влияние на его формирование лиц, заинтересованных в исходе судебного разбирательства. Кроме того, в соответствии с п. 31 Регламента арбитражных судов, утвержденного Постановлением Пленума ВАС РФ от 05.06.1996 № 7 (ред. от 17.12.2009), распределение дел при наличии программного обеспечения может производиться в автоматизированном режиме);

- основания замены судьи или одного из судей, начавших рассмотрение дела (ст. 18 АПК РФ);

- субъектный состав лиц, уполномоченных принимать решение о такой замене (п.37 Регламента арбитражных судов);

- порядок принятия решения о замене судьи или одного из судей, начавших рассмотрение дела, а также требования к оформлению соответствующего решения и обязательность его приобщения к материалам дела (Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13 августа 2004 г. № 82 «О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации»);

- дополнительные (по сравнению с УПК И ГПК РФ) основания для отвода судьи (например, если имеются иные обстоятельства, которые могут вызвать сомнение в его беспристрастности);

- гарантии объективного характера разрешения отвода, заявленного единоличному судье (в число которых, в частности, входит разрешение такого отвода председателем суда арбитражного суда, заместителем председателя арбитражного суда или председателем судебного состава, а не тем судьей, которому заявлен отвод).

Еще более подробно (и весьма удачно, как представляется) основания для отвода судьи (третейского), обстоятельства, которые должны быть им раскрыты сторонам, процедура изучения материалов и принятия решения об

его отводе изложены в «Правилах о беспристрастности и независимости третейских судей», утвержденных Приказом Торгово-промышленной Палаты РФ от 27.08.2010 г. № 39. Таким образом, в РФ сложилась парадоксальная ситуация, в которой беспристрастность третейских судей обеспечена куда лучше, чем беспристрастность профессиональных судей в уголовном (и гражданском) процессе.

Думается, что законодателю необходимо распространить достижения арбитражного процесса (и процедуры рассмотрения дела третейским судом) в части обеспечения беспристрастности суда на уголовное судопроизводство, разумеется адаптировав их к особенностям уголовного процесса.

ДОПОЛНЕНИЕ ОСНОВАНИЙ ОТКАЗА В ВЫДАЧЕ ЛИЦА (ст. 464 УПК РФ) С УЧЕТОМ ПРАВОВЫХ ПОЗИЦИЙ ЕСПЧ

Д.П. Чекулаев

Находящиеся на территории Российской Федерации иностранные граждане и лица без гражданства могут быть выданы (экстрадированы) иностранному государству для уголовного преследования или исполнения приговора (ч. 2 ст. 63 Конституции РФ, ч. 2 ст. 13 УК РФ, ч. 1 ст. 462 УПК РФ). При этом ч. 2 ст. 63 Конституции провозглашает, что в Российской Федерации не допускается выдача другим государствам лиц, преследуемых за политические убеждения, а также за действия (или бездействие), не признаваемые в Российской Федерации преступлением.

На первый взгляд, как императивные, так и диспозитивные основания отказа в выдаче лица (ч.ч. 1 и 2 ст. 464 УПК РФ соответственно) в уголовно-процессуальном законе урегулированы достаточно полно. Это дает возможность некоторым исследователям сделать вывод о том, что «действующая в Российской Федерации на сегодняшний день нормативно-правовая база в целом обеспечивает гарантию прав и свобод граждан по

вопросам выдачи (экстрадиции) в сфере международного уголовного судопроизводства»¹.

Однако изучение правовых позиций Европейского суда по Правам Человека (далее – Европейский суд, ЕСПЧ) позволяет сделать вывод, что необходимо дополнение предусмотренных уголовно-процессуальным законом императивных оснований отказа в выдаче, что соответствует требованиям международных правовых договоров Российской Федерации.

Так, статьей 3 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – Европейская конвенция) предусмотрено, что никто не должен подвергаться ни пыткам, ни бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию².

Согласно п. 1 ст. 3 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания государство - участник Конвенции не должно выдавать какое-либо лицо другому государству, если существуют серьезные основания полагать, что ему может угрожать там применение пыток (определение пытки дается в п. 1 ст. 1 Конвенции). Как следует из п. 2 ст. 3 Конвенции, для определения наличия таких оснований компетентные власти запрашиваемого государства принимают во внимание все относящиеся к делу обстоятельства, включая, в соответствующих случаях, существование в запрашиваемом государстве постоянной практики грубых, вопиющих и массовых нарушений прав человека.

В силу ч. 4 ст. 15 Конституции и ч. 3 ст. 1 УПК РФ указанные Конвенции являются составной частью законодательства Российской Федерации, регулирующей уголовное судопроизводство. Если ими, как

¹ См., напр.: Марченко А.В. К вопросу нормативного обеспечения прав и свобод граждан в уголовном процессе при осуществлении выдачи (экстрадиции) // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2010. № 6. С. 16.

² Аналогичные запреты следуют из ст. 5 Всеобщей декларации прав человека, принятой генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948, ст. 7 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.

международным договором России, установлены иные правила, чем предусмотренные УПК РФ, то применяются правила Конвенции.

В литературе указывается, что ЕСПЧ и Европейской комиссией по правам человека было выявлено множество форм поведения, способных составить нарушение ст. 3 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, в том числе экстрадицию либо высылку, следствием которых может быть пытка или запрещенное обращение¹.

Например, как отметил ЕСПЧ по делу *Vensaid v. UK*, применительно к полномочиям властей по экстрадиции, высылке или депортации в третьи страны, ст. 3 Конвенции при любых условиях запрещает пытки либо бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или наказание, и что ее гарантии подлежат применению независимо от того, каким бы предосудительным ни было поведение конкретного лица². При рассмотрении дела «Джабари против Турции» Европейский суд установил, что в обстоятельствах, когда имеются веские основания полагать, что лицо в случае его высылки столкнется в государстве, куда будет выслано, с реальным риском подвергнуться обращению, противоречащему ст. 3 Конвенции, настоящая статья предусматривает обязательство государства не высылать данное лицо в эту страну³.

На недопустимость выдачи, которая может повлечь нарушение ст. 3 Европейской Конвенции, ЕСПЧ высказывался и в других постановлениях⁴.

К сожалению, судебные прецеденты и практика Европейского суда по вопросам выдачи не всегда учитываются Генеральной прокуратурой и судами Российской Федерации. ЕСПЧ в последние годы неоднократно признавал, что исполнение принятого Российской Федерацией решения о

¹ См. подробнее по данному вопросу: Сафаров Н.А. Экстрадиция в международном уголовном праве: проблемы теории и практики. М., 2005. С. 158-160.

² См.: Европейский суд по правам человека: Избранные постановления 1999-2001 г.г. и комментарии / под ред. Ю.Ю. Берестнева и А.О.Ковтуна. М., 2002. С. 260

³ См. об этом подробнее: Бойцов А.И. Выдача преступников. М., 2004. С. 692-693.

⁴ См., напр.: Постановление ЕСПЧ от 28.02.2008 по делу «Саади (Saadi) против Италии» (жалоба N 37201/06) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2008. № 8.

выдаче в отношении заявителя повлечет нарушение ст. 3 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Только в 2010 году было вынесено 6 таких постановлений¹!

Например, рассматривая дело «Клейн против Российской Федерации» в п. 56 постановления ЕСПЧ отметил, что заявитель сообщил российским судам о неблагоприятной ситуации с правами человека в Колумбии, ссылаясь на наличие продолжительного внутреннего вооруженного конфликта между государственными силами и военизированными формированиями и цитируя Резолюцию Генеральной Ассамблеи ООН и материалы заседания Комитета по правам человека. Кроме того, заявитель обратил внимание властей на тот факт, что колумбийский вице-президент угрожал сгноить его в тюрьме. Верховный суд Российской Федерации свел свою оценку предполагаемой индивидуальной угрозы жестокого обращения, вытекающей из высказывания вице-президента Сантоса, к одному лишь замечанию, согласно которому колумбийские суды были независимы от исполнительной власти, в связи с чем рассматриваемое высказывание не могло влиять на них. Таким образом, *Европейский суд не может заключить, что российские власти надлежащим образом рассмотрели опасения заявителя в отношении статьи 3 Конвенции в рамках национального разбирательства о выдаче* (курсив Д.Ч.).

По мнению Европейского суда, при аналогичных заявлениях лица, в отношении которого рассматривался запрос о выдаче, именно на государство-ответчика (Российская Федерация) возлагалась обязанность

¹ См.: Постановление от 04.11.2010 по делу «Султанов (Sultanov) против Российской Федерации» (жалоба N 15303/09) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2011. № 11; Постановление от 21.10.2010 по делу «Гафоров (Gaforov) против Российской Федерации» (жалоба N 25404/09) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2011. № 9; Постановление от 08.07.2010 по делу «Абдулажон Исаков (Abdulazhon Isakov) против Российской Федерации» (жалоба N 14049/08) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2011. № 3; Постановление от 08.07.2010 по делу «Юлдашев (Yuldashev) против Российской Федерации» (жалоба N 1248/09) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2011. № 5; Постановление от 20.05.2010 по делу «Хайдаров (Khaydarov) против Российской Федерации» (жалоба N 21055/09) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2011. № 3; Постановление от 01.04.2010 по делу «Клейн (Klein) против Российской Федерации» (жалоба N 24268/08) // Российская хроника Европейского Суда. 2010. № 3.

оценить последствия выдачи лица в запрашивающее государство с точки зрения стандартов ст. 3 Конвенции¹.

Отметим, что до рассмотрения жалоб ЕСПЧ соответствующие жалобы заявителей на принятые решения о выдаче рассматривались судами Российской Федерации, в том числе Верховным Судом Российской Федерации, и были отклонены.

Возможно, такой диссонанс решений российских судов и ЕСПЧ связан с пробелами правового регулирования оснований для отказа в выдаче. В ч. 1 ст. 464 УПК РФ такое основание как возможное применение в отношении лица после исполнения выдачи пыток, а также бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания, отсутствует.

Следует отметить, что ЕСПЧ, в отличие от российских судов, не считает наличие дипломатических гарантий о неприменении пыток достаточными для вывода о ненарушении ст. 3 Европейской конвенции (в таком виде, как её понимает Европейский суд) в случае исполнения выдачи. По мнению ЕСПЧ необходимо учитывать также общую ситуацию с правами человека в запрашивающем государстве. Например, в п. 111 Постановления по делу «Абдулажон Исаков (Abdulazhon Isakov) против Российской Федерации» Европейский Суд высказал правовую позицию о невозможности полагаться на дипломатические заверения о неприменении пыток со стороны стран, где пытки являются широко распространенной или устойчивой проблемой.

Аналогичную позицию ЕСПЧ высказывал и в других постановлениях².

Следовательно, при принятии решения о выдаче Российская Федерация обязана устанавливать гораздо более широкий круг сведений, чем предполагает буквальное толкование и практика применения частей 1 и 2 ст.

¹ См., напр.: п. 44 Постановления по делу «Клейн (Klein) против Российской Федерации»; п. 97 Постановления по делу «Хайдаров (Khaydarov) против Российской Федерации»; п. 90 Постановления по делу «Ходжаев (Khodzhaev) против Российской Федерации» и др.

² См., напр.: Постановление от 15.11.1996 по делу «Чahal (Chahal) против Соединенного Королевства», Постановление от 29.01.2008 (вынесено Большой Палатой) по делу «Саади (Saadi) против Италии», Постановления по делам «Клейн против Российской Федерации», «Султанов против Российской Федерации» и др.

464 УПК РФ. Правовые позиции ЕСПЧ в обязательном порядке должны учитываться при принятии решений о выдаче Генеральной прокуратурой РФ и российскими судами. В противном случае эти решения могут быть расценены Европейским судом как нарушающие ст. 3 Европейской конвенции.

Отсутствует в ст. 464 УПК РФ и такой устойчиво формирующийся в европейской экстрадиционной практике принцип, как *невыдача ввиду угрозы смертной казни*. Как правильно отмечается в литературе, рассматриваемая не только в качестве одного из инструментов осуществления уголовной политики государства, но в тесной связи с обеспечением такого фундаментального права, как право на жизнь, смертная казнь давно уже перестала быть внутренним делом каждого государства и превратилась в предмет особого внимания международного сообщества¹. Отказы в выдаче по основаниям отсутствия гарантий со стороны запрашивающего государства о неприменении смертной казни имеют место в Испании, Португалии, Франции, ФРГ и других государствах Европы².

В отношении Российской Федерации ЕСПЧ не удовлетворял жалоб заявителей на решения о выдаче по основаниям непредставления надлежащих гарантий неприменения смертной казни запрашивающим государством. Однако Европейский суд неоднократно отмечал, что ни одно государство - участник Конвенции, даже если оно еще не ратифицировало Протокол № 6, не имеет права выдать какое-либо лицо, если в результате этой экстрадиции данное лицо подвергнется риску быть казненным в государстве, запрашивающем его экстрадицию. Экстрадиция любого лица

¹ См.: Сафаров Н.А. Указ. Соч. С. 128.

² См. об этом подробнее: Мерзяев А.Б. Международные договоры об экстрадиции и проблема смертной казни // Государство и право. 2003. № 3. С. 79, 84-85; Бойцов А.И. Указ соч. С. 725-728.

при таких обстоятельствах была бы несовместима с европейскими стандартами правосудия и противоречила бы публичному порядку в Европе¹.

В целях приближения практики принятия полномочными органами РФ решений о выдаче к практике ЕСПЧ необходимо дополнить ч. 1 ст. 464 УПК РФ нормой, в соответствии с которой выдача лица не допускается, если запрашивающая сторона не представит достаточных гарантий, что такое лицо не будет подвергнуто пыткам, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию, либо в его отношении не будет назначено наказание в виде смертной казни.

В противном случае, вероятно и в дальнейшем полномочными органами Российской Федерацией будут приниматься решения о выдаче, которые в последующем будут признаваться ЕСПЧ нарушающими ст. 3 Европейской конвенции по причине обоснованных опасений применения в отношении выданного лица пыток или иных запрещенных Конвенцией видов обращения и наказания.

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ, СВЯЗАННЫЕ С ПРОИЗВОДСТВОМ ОСМОТРА ИНФОРМАЦИОННОГО РЕСУРСА

Ю.В. Шидловская

Современное уголовное судопроизводство в контексте социальной, научно-технической динамики имеет тенденцию к усложнению и расширению границ по тактике, технике, процессуальной процедуре производства следственных и судебных действий, расширению прав и обязанностей участников уголовного процесса. В связи с этим, в ходе расследования и рассмотрения уголовных дел возникает ряд спорных

¹ См., например: Постановление от 07.07.1989 по делу «Серинг (Soering) против Соединенного Королевства» // Европейский суд по правам человека. Избранные решения. Т. 1. М., 2000. С. 637 - 658.

вопросов, а также вопросов, не урегулированных законодателем по собиранию, проверке и оценке доказательств. Одним из таких вопросов в ходе процесса доказывания, стала проблема производства осмотра, а именно, такого его вида, как осмотр сайта в Интернете. На сегодняшний день, следователи, дознаватели производят осмотр сайта путем сканирования информации на электронный носитель и составления протокола осмотра, что представляется и исследуется в суде. В связи с этим, доказательства не отвечают требованиям достоверности.

Компьютерная сеть - уникальная, ни с чем не сравнимая по объему хранящейся информации и другим характеристикам информационная система. Возможность создать поддельный сайт в Интернете с целью совершения различного рода противоправных действий для людей, владеющих техникой и специальными знаниями в области компьютерной информации, не составляет труда. При этом, в силу специфики, способы и средства производства следственных действий по этим категориям преступлений оставляю желать лучшего. Как же обеспечить достоверность, а значит и допустимость доказательств по уголовному делу и закрепить их в соответствующей процессуальной форме? К сожалению, однозначного ответа на этот вопрос в настоящее время не найдено. Должностные лица, экспертные учреждения, не имеют возможности обеспечить доказательства в этой части, как в рамках расследования уголовного дела, так и до возбуждения его. Не секрет, что сотрудники правоохранительной системы нарочно изолируются от доступа в Интернет с целью возможного злоупотребления его использованием. Кроме этого, в ходе осмотра содержания информационного ресурса, необходимо наличие специальной программы TRACERT, с помощью которой отслеживается маршрут доступа к сайту, содержащему осматриваемый информационный ресурс с указанием всех промежуточных серверов, а также производится диагностика проблем связи. Подобной программой на сегодняшний день имеют возможность пользоваться только нотариусы. Каждое нотариальное действие является

закреплением достоверности какой-либо информации. Поэтому, совершая нотариальное действие, называемое «осмотр сайта», нотариус сохраняет информацию, закрепляя ее, которая впоследствии может быть использована как доказательство того или иного факта или события по уголовному делу. Придание этому действию уголовно - процессуальной формы возможно при введении нотариуса в круг участников уголовно-процессуальной деятельности. Необходимость этого обусловлена тем, что новые технологии не только меняют сегодняшнюю жизнь, но и требуют адекватного правового регулирования, соответственно, необходимо, в связи с этим, менять содержание многих традиционных правовых институтов, в частности, в уголовном процессе России. Сегодняшний опыт большинства европейских стран доказывает, что нотариат является одной из важных и надежных структур, охраняющих правопорядок, укрепляющий доверие общества к государству. Деятельность этого института направлена на защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц и в нашей стране, что вполне согласуется с целями и задачами правоохранительной системы РФ, куда, кстати, нотариат входит.

К сожалению, правовая база по данному вопросу весьма скудная. Согласно ч.1 ст. 102 «Основ законодательства о нотариате», по просьбе заинтересованных лиц нотариус обеспечивает доказательства, необходимые в случае возникновения дела в суде и административном органе, если имеются основания полагать, что представление доказательств впоследствии станет невозможным или затруднительным». Закрепление достоверной информации на сайте требует оперативного реагирования. Под обеспечением доказательств понимается оперативное закрепление в установленном законом порядке, совершаемое судьей, нотариусом, фактических данных с целью использования их в качестве доказательств. Представляется, что нормативное урегулирование деятельности нотариуса по обеспечению доказательств в рамках уголовно-процессуальной деятельности, в том числе по производству осмотра, в соответствии с нормами УПК РФ, окажет

существенную помощь следователю и обеспечить более эффективное производство предварительного расследования.

НАШИ АВТОРЫ

Волынец Кристина Владиславовна – аспирант кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности ЮИ ТГУ

Воронин Олег Викторович – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности ЮИ ТГУ

Воронин Сергей Эдуардович – доктор юридических наук, профессор. кафедры уголовного процесса и криминалистики Международного института судебных экспертиз и права Красноярского государственного аграрного университета

Диваев Александр Борисович - кандидат юридических наук, декан юридического факультета Новокузнецкого филиала-института Кемеровского государственного университета

Дудина Надежда Афанасьевна - аспирант Красноярского государственного аграрного университета

Иванова Ольга Геннадьевна – ассистент кафедры уголовного процесса Юридического института Сибирского федерального университета (г.Красноярск)

Кайгородов Александр Александрович – Председатель Томского областного суда

Камышникова Ирина Владимировна – соискатель кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности ЮИ ТГУ

Капитонов Андрей Евгеньевич – старший следователь Следственного отдела по ЗАТО Северск СУСК РФ по Томской области

Караваева Елена Владимировна – старший советник юстиции, заместитель начальника отдела по обеспечению участия прокуроров в рассмотрении уголовных дел судами Прокуратуры Томской области

Лонь Сергей Леонтьевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности ЮИ ТГУ

Мезинов Дмитрий Анатольевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности ЮИ ТГУ

Михайлов Александр Александрович – кандидат юридических наук (г.Томск)

Назаров Александр Дмитриевич – кандидат юридических наук, доцент, зав. кафедрой уголовного процесса Юридического института Сибирского федерального университета (г.Красноярск)

Никитенко Мария Евгеньевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса Красноярского государственного аграрного университета

Петрушин Артем Игоревич – аспирант кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности ЮИ ТГУ

Пиюк Алексей Валерьевич – кандидат юридических наук, судья федерального суда г.Нижневартовска Тюменской области

Плашевская Анастасия Анатольевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности ЮИ ТГУ

Самойлова Жанна Владимировна – аспирант Байкальского государственного университета экономики и права

Сафронов Дмитрий Михайлович – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса Омской академии МВД России.

Седельников Павел Владимирович – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса Омской академии МВД России

Соколовская Наталья Сергеевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права, процесса и криминалистики Томского экономико-юридического института

Трубникова Татьяна Владимировна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности ЮИ ТГУ

Тузов Андрей Геннадьевич – ассистент кафедры уголовного процесса Юридического института Сибирского федерального университета (г.Красноярск)

Тюрина Юлия Викторовна (Томский государственный университет)

Чаднова Ирина Владимировна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности ЮИ ТГУ

Чекулаев Дмитрий Петрович – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора Юридического факультета Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова

Шидловская Юлия Викторовна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Западно-Сибирского филиала Российской академии правосудия

СОДЕРЖАНИЕ

ОБЩАЯ ЧАСТЬ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Вольнец К.В. Правовая природа положения о разумном сроке уголовного судопроизводства

Воронин О.В. Структура и содержание современной прокурорской деятельности

Диваев А.Б. Субъект уголовно-процессуального права и субъект уголовно-процессуального отношения: соотношение понятий

Иванова О.Г. Избрание мер пресечения российскими судами в свете практики Европейского суда по правам человека

Камышникова И.В. Злоупотребление правом на обжалование в суд решений и действий (бездействия) должностных лиц, осуществляющих уголовное преследование

Капитонов А. Основа уголовно-процессуального статуса следователя - процессуальная самостоятельность в уголовном процессе

Лонь С.Л. Правовое регулирование отношений, возникающих в сфере уголовного процесса: инициатива законодательных изменений

Назаров А.Д. Уголовно-процессуальная политика и стратегия выявления, устранения и предупреждения ошибок в уголовном судопроизводстве

Никитенко М.Е. Исторические основы концепции «народного правосудия» в сфере уголовного судопроизводства

Петрушин А.И. Расширение границ частного обвинения как средство обеспечения потерпевшим доступа к правосудию

Сафронов Д.М. Ценность личности ее прав и свобод в нестандартных условиях осуществления уголовного судопроизводства

Соколовская Н.С. Соотношение состязательности и активности суда в целях обеспечения вынесения справедливого приговора по уголовному делу

Тузов А.Г. Уголовно-процессуальная политика и изменение уголовно-процессуального закона (на примере Российской Федерации и Чешской республики)

Чаднова И.В. Следователь-криминалист как участник уголовного судопроизводства

ОБЩАЯ ЧАСТЬ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Воронин С.Э. Актуальные вопросы производства судебно-религиоведческой экспертизы и ее роль в уголовно-процессуальном доказывании

Дудина Н.А. Некоторые вопросы правового регулирования обжалования отказа в заключении досудебного соглашения о сотрудничестве

Кайгородов А.А. Оглашение показаний подсудимого на судебном следствии

Караваева Е.Н. Процессуальные аспекты рассмотрения вопросов, связанных с исполнением приговоров

Лонь С.Л., Тюрина Ю.В. Уголовное судопроизводство в форме судебного заседания и его виды

Мезинов Д.А. О возможности использования «наводящих» вопросов в допросе по Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации

Михайлов А.А. Изменение обвинения и отказ от обвинения при рассмотрении уголовного дела в порядке глав 40 и 40.1 УПК РФ

Пиюк А.В. К вопросу о причинах восполнения судом недостатков предварительного расследования

Плашевская А.А. Исторические типы суда второй инстанции в системе обжалования судебного решения по уголовным делам по уголовно-процессуальному законодательству России

Самойлова Ж.В. Процессуальное положение гражданского истца на стадии предварительного расследования в российском уголовном судопроизводстве

Седельников П.В. Доступ обвиняемого к материалам досудебного производства нарушает права других участников

Трубникова Т.В. Начало беспристрастности суда в уголовном процессе РФ:

достаточно ли гарантии?

Чекулаев Д.П. Дополнение оснований отказа в выдаче лица с учетом правовых позиций ЕСПЧ

Шидловская Ю.В. Некоторые проблемные вопросы, связанные с производством осмотра информационного ресурса

Наши авторы

Научное издание

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ УКРЕПЛЕНИЯ РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ

Часть 55

Редактор *Т. В. Зяева* Компьютерная верстка *М. Ф. Шарва*

Лицензия ИД 04617 от 24.04.2001 г. Подписано в печать 30.07.2012 г.

Формат 60x84^{1/8}. Бумага офсетная № 1. Печать офсетная, Печ.л. 16,5; усл. печ. л. 15,7; уч.-изд. л. 15,5.

Тираж 300 экз. Заказ 886

ОАО «Издательство ТГУ», 634029, г. Томск, ул. Советская, 46 Типография «Иван Федоров», 634003, г. Томск, Октябрьский взвоз, 1