

ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
ТОМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»



**ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ
УКРЕПЛЕНИЯ РОССИЙСКОЙ
ГОСУДАРСТВЕННОСТИ**

Часть 79
Сборник статей

**LEGAL ISSUES
OF STRENGTHENING RUSSIAN
STATEHOOD**

Vol. 79
Collection of papers

Томск
Издательский Дом Томского государственного университета
2018

НАУЧНО-РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

В.А. Уткин, д-р юрид. наук, проф. (председатель); **М.К. Свиридов**, д-р юрид. наук, проф. (зам. председателя); **О.И. Андреева**, д-р юрид. наук, доц. (отв. секретарь); **В.А. Азаров**, д-р юрид. наук, проф.; **Л.В. Головко**, д-р юрид. наук, проф.; **В.Н. Григорьев**, д-р юрид. наук, проф.; **О.А. Зайцев**, д-р юрид. наук, проф.; **В.В. Николук**, д-р юрид. наук, проф.; **Т.Е. Сарсенбаев**, д-р юрид. наук, проф., зам. руководителя Канцелярии Премьер-министра Республики Казахстан; **Холм Путске**, д-р юрид. наук, проф., зав. кафедрой уголовного права и процесса Университета Пассау (Федеративная Республика Германия); **Уве Хелльман**, д-р юрид. наук, проф., зав. кафедрой уголовного экономического права Потсдамского университета (Федеративная Республика Германия); **Бруно Холыст**, д-р юрид. наук, проф., профессор Пултуской академии гуманитарных наук им. А. Гейштора (Республика Польша)

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

Научные редакторы:

О.И. Андреева, д-р юрид. наук, доц.;

Т.В. Трубникова, канд. юрид. наук, доц.

Ответственный секретарь –

И.В. Чаднова, канд. юрид. наук

EDITORIAL COUNCIL

V.A. Utkin, Dr. of Law, Professor (Chairman); **M.K. Sviridov**, Dr. of Law, Professor (Vice Chairman); **O.I. Andreeva**, Dr. of Law, Associate Professor (Executive Editor); **V.A. Azarov**, Dr. of Law, Professor; **L.V. Golovko**, Dr. of Law, Professor; **V.N. Grigoriev**, Dr. of Law, Professor; **O.A. Zaitsev**, Dr. of Law, Professor; **V.V. Nikoluk**, Dr. of Law, Professor; **T.Ye. Sarsenbayev**, Dr. of Law, Professor, Deputy Head of the Chancellery of the Prime Minister of the Republic of Kazakhstan; **H. Puttske**, Dr. of Law, Professor, the Head of the Department of Criminal Law and Procedure of the University of Passau (Federal Republic of Germany); **U. Hellman**, Dr. of Law, Professor, the Head of the Department of Criminal and Economic Law of The University of Potsdam (Federal Republic of Germany); **B. Holyst**, Dr. of Law, Professor of the Geisstor Pultusk Academy of Humanities (Republic of Poland)

EDITORIAL BOARD

Scientific Editors:

Olga I. Andreeva, Doctor of Law, Associate Professor;

Tatiana V. Trubnikova, PhD in Law, Associate Professor

Executive Editor

Irina V. Chadnova, PhD in Law, Associate Professor

УДК 347.9+343.95+343
ББК 67.692.0+628+67.408
П68

П68 Правовые проблемы укрепления российской государственности : сб. статей / науч. ред. : О.И. Андреева, Т.В. Трубникова ; отв. секретарь И.В. Чаднова. – Томск : Издательский Дом Томского государственного университета, 2018. – Ч. 79. – 368 с.

Andreeva, O.I., Trubnikova, T.V. & Chadnova, I.V. (eds) (2018) Legal Issues of Strengthening Russian Statehood: Collection of Papers. Vol. 79. Tomsk : Publishing House of Tomsk State University. 368 p.

ISBN 978-5-94621-672-2
ISBN 978-5-94621-763-7 (отд. кн.)

В сборник включены статьи участников Всероссийского форума «Правовые проблемы укрепления российской государственности: уголовный процесс, правоохранительная деятельность и прокурорский надзор» (Томск, 25–27 января 2018 г.), 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.

The collection includes papers of the participants of the All-Russian Forum “Legal Issues of Strengthening Russian Statehood: Criminal Procedure, Law Enforcement and Prosecutor’s Supervision” (Tomsk, 25-27 January 2018) on topical theoretical and practical aspects of criminal procedure, the theory and practice of prosecutor’s supervision and crime investigation.

The book is intended for faculty, graduate students and students of higher educational law institutions, as well as for practitioners of law enforcement agencies.

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

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

ISBN 978-5-94621-672-2
ISBN 978-5-94621-763-7 (отд. кн.)

© Томский государственный университет, 2018

ОБЩАЯ ЧАСТЬ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

DOI: 10.17223/9785946217637/1

О.И. Андреева, О.А. Зайцев

ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ ЭЛЕКТРОННЫХ ДОКУМЕНТОВ

Статья подготовлена при финансовой поддержке РФФИ
в рамках научно-исследовательского проекта РФФИ № 16-03-00413

В статье речь идет об использовании в уголовном судопроизводстве электронных документов. Рассматриваются проблемы правового регулирования механизма использования документов в электронном виде. Делается вывод о том, что правовое регулирование применения информационно-цифровых технологий в уголовном процессе должно иметь системный характер, быть направленным на обеспечение как публичных, так и частных интересов, способствовать большей доступности к правосудию.

Ключевые слова: электронный документ, электронная копия документа, доступ к правосудию, соотношение частных и публичных интересов, злоупотребление правомочиями.

Глобальная информатизация современного общества, повсеместное использование электронных средств коммуникации предопределили необходимость перехода судебно-следственных органов на качественно новый уровень [1]. Одной из тенденций развития российского уголовного судопроизводства стало использование современных цифровых и информационных технологий в деятельности участников уголовного процесса, внедрение электронного документооборота.

На государственном уровне приняты федеральные целевые программы, предусматривающие информатизационное обеспечение деятельности судебной системы [2]. Реализация этих программ подразумевает процесс широкого внедрения и использования информационных технологий внутри судебной системы и во взаимоотношениях с внешними субъектами. Возникает необходимость формирования правовой базы или принятия правовых норм, регулирующих процессу-

альные аспекты осуществления правосудия с помощью электронных средств [3].

В настоящее время внедрение цифровых и информационных технологий, соответствующих технических средств, приобретает все большие масштабы, в том числе и в уголовном процессе. Уголовно-процессуальное законодательство предусматривает различные возможности применения информационно-цифровых технологий как для должностных лиц государственных органов, осуществляющих производство по уголовному делу, так и для частных лиц, вовлекаемых в уголовное судопроизводство в качестве его участников. Цифровые технологии широко используются в доказывании по уголовным делам. Властные участники уголовного процесса наделены правом выполнять процессуальные документы не только типографским, но и электронным способом (ст. 474 УПК РФ). Копии судебных решений могут изготавливаться в форме электронного документа (ст. 474.1 УПК РФ). Исполнительный лист вместе с копией судебного решения может направляться судом для исполнения судебному приставу-исполнителю в форме электронного документа, подписанного судьей усиленной квалифицированной электронной подписью в порядке, установленном законодательством Российской Федерации (ст. 393 УПК РФ). Лица, пострадавшие от совершенного преступления, вправе подавать заявления о преступлениях в электронной форме посредством официальных сайтов [4]. На портале «Госуслуги» сформирован ресурс «Безопасность и охрана правопорядка», через который граждане могут направить в правоохранительные органы заявление о преступлении. Участники уголовного судопроизводства наделены правомочием подавать в суд ходатайства, заявления, жалобы, представления по уголовному делу, а также по вопросам, связанным с исполнением судебного акта и приговора, в форме электронного документа (ч. 1 ст. 474.1 УПК РФ). По заявлению участника уголовного судопроизводства суд может направить ему копию судебного решения в электронном виде с использованием информационно-телекоммуникационной сети Интернет (ст. 474.1 УПК РФ). Порядок использования электронных документов в уголовном судопроизводстве закреплен в ст. 474.1 УПК РФ.

Анализ уголовно-процессуального законодательства позволил сделать вывод о том, что в последнее время особое внимание законодателем уделено использованию документов в уголовном процессе в

электронном виде. Между тем, необходимо отметить, что сам порядок использования документов в электронном виде как элемент электронного документооборота нуждается в совершенствовании.

1. Прежде всего, следует обратить внимание на то, что в УПК РФ *отсутствует определение того, что понимается под документами в электронном виде*. Данное определение содержится в Порядке подачи в Верховный Суд Российской Федерации документов в электронном виде, в том числе в форме электронного документа, утвержденном приказом Председателя Верховного Суда РФ от 29.11.2016 N 46-П [5]. Оно также нашло закрепление в постановлении Пленума Верховного Суда РФ [6], который обратил внимание судов на то, что под документом в электронном виде понимается электронный образ документа или электронный документ. При этом электронный образ документа (электронная копия документа, изготовленного на бумажном носителе) – это переведенная в электронную форму с помощью средств сканирования копия документа, изготовленного на бумажном носителе, заверенная электронной подписью в порядке, установленном законодательством Российской Федерации; электронный документ – это документ, созданный в электронной форме без предварительного документирования на бумажном носителе, подписанный электронной подписью в порядке, установленном законодательством Российской Федерации. Подобное правовое регулирование вызывает определенные трудности в использовании электронных документов должностными лицами органов, осуществляющими предварительное расследование, и прокурорами.

2. *Нет ясности в вопросе о том, кто из участников процесса наделен правом изготовления документа в электронном виде и на каком этапе уголовного судопроизводства*. Так, например, недостаточно определенным является, возможно ли изготовление процессуальных решений в форме электронного документа должностным лицом, осуществляющим предварительное расследование. Представляется, что нет, в соответствии с действующим уголовно-процессуальным законом. Статья 474 УПК РФ, именуемая «Оформление процессуальных действий и решений на бланках процессуальных документов», предусматривает возможность выполнения процессуальных документов в уголовном процессе электронным способом. В то же время ч. 2 ст. 474.1 УПК РФ наделяет суд правом изготавливать судебное решение в форме электронного документа. Вместе с тем ст. 474.1 УПК РФ

предусматривает право лица подавать представления в суд в форме электронного документа. При этом ст. 5 УПК РФ устанавливает, что представление – это акт реагирования прокурора на судебное решение, вносимый в порядке, установленном УПК РФ. Очевидно, что документ, изготовленный электронным способом, как не предусматривающий подписания электронной подписью [7], отличен от электронного документа, он же отличен и от электронного образа документа, как не предусматривающий заверения электронной подписью. В этой связи, с одной стороны, сказанное не позволяет утверждать, что участником электронного взаимодействия (из должностных лиц) в уголовном судопроизводстве является только суд. С другой стороны, следует отметить, что органы и должностные лица, осуществляющие предварительное расследование, недостаточно вовлечены в механизм, предусматривающий использование информационных технологий.

Не внес ясности в разрешение этого вопроса и Пленум Верховного Суда РФ, который в п. 3 постановления от 26 декабря 2017 г. отметил, что по смыслу ч. 1 ст. 474.1 УПК РФ участники уголовного судопроизводства вправе направлять в суд в электронном виде ходатайства, заявления, жалобы, представления в ходе досудебного и судебного производства по уголовному делу, в том числе по вопросам, связанным с исполнением судебного акта. Однако следует обратить внимание на то, что такая возможность для должностных лиц, осуществляющих предварительное расследование, уголовно-процессуальным законом не предусмотрена. Между тем наделение должностных лиц, осуществляющих предварительное расследование, например, правом обращения в суд с постановлением о возбуждении ходатайства об избрании в качестве меры пресечения в форме электронного документа соответствовало бы тенденциям внедрения в уголовный процесс электронного документооборота.

Действующее уголовно-процессуальное законодательство не обеспечивает возможность обращения участников процесса в форме электронного документа с ходатайством, заявлением, жалобой к следователю, дознавателю, прокурору в ходе досудебной подготовки. Статья 474.1 УПК РФ предусматривает право обращения указанных лиц в форме электронного документа только в суд. В свою очередь суд не обязан применять электронный документооборот, поскольку ему предоставлена возможность взаимодействовать с участниками процесса в электронном виде, но при наличии для этого в суде технической

возможности [8. С. 314], что также не способствует его внедрению в уголовный процесс. Как следствие, можно поддержать предложение, встречающееся в юридической литературе, о более широком использовании органами предварительного расследования информационных технологий, в том числе посредством реализации проекта «Электронное уголовное дело» [9. С. 33–34]. В этой связи представляет интерес опыт Республики Казахстан, где внедрена специальная программа «Е-уголовное дело», охватывающая все стадии уголовного процесса (от регистрации преступления до исполнения приговора) [10].

3. *Не ориентирует уголовно-процессуальный закон на возможную подачу заявления о преступлении в форме электронного документа.* Статья 141 УПК РФ предусматривает, что заявление о преступлении может быть сделано в устном или письменном виде. В то же время приказ МВД России «Об утверждении Инструкции о порядке приема, регистрации и разрешения в территориальных органах Министерства внутренних дел Российской Федерации заявлений и сообщений о преступлениях, об административных правонарушениях, о происшествиях» [11] предусматривает возможность подачи заявлений о преступлениях в электронной форме. При этом, на основании п. 11 Инструкции, порядок работы с такими заявлениями предусматривает их распечатывание на бумажном носителе и дальнейшую работу с ними как с письменными заявлениями о преступлениях. Указанный порядок также не способствует внедрению в уголовный процесс электронного документооборота.

Статья 474.1 УПК РФ закрепляет право участника уголовного судопроизводства подавать ходатайства, заявления, жалобы в суд в порядке и сроки, которые установлены уголовно-процессуальным законом, в форме электронного документа. Данный документ подписывается лицом электронной подписью в соответствии с законодательством Российской Федерации, посредством заполнения формы, размещенной на официальном сайте суда в информационно-телекоммуникационной сети Интернет. Материалы, приложенные к ходатайству (заявлению, жалобе, представлению), также подаются в форме электронных документов. Электронные документы, изготовленные иными лицами, органами, организациями в свободной форме или форме, установленной для этих документов законодательством Российской Федерации, должны быть подписаны ими электронной подписью в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации.

Между тем недостаточно определенным является, может ли быть подано заявление в порядке частного обвинения в форме электронного документа? Исходя из формулировки ст. 474.1 УПК РФ, препятствий этому нет. Криминологическая характеристика лиц, пострадавших от такого рода преступлений, не свидетельствует о реальной их возможности воспользоваться указанным правом, как не имеющих в основной своей массе электронных подписей. Часть 2 ст. 20 УПК РФ не позволяет реализовать право на подачу заявления в форме электронного документа и через представителя (адвоката), как возможно имеющего электронную подпись.

4. УПК РФ ориентирует правоприменителя на то, что порядок и сроки подачи обращений в форме электронного документа должны быть установлены уголовно-процессуальным законом. Между тем сам *порядок подачи обращения в суд, порядок отказа в принятии, возвращения такого обращения в уголовно-процессуальном законе не предусмотрен.*

Эту проблему попытался решить Пленум Верховного Суда РФ, указав в постановлении, что обращения в электронном виде подаются в суды посредством заполнения формы, размещенной на официальных сайтах судов в сети Интернет. Данная процедура осуществляется в соответствии с порядками подачи документов в электронном виде, в том числе в форме электронного документа, утверждаемыми Верховным Судом Российской Федерации [12], Судебным департаментом при Верховном Суде Российской Федерации [13] в пределах своих полномочий.

Установленные приказами Председателя Верховного Суда РФ и Судебного департамента при Верховном Суде РФ порядки подачи документов в электронном виде, в том числе в форме электронного документа, предусматривают не только последовательность работы с поступившими обращениями в электронном виде, но и порядок отклонения документов. Например, «Порядок подачи мировым судьям документов в электронном виде, в том числе в форме электронного документа», предусматривает, что просмотр документов, поданных в суд в электронном виде, осуществляется работником аппарата суда, ответственным за прием документов в электронном виде. Данное лицо должно убедиться в том, что документы, поступившие в информационную систему, адресованы суду, доступны для прочтения, оформлены в соответствии с Порядком подачи документов, включая соблю-

дение требования о наличии графической подписи лица в электронном образе обращения в суд, требований к электронной подписи (п. 4.4). Если названные условия не соблюдены, отправителю направляется уведомление о том, что документы не могут быть признаны поступившими в суд. Пунктом 4.5 указанного Порядка предусмотрены основания отклонения документов. К ним относятся:

- 1) обращение в суд не адресовано данному суду;
- 2) обращение в суд является идентичным ранее направленному обращению;
- 3) документы нечитаемы, в частности: страницы документа (документов) перевернуты; документ (документы) содержит не все страницы; отсутствует возможность определить наличие всех страниц; в файле отсутствует электронный документ или электронный образ документа; отсутствует связный текст;
- 4) файл обращения в суд и (или) файлы прилагаемых к нему документов представлены в форматах, не предусмотренных Порядком подачи документов;
- 5) обращение в суд и (или) прилагаемые к нему документы не представлены в виде отдельных файлов: в одном файле содержится несколько электронных документов или несколько электронных образов документов. Наименование файлов не позволяет идентифицировать документы, в них содержащиеся;
- 6) файл обращения в суд и (или) файлы прилагаемых к нему документов и (или) данные, содержащиеся в них, недоступны для работы, в частности: защищены от копирования и (или) печати, содержат интерактивные или мультимедийные элементы, внедренные сценарии;
- 7) в нарушение законодательства Российской Федерации и Порядка подачи документов обращение в суд в виде электронного документа не подписано усиленной квалифицированной электронной подписью либо обращение в суд в виде электронного образа документа не заверено усиленной квалифицированной электронной подписью;
- 8) электронный образ обращения в суд не содержит графической подписи лица, обратившегося в суд;
- 9) электронная подпись не соответствует виду, установленному Порядком подачи документов. Усиленная квалифицированная электронная подпись не прошла проверку: на момент подписания документа срок действия сертификата электронной подписи истек, элек-

тронная подпись не соответствует документу, документ был изменен (модифицирован) после подписания его электронной подписью;

10) номер дела (производства), указанный пользователем при подаче документов, не соответствует номеру дела (производства), указанному в обращении в суд;

11) к обращению в суд, подаваемому представителем, не приложен документ, подтверждающий полномочия представителя на предъявление документов в суд;

12) нарушены иные требования к электронным документам и (или) электронным образам документов, установленные Порядком подачи документов.

Как следует из указанного порядка, основания отклонения документа могут быть обоснованы не только несоблюдением формальных требований, предъявляемых к такого рода документам, порядку их оформления и размещения, но и к его содержанию. Между тем отдельные основания отклонения носят субъективный характер и, как следствие, могут способствовать злоупотреблению полномочиями со стороны работника аппарата суда. Так, например, имеет субъективный характер такое основание отклонения документа, как «отсутствует связный текст».

Как представляется, отказ в принятии обращения, направленного на защиту прав и законных интересов участников уголовного процесса, не может принимать работник аппарата суда. Кроме того, основания отказа, ограничивающие права участников уголовного процесса, препятствующие доступу к правосудию, должны быть закреплены в законе, также как и порядок обжалования принятого решения.

5. *Присутствует неопределенность с видом подписи электронных документов.* Статья 474.1 УПК РФ закрепляет положение, согласно которому обращения могут быть поданы в суд в форме электронного документа, подписанного электронной подписью в соответствии с законодательством Российской Федерации. В то же время предусмотрена возможность изготовления судебных решений в форме электронного документа, который подписывается судьей усиленной квалифицированной электронной подписью. Между тем п. 5 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26 декабря 2017 г. предусмотрено подписание всех обращений уголовного судопроизводства в суд в виде электронного документа усиленной квалифицированной электронной подписью участника уголовного судопроизводства, его по-

дающего. Те же требования Пленум Верховного Суда РФ предъявляет и к электронному образу документа.

Представляется, что требование подписания усиленной квалифицированной электронной подписью участника уголовного судопроизводства, подающего обращение в суд, во-первых, противоречит ч. 1 ст. 474.1 УПК РФ. Во-вторых, требование к лицу, подающему обращение в суд, подписи или заверения усиленной квалифицированной электронной подписью, независимо от сущности, является чрезмерным, возлагающим на лицо ничем не оправданных дополнительных усилий и расходов, делающих реализацию права иллюзорным. В-третьих, п. 9 Постановления предусматривает, что если участниками уголовного судопроизводства представлены в суд документы в виде электронных образов, то суд в целях проверки и оценки доказательств имеет право запросить представление подлинников этих документов (ст. 17, 85, 87, 88 УПК РФ). В этой связи заслуживает внимания УПК ФРГ, который в § 41a (Электронный документ) предусмотрено, что в правовом предписании наряду с использованием электронно-цифровой подписи может также допускаться другая надежная процедура, которая обеспечивает подлинность и целостность переданного электронного документа [14].

Исходя из изложенного, следует поддержать ученых, полагающих, что «в условиях информационного мегатренда отказ от бумажного дела в пользу электронного, скорее всего, будет неизбежным уже в самом ближайшем будущем» [15. С. 101]. Обеспечение возможности использования в уголовном процессе электронных документов, как способствующее внедрению в судопроизводство электронного документооборота, имеет прогрессивный характер. Правовое регулирование применения информационно-цифровых технологий в уголовном процессе должно иметь системный характер, быть направленным на обеспечение как публичных, так и частных интересов, способствовать большей доступности к правосудию.

ЛИТЕРАТУРА

1. Указ Президента Российской Федерации от 9.05.2017 № 203 «Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы» // КонсультантПлюс. Версия Проф.
2. Постановление Правительства РФ от 20.11.2001 № 805 «О федеральной целевой программе “Развитие судебной системы России” на 2002–2006 годы» //

- КонсультантПлюс. Версия Проф.; Постановление Правительства РФ от 21.09.2006 № 583 «Развитие судебной системы России» на 2007–2012 годы» // КонсультантПлюс. Версия Проф.; Постановление Правительства РФ от 27.12.2012 № 1406 (ред. от 14.12.2017) «Развитие судебной системы России» на 2013–2020 годы» // КонсультантПлюс. Версия Проф.
3. Лазарева В.А. Актуальные вопросы развития электронного судопроизводства в России. URL: <http://khabarovsk.arbitr.ru/sites/khabarovsk.arbitr.ru/files/pdf/Лазарева.pdf> (дата обращения: 11.09.2018).
 4. Приказ МВД России от 29.08.2014 № 736 (ред. от 07.11.2016) «Об утверждении Инструкции о порядке приема, регистрации и разрешения в территориальных органах Министерства внутренних дел Российской Федерации заявлений и сообщений о преступлениях, об административных правонарушениях, о происшествиях» // КонсультантПлюс. Версия Проф.
 5. Приказ Председателя Верховного Суда РФ от 29.11.2016 № 46-П «Порядок подачи в Верховный Суд Российской Федерации документов в электронном виде, в том числе в форме электронного документа» // КонсультантПлюс. Версия Проф.
 6. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26 декабря 2017 г. № 57 «О некоторых вопросах применения законодательства, регулирующего использование документов в электронном виде в деятельности судов общей юрисдикции и арбитражных судов» // КонсультантПлюс. Версия Проф.
 7. Федеральный закон от 06.04.2011 № 63-ФЗ (ред. от 23.06.2016) «Об электронной подписи» (с изм. и доп., вступ. в силу с 31.12.2017) // КонсультантПлюс. Версия Проф.
 8. Семенцов В.А. К вопросу о перспективе цифровизации отечественного уголовного судопроизводства // Современное уголовно-процессуальное право – уроки истории и проблемы дальнейшего реформирования : междунар. науч.-практ. конф. 18–19 октября 2018 г. / редкол.: А.В. Гришин и др. Орел : ОрЮИ МВД России имени В.В. Лукьянова, 2018. С. 314.
 9. Сергеев М.С. Правовое регулирование применения электронной информации и электронных носителей информации в уголовном судопроизводстве: отечественный и зарубежный опыт : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2018. С. 33–34.
 10. Рябцева Е. Электронное уголовное дело – пилотная апробация (Республика Казахстан). URL: http://www.rityus.ru/news/osushhestvlenie_pravosudija_v_elektronnoj_forme_pozicija_avtora_rjabceva_e_v/2017-10-23-97 (дата обращения: 11.09.2018).
 11. Приказ МВД России от 29.08.2014 № 736 (ред. от 07.11.2016) «Об утверждении Инструкции о порядке приема, регистрации и разрешения в территориальных органах Министерства внутренних дел Российской Федерации заявлений и сообщений о преступлениях, об административных правонарушениях, о происшествиях» // КонсультантПлюс. Версия Проф.

12. Порядок подачи в Верховный Суд Российской Федерации документов в электронном виде, в том числе в форме электронного документа (утв. приказом Председателя Верховного Суда РФ от 29.11.2016 № 46-П) // КонсультантПлюс. Версия Проф.
13. Приказ Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 27.12.2016 № 251 «Об утверждении Порядка подачи в федеральные суды общей юрисдикции документов в электронном виде, в том числе в форме электронного документа» // КонсультантПлюс. Версия Проф., Приказ Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации от 11 сентября 2017 г. N 168 «Об утверждении порядка подачи мировым судьям документов в электронном виде, в том числе в форме электронного документа» // КонсультантПлюс. Версия Проф.
14. Трефилов А.А. Система УПК ФРГ (с приложением в виде перевода УПК ФРГ на русский язык). Заарбрюкен, 2011. 427 с.
15. Качалова О.В., Цветков Ю. А. Электронное уголовное дело – инструмент модернизации уголовного судопроизводства // Российское правосудие. 2015. № 2. С. 95–101.

PROBLEMS OF USE OF ELECTRONIC DOCUMENTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Olga I. Andreeva, Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: uni-ver_tgu@rambler.ru

Oleg A. Zaitsev, Russian State University of Justice; Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation (Moscow, Russian Federation). E-mail: oleg010663@mail.ru

Keywords: electronic document, electronic copy of document, access to justice, balance of private and public interests, abuse of power.

DOI: 10.17223/9785946217637/1

The aim of the study is to formulate proposals for improving the procedure for using documents in electronic form as an element of electronic document circulation in criminal procedure. The analysis of the criminal procedure legislation allows concluding that this procedure requires improvement. The Criminal Procedure Code of the Russian Federation contains no definition of ‘documents in electronic form’, which causes certain difficulties in the use of electronic documents by officials of bodies conducting preliminary investigation and by prosecutors. The authors conclude that government agencies and officials conducting preliminary investigation are not sufficiently involved in the use of information technology. The necessity of granting officials who conduct preliminary investigation with the right to apply to the court with a resolution to initiate requests on choosing a preventive measure in electronic form has been substantiated. The authors support the proposal for a broader use of information technology by preliminary investigation bodies, including through the implementation of the Electronic Criminal Case project.

Attention is drawn to the fact that this does not orient the criminal procedure law to the possible filing of crime reports in the form of an electronic document. The Code of Criminal Procedure of the Russian Federation does not contain procedures for filing appeals to the court, for refusing to accept or for returning such appeals. The procedures for submitting documents in electronic form, established by orders of the Chairman of the Supreme Court of the Russian Federation and the Judicial Department at the Supreme Court of the Russian Federation, provide not only the sequence of work with appeals received in electronic form, but also the procedure for rejecting documents. The authors state that the refusal to accept appeals aimed at protecting the rights and legitimate interests of participants in the criminal procedure cannot be accepted by a court employee: the grounds for refusal, limiting the rights of participants in the criminal procedure and preventing access to justice, should be enshrined in law along with the procedure for appealing the decision. There is uncertainty about the type of signature on electronic documents. The authors conclude that the requirement for the person filing an appeal to the court to certify the document with a signature or with an enhanced encrypted and certified digital signature, regardless of its essence, is excessive; it causes the person's unreasonable additional efforts and expenses that make the exercise of the right illusory. In this regard, it is proposed to pay attention to the German Criminal Procedure Code, which stipulates that, along with the use of a digital signature, another reliable procedure that ensures the authenticity and integrity of the submitted electronic document can be used. A conclusion is formulated that the legal regulation of the use of information and digital technologies in the criminal procedure should be systemic in nature, be aimed at ensuring both public and private interests, and should promote greater accessibility to justice.

REFERENCES

1. President of the Russian Federation. (2017) *Decree No. 203 of the President of the Russian Federation of May 9, 2017, "Strategy for the Development of the Information Society in the Russian Federation for 2017–2030"*. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_216363/. (In Russian).
2. The Government of the Russian Federation. (2001) *Decree No. 805 of the Government of the Russian Federation of November 20, 2001, "On the Federal Target Program" Development of the Russian Judicial System for 2002–2006."* [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34171/. (In Russian).
3. Lazareva, V.A. (n.d.) *Aktual'nye voprosy razvitiya elektronnoho sudoproizvodstva v Rossii* [Topical issues of the development of electronic court proceedings in Russia]. [Online] Available from: <http://khabarovsk.arbitr.ru/sites/khabarovsk.arbitr.ru/files/pdf/>. (Accessed: 11th September 2018).
4. Ministry of Internal Affairs of Russia. (2014) *Order No. 736 of the Ministry of Internal Affairs of Russia of August 29, 2014 (as amended on November 7, 2016) "On the Approval of the Instruction on the Procedure for Receiving, Registering and permitting Statements and Reports about Crimes, Administrative Offenses, and In-*

- cidents in Territorial Bodies of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation*". [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_170872/. (In Russian).
5. The Supreme Court of the Russian Federation. (2016) *Order No. 46-P of the Chairman of the Supreme Court of the Russian Federation of November 29, 2016, "Procedure for submitting documents to the Supreme Court of the Russian Federation in electronic form, including in the form of an electronic document"*. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_207948/. (In Russian).
 6. The Supreme Court of the Russian Federation. (2017) Resolution No. 57 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of December 26, 2017, "On some issues of the application of legislation governing the use of documents in electronic form by courts of general jurisdiction and arbitration courts". [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_286321/. (In Russian).
 7. Russian Federation. (2011) *Federal Law No. 63-FZ of April 6, 2011 (as amended on June 23, 2016) "On Electronic Signature" (with amendments and additions, entered into force on December 31, 2017)*. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_112701/. (In Russian).
 8. Sementsov, V.A. (2018) K voprosu o perspektive tsifrovizatsii otechestvennogo ugolovnogo sudoproizvodstva [On the prospect of digitalisation of Russian criminal proceedings]. In: Grishin, A.V. et al. (ed.) *Sovremennoe ugolovno-protsessual'noe pravo – uroki istorii i problemy dal'neyshego reformirovaniya* [Modern Criminal Procedure Law – History Lessons and Problems of Further Reform]. Orel: Orel Law Institute of the Ministry of Internal Affairs.
 9. Sergeev, M.S. (2018) *Pravovoe regulirovanie primeneniya elektronnoy informatsii i elektronnykh nositeley informatsii v ugolovnom sudoproizvodstve: otechestvennyy i zarubezhnyy opyt* [Legal regulation of the use of electronic information and electronic media in criminal proceedings: Russian and foreign experience]. Abstract of Law Cand. Diss. Yekaterinburg.
 10. Ryabtseva, E. (2017) *Elektronnoe ugolovnoe delo – pilotnaya aprobatsiya (Respublika Kazakhstan)* [Electronic criminal case – pilot testing (Republic of Kazakhstan)]. [Online] Available from: http://www.ritvus.ru/news/osushhestvlenie_pravosudija_v_ehlektronnoj_forme_pozicija_avtora_rjabceva_e_v/2017-10-23-97. (Accessed: 11th September 2018).
 11. Ministry of Internal Affairs of Russia. (2014) *Order No. 736 of the Ministry of Internal Affairs of Russia of August 29, 2014 (as amended on November 7, 2016) "On the Approval of the Instruction on the Procedure for Receiving, Registering and permitting Statements and Reports about Crimes, Administrative Offenses, and Incidents in Territorial Bodies of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation"*. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_170872/. (In Russian).
 12. The Supreme Court of the Russian Federation. (2016) *Order No. 46-P of the Chairman of the Supreme Court of the Russian Federation of November 29, 2016,*

- "Procedure for submitting documents to the Supreme Court of the Russian Federation in electronic form, including in the form of an electronic document". [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_207948/. (In Russian).*
13. The Supreme Court of the Russian Federation. (2016) *Order No. 251 of the Judicial Department at the Supreme Court of the Russian Federation of December 27, 2016 "On Approving the Procedure for Submitting Documents to the Federal Courts of General Jurisdiction in Electronic Form, Including an Electronic Document Form". [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_209690/. (In Russian).*
 14. Trefilov, A.A. (2011) *Sistema UPK FRG (s prilozheniem v vide perevoda UPK FRG na russkiy yazyk)* [The system of the Criminal Procedure Code of the Federal Republic of Germany (with the application in the form of a translation of the Criminal Procedure Code of the Federal Republic of Germany into Russian)]. Saarbrücken: [s.n].
 15. Kachalova, O.V. & Tsvetkov, Yu.A. (2015) Electronic criminal case as a tool for development of criminal proceedings. *Rossiyskoe pravosudie – Russian Justice*. 2. pp. 95–101. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946217637/2

С.С. Безруков

ПРЕДЕЛЫ УПРОЩЕНИЯ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ФОРМЫ

В статье признается высокая ценность уголовно-процессуальной формы и одновременно обращается внимание на тенденцию широкого распространения в отечественном уголовном процессе упрощенных (сокращенных) производств. Поскольку в таких производствах, по мнению автора, значительно ограничивается реализация назначения и ряда принципов уголовного процесса, им очерчиваются пределы упрощения уголовно-процессуальной формы, формулируется вывод, что в уголовном процессе не должно быть производств, полностью или в значительной мере свободных от действия принципов.

Ключевые слова: уголовно-процессуальная форма, принципы уголовно-го судопроизводства, упрощенные (сокращенные) производства в уголовном процессе, особый порядок судебного разбирательства.

Констатация высокой социальной и правовой ценности уголовно-процессуальной формы была для теории советского уголовного про-

цесса явлением вполне привычным [1. С. 118]. Как совершенно обоснованно указывал М.Л. Якуб, именно процессуальная форма «создает детально урегулированный, устойчивый, юридически определенный, строго обязательный, стабильный правовой режим производства по уголовным делам» [2. С. 8]. Не подвергался сомнению и тот факт, что именно процессуальная форма обеспечивает «тот режим законности, который является первостепенным условием успешной борьбы с преступлениями и наряду с этим необходимой гарантией личности от произвола и судебных ошибок» [3. С. 255]. Более того, осуществление правосудия в установленной уголовно-процессуальным правом форме называлось одним из общепризнанных его (правосудия) признаков (свойств) [1. С. 118].

Неудивительно, что с учетом значения, придаваемого процессуальной форме, к системным порокам уголовной юстиции, обозначенным в Концепции судебной реформы в РСФСР [4], было отнесено отсутствие четкой грани между процессуальной и непроцессуальной деятельностью, выражавшееся, в частности, в использовании в Уголовно-процессуальном кодексе (далее – УПК) РСФСР многочисленных административных процедур (прежде всего в стадии возбуждения уголовного дела), придании одинакового юридического значения дознанию, следствию и протокольной форме досудебной подготовки материалов и т.д. Обоснованные сомнения в достоверности сведений, устанавливаемых непроцессуальными средствами, заставили разработчиков УПК РФ отказаться от сохранения аналогов протокольной формы досудебной подготовки материалов, реализации предложений по расширению средств проверки заявлений и сообщений о преступлениях и происшествиях. Но при этом уже в первоначальной редакции УПК РФ появился особый порядок судебного разбирательства при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением, кардинально изменивший устоявшийся подход к обязательности непосредственного исследования судом доказательств виновности подсудимого в инкриминируемом деянии. В ходе дальнейшего развития уголовно-процессуального законодательства возможности признания подсудимого виновным в совершении преступления без проведения судебного следствия расширились еще больше [5–7].

К настоящему времени количество уголовных дел, рассматриваемых судами в особом порядке, неуклонно приближается к 70% [8]. Тот факт, что более двух третей приговоров выносятся без исследова-

ния доказательств виновности подсудимого в совершении преступления, оценивается специалистами по-разному. Отдельные ученые и практики указывают на востребованность и необходимость такого порядка для всех участников уголовного процесса, называют его «неизбежной и жизненно необходимой потребностью современности», приводя в обоснование своих доводов традиционный аргумент о разгрузке судей и должностных лиц правоохранительных органов, получающих возможность уделять больше внимания уголовным делам повышенной сложности [9. С. 118; 10. С. 32].

Но существует и иной подход. На протяжении ряда последних лет широкое распространение особого порядка судебного разбирательства Генеральный прокурор Российской Федерации напрямую увязывает со снижением качества предварительного расследования. При этом если в 2015 г. Ю.Я. Чайка вел речь об ослаблении профессиональных навыков следственных работников, указывая, что в ряде регионов нашей страны удельный вес уголовных дел, рассмотренных в таком порядке, превышает 80% [11], то к настоящему времени его оценки стали гораздо жестче. В феврале 2018 года Генеральный прокурор Российской Федерации заявил уже о деградации в России следственных органов, вновь назвав причиной данного явления отсутствие полноценного судебного разбирательства [12].

Предельно точно и четко ценность и социальная значимость уголовно-процессуальной формы выражены В.Н. Григорьевым, абсолютно справедливо замечаящим, что деятельность в процессуальной форме – дело трудоемкое и дорогостоящее. В этой связи он призывает к рациональному использованию процессуальной формы, предостерегает от засорения сферы ее применения деяниями, не отвечающими критерию общественной опасности, ибо дороговизна и обременительность процессуальной формы побуждают к ее упрощению. Следствием тенденции преобладания ускоренных форм уголовного судопроизводства, неизменно включающих особый порядок судебного разбирательства, стало, по мнению В.Н. Григорьева, низведение процессуальной формы к административному регламенту, что «не соответствует ни ее природе, ни предназначению». На основе сформулированных замечаний им вносится предложение о нецелесообразности применения особого порядка судебного разбирательства в случае заключения досудебного соглашения о сотрудничестве, превращающего суд из вершителя правосудия в регистратора соглашения [13. С. 116–121].

Называя рационализацию производства по уголовным делам сформировавшейся устойчивой тенденцией, ничуть не сомневаясь в ее необходимости, О.В. Качалова, тем не менее, настороженно относится к доминированию упрощенного порядка рассмотрения уголовных дел. Она убеждена в том, что в такой форме могут рассматриваться исключительно уголовные дела о преступлениях небольшой и средней тяжести [14. С. 29–31]. Более того, в условиях сокращенных производств, как не без оснований полагает О.В. Качалова, зачастую не реализуются задачи уголовного судопроизводства [15. С. 142–144].

В юридической литературе неоднократно поднималась и проблема ограничения реализации принципов уголовного процесса в рамках сокращенных производств. Для многих процессуалистов не вызывают сомнений значительные отступления в каждом из них от принципов презумпции невиновности, состязательности сторон, свободы оценки доказательств, осуществления правосудия только судом, а также ряда общих условий судебного разбирательства [16. С. 65–74; 17. С. 9, 18–23; 18. С. 25–26; 19. С. 39; 20. С. 124–135; 21. С. 634–635; 22. С. 88–89, 93]. А.В. Победкин и вовсе приходит к выводу об отсутствии достаточных оснований для упрощения уголовно-процессуальной формы, отступления от постулата ее единства [23. С. 124–127].

Неудивительно, что обоснованные сомнения в допустимости присутствия в уголовном судопроизводстве упрощенных производств, их способности обеспечивать претворение в жизнь назначения (задач) и принципов уголовного судопроизводства повлекли за собой постановку правомерного вопроса о пределах дифференциации уголовно-процессуальной формы, критериях, которым такие производства должны соответствовать. Весьма уместно здесь привести сформулированный В.Н. Григорьевым вывод о том, что «нормативно-правовой порядок должен отражать прежде всего общественные потребности гражданского общества в справедливом правосудии и лишь в последнюю очередь – загруженность служителей Фемиды, удобство для них формы служения правосудию» [13. С. 121].

Условием допустимости упрощения уголовного процесса Т.В. Трубникова называет отсутствие препятствий в реализации права участников уголовного процесса на судебную защиту при одновременных гарантиях права общества на судебную защиту значимых публичных интересов. Раскрывая содержание данного условия, автор указывает в том числе на недопустимость упрощенной процедуры «по

делам о преступлениях, за которые возможно назначение сурового наказания», а также в отсутствие «хотя бы одного полноценного цикла познавательной деятельности» [24. С. 135–136]. О.В. Качалова, определяя пределы возможного упрощения уголовного судопроизводства, предлагает исходить из следующих критериев: 1) соответствие ускоренных форм задачам уголовного судопроизводства, интересам личности, интересам общества; 2) прямая зависимость степени гарантированности прав участников уголовного судопроизводства от тяжести совершенного преступления и размера возможного наказания; 3) возможность установления в рамках соответствующей процессуальной процедуры (в досудебном и судебном производстве) всех обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, принятия по делу законного, обоснованного и справедливого решения; 4) исключение негативных последствий в виде осуждения невиновных, назначения наказания, не соответствующего тяжести совершенного преступления [15. С. 145–146].

В целом, соглашаясь с предлагаемыми критериями упрощения процессуальных производств, отмечу, что вести речь о полноценном цикле доказывания, а равно и о возможности установления всех обстоятельств дела, можно, как представляется, лишь в том случае, когда доказывание осуществляется в полном объеме в ходе предварительного расследования, после чего собранные доказательства исследуются судом. Полагаю, что именовать полноценным доказывание, осуществляемое только в досудебном производстве, результаты которого судом не проверяются и не оцениваются, вряд ли возможно. Определенные уголовно-процессуальным законом пределы судебного разбирательства серьезно ограничивают и возможности доказывания в ходе судебного следствия, не позволяя ему в одиночку претендовать на роль полноценного.

Другое важное замечание касается всех перечисленных выше критериев. Несложно заметить, что каждый из них вытекает из содержания того или иного принципа уголовного судопроизводства, призван обеспечить реализацию соответствующих положений. Уголовно-процессуальная форма, на мой взгляд, фактически целиком и полностью предопределена принципами. Возведение конкретного предписания в ранг принципов уголовного процесса неизбежно влечет за собой определенную корректировку порядка производства по уголовным делам. Гарантии обеспечения прав и свобод участников уголов-

ного судопроизводства, вынесения судом законного, обоснованного и справедливого решения на основе установления всех обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения уголовного дела, закладываются прежде всего системой принципов уголовного процесса. А, следовательно, пределы упрощения уголовно-процессуальной формы должны очерчиваться, в первую очередь, принципами: ни одно производство, регламентированное УПК РФ, не может быть полностью или в значительной мере свободно от их действия. Любые отступления от них должны оговариваться законодательно. При этом упрощенные производства не следует распространять на большинство уголовных дел, придавая изъятиям из общего порядка массовый, а тем более доминирующий характер.

ЛИТЕРАТУРА

1. Курс советского уголовного процесса / под ред. А.Д. Бойкова, И.И. Карпеца. М., 1989.
2. Якуб М.Л. Процессуальная форма в советском уголовном процессе. М., 1981.
3. Судебная практика в советской правовой системе / под ред. С.Н. Братуся. М., 1975.
4. О Концепции судебной реформы в РСФСР: постановление Верховного Совета РСФСР от 24.10.1991 г. № 1801-1 // Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета РСФСР. 31.10.1991. № 44. Ст. 1435.
5. О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 29.06.2009 № 141-ФЗ // Российская газета. 03.07.2009. № 121.
6. О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 04.03.2013 № 23-ФЗ (ред. от 28.12.2013) // Российская газета. 06.03.2013. № 48.
7. О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности: Федеральный закон от 03.07.2016 № 323-ФЗ // Российская газета. № 149. 08.07.2016.
8. Данные судебной статистики приведены на официальном сайте Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации. URL: <http://www.cdep.ru> (дата обращения: 03.03.2018).
9. Урбан В.В. Направления совершенствования правоохранительной деятельности в сфере уголовного судопроизводства // Труды академии управления МВД России. 2017. № 3 (43).
10. Лукшин А.В. Некоторые аспекты применения упрощенных (сокращенных) форм производства по уголовным делам // Судья. 2016. № 6.

11. Доклад Генерального прокурора Российской Федерации на заседании Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации 29 апреля 2015 г. «О состоянии законности и правопорядка в 2014 году и о проделанной работе по их укреплению». URL: <http://genproc.gov.ru/genprokuror/appearances/document-723904/> (дата обращения: 02.02.2018).
12. Чайка заявил о деградации в России следственных органов. URL: <http://www.interfax.ru/russia/600974> (дата обращения: 02.03.2018).
13. Григорьев В.Н. Фемида в поисках удобной формы (о некоторых современных тенденциях в развитии уголовно-процессуальной формы) // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 12 (61).
14. Качалова О.В. Рационализация производства по уголовным делам: требования времени // Судья. 2017. № 4.
15. Качалова О.В. Ускоренные производства в уголовном процессе: есть ли предел дифференциации уголовного судопроизводства? // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 1.
16. Качалова О.В. Реализация принципов уголовно-процессуального права при ускоренных производствах // Lex Russica. 2015. № 11.
17. Мурашкин И.Ю. Реализация принципа презумпции невиновности в особом порядке принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2014.
18. Панькина И.Ю. Презумпция невиновности: теория и практика реализации в уголовном процессе. М., 2010.
19. Колобкова Л.В. Установление истины в состязательном судопроизводстве как необходимая предпосылка успешной борьбы с коррупцией // Российская юстиция. 2014. № 8.
20. Качалова О.В. Теоретические основы ускоренного производства в российском уголовном процессе. М., 2015.
21. Макарова З.В. Конституционный принцип законности уголовного судопроизводства // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 4 (41).
22. Якимович Ю.К. Понятие, назначение, дифференциация уголовного процесса. Принципы уголовного судопроизводства. Томск, 2015.
23. Победкин А.В. Уголовный процесс: состояние вне права. М., 2013.
24. Трубникова Т.В. Пределы упрощения уголовного процесса // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 12.

LIMITS OF SIMPLIFICATION OF A CRIMINAL PROCEDURE FORM

Sergey S. Bezrukov, National Research Institute of the Ministry of Interior of the Russian Federation (Moscow, Russian Federation).

E-mail: bezrukovsergeyperm@rambler.ru

Keywords: criminal procedure form, principles of criminal proceedings, simplified (reduced) criminal proceedings, special procedure for the trial.

DOI: 10.17223/9785946217637/2

The paper was prepared in order to determine the permissible simplification limits of a criminal procedure form. This form has traditionally been recognized as the most important safeguard for rights and freedoms of participants in criminal proceedings. The rules of making procedural decisions and conducting investigative and other actions stipulated by criminal procedural legislation are intended for those persons being involved in the investigation and resolution of criminal cases be secured to the maximum extent possible from any unlawful restriction and, moreover, violation of their rights and legitimate interests. At the same time, the procedure of criminal proceedings is predetermined by its purpose and system of principles.

The Criminal Procedure Code of the Russian Federation allows for a certain simplification, under certain circumstances, of the criminal cases both preliminary investigation and trial. At present, the criminal procedural legislation provides for a special procedure for the criminal trial, which becomes applicable when an accused person pleads guilty of an incriminated crime; a pre-trial agreement on cooperation and interrogation simplification is concluded; the proceeding deals with appointing a judicial fine. In all the cases abovementioned, the evidence collected in the criminal case by the preliminary investigation bodies is not investigated by the court and no judicial investigation is carried out; the defendant is found guilty of the crime by default and subsequently sentenced or fined, subject to a number of formalities.

These conditions are obvious to limit the implementation of a number of criminal justice principles. Such principles as those of the presumption of innocence, adversarial proceedings, freedom in evaluating the evidence, administration of justice by the courts alone and some others simply cannot be fully implemented in the framework of the special procedure for the trial. However, according to judicial statistics, the number of criminal cases considered by the court under special procedures has been steadily approaching 70% over the recent several years.

In this regard, some proceduralist scholars express reasonable doubts about the expediency of the simplified (reduced) proceedings widespread use in the criminal procedure of the Russian Federation. The paper presents the proposals of a number of authors pursuing the aim of narrowing the circle of the criminal cases, which can be considered under special procedures, and also outlines both the simplification limits of the criminal procedure form and the criteria that any simplified proceedings must meet. The author concludes that simplified (reduced) proceedings cannot be completely or largely exempt from the principles of the criminal process, while any deviations from these principles (any restrictions on their effects) should be fixed at the legislative level.

REFERENCES

1. Boykov, A.D. & Karpets, I.I. (eds) (1989) *Kurs sovetskogo ugovnogo protsessa* [Soviet Criminal Procedure]. Moscow: Yuridicheskaya literatura.
2. Yakub, M.L. (1981) *Protsessual'naya forma v sovetskom ugovnom protsesse* [The Procedural Form in the Soviet Criminal Process]. Moscow: Yuridicheskaya literatura.
3. Bratus, S.N. (ed.) (1975) *Sudebnaya praktika v sovetskoy pravovoy sisteme* [Jurisprudence in the Soviet Legal System]. Moscow: Yuridicheskaya literatura.

4. The Supreme Soviet of the RSFSR. (1991) O Kontseptsii sudebnoy reformy v RSFSR: postanovlenie Verkhovnogo Soveta RSFSR ot 24.10.1991 g. № 1801–1 [On the concept of judicial reform in the RSFSR: Resolution No. 1801–1 of the Supreme Soviet of the RSFSR of October 24, 1991]. *Vedomosti S'ezda narodnykh deputatov i Verkhovnogo Soveta RSFSR*. 44. Art. 1435.
5. Russian Federation. (2009) O vnesenii izmeneniy v Ugolovnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii i Ugolovno–protsessual'nyy kodeks Rossiyskoy Federatsii: Federal'nyy zakon ot 29.06.2009 № 141-FZ [On Amendments to the Criminal Code of the Russian Federation and the Criminal Procedure Code of the Russian Federation: Federal Law No. 141-FZ of June 29, 2009]. *Rossiyskaya gazeta*. July 3, 2009.
6. Russian Federation. (2013) O vnesenii izmeneniy v stat'i 62 i 303 Ugolovnogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii i Ugolovno–protsessual'nyy kodeks Rossiyskoy Federatsii: Federal'nyy zakon ot 04.03.2013 № 23-FZ (red. ot 28.12.2013) [On Amendments to Articles 62 and 303 of the Criminal Code of the Russian Federation and the Criminal Procedure Code of the Russian Federation: Federal Law No. 23-FZ of March 4, 2013 (as amended on December 28, 2013)]. *Rossiyskaya gazeta*. March 6, 2013.
7. Russian Federation. (2016) O vnesenii izmeneniy v Ugolovnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii i Ugolovno–protsessual'nyy kodeks Rossiyskoy Federatsii po voprosam sovershenstvovaniya osnovaniy i poryadka osvobozhdeniya ot ugolovnoy otvetstvennosti: Federal'nyy zakon ot 03.07.2016 № 323-FZ [On Amendments to the Criminal Code of the Russian Federation and the Criminal Procedure Code of the Russian Federation on the issues of improving the grounds and procedure for exemption from criminal liability: Federal Law No. 323-FZ of July 3, 2016]. *Rossiyskaya gazeta*. 8th July 2016.
8. The Supreme Court of the Russian Federation. (n.d.) *Dannye sudebnoy statistiki privedeny na ofitsial'nom sayte Sudebnogo departamenta pri Verkhovnom Sude Rossiyskoy Federatsii* [Judicial statistics data are provided on the official website of the Judicial Department at the Supreme Court of the Russian Federation]. [Online] Available from: <http://www.cdep.ru>. (Accessed: 3rd March 2018).
9. Urban, V.V. (2017) Napravleniya sovershenstvovaniya pravookhranitel'noy deyatel'nosti v sfere ugolovnogo sudoproizvodstva [Directions for improving law enforcement in the field of criminal justice]. *Trudy akademii upravleniya MVD Rossii*. 3(43).
10. Lukshin, A.V. (2016) Nekotore aspekty primeneniya uproschennykh (sokrashchennykh) form proizvodstva po ugolovnym delam [Some aspects of the use of simplified (reduced) forms of criminal proceedings]. *Sud'ya*. 6.
11. Prosecutor General of the Russian Federation. (2015) *Report of the Prosecutor General of the Russian Federation at the meeting of the Council of Federation of the Federal Assembly of the Russian Federation on April 29, 2015, "On the state of law and order in 2014 and on the work to strengthen it"*. [Online] Available from: <http://genproc.gov.ru/genprokuror/appearances/document-723904>. (Accessed: 2nd February 2018). (In Russian).
12. Intefax. (2018) *Chayka zayavil o degradatsii v Rossii sledstvennykh organov* [Chaika announced the degradation of investigative bodies in Russia]. [Online]

Available from: <http://www.interfax.ru/russia/600974>. (Accessed: 2nd March 2018).

13. Grigoryev, V.N. (2015) Themis in the Search for a Convenient Form (Some Current Trends in the Development of Forms of Criminal Procedure). *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava – Actual Problems of Russian Law*. 12(61). pp. 116–122. (In Russian).
14. Kachalova, O.V. (2017) Ratsionalizatsiya proizvodstva po ugovolnym delam: trebovaniya vremeni [Rationalization of criminal proceedings: the requirements of the time]. *Sud'ya*. 4.
15. Kachalova, O.V. (2016) Fast-track procedure in the criminal process: Is there a limit for differentiation of the criminal proceedings?. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava – Actual Problems of Russian Law*. 1. (In Russian).
16. Kachalova, O.V. (2015) Implementation of the principles of criminal procedural law in accelerated proceedings. *Lex Russica*. 11. (In Russian).
17. Murashkin, I.Yu. (2014) *Realizatsiya printsipa prezumptsii nevinovnosti v osobom poryadke prinyatiya sudebnogo resheniya pri soglasii obvinyaemogo s pred'yavlennym emu obvineniem* [The implementation of the principle of the presumption of innocence in a special order of judicial decision, with the consent of the accused with the accusation against him]. Abstract of Law Cand. Diss. Chelyabinsk.
18. Pankina, I.Yu. (2010) *Prezumpsiya nevinovnosti: teoriya i praktika realizatsii v ugovolnom protsesse* [The presumption of innocence: theory and practice of implementation in the criminal process]. Moscow: Yurlitinform.
19. Kolobkova, L.V. (2014) The truth of the adversarial proceedings as a necessary prerequisite for a successful fight against corruption. *Rossiyskaya yustitsiya – Russian Justitia*. 8. (In Russian).
20. Kachalova, O.V. (2015) *Teoreticheskie osnovy uskorenного proizvodstva v rossiyskom ugovolnom protsesse* [The theoretical basis of accelerated production in the Russian criminal process]. Moscow: Yurlitinform.
21. Makarova, Z.V. (2014) Konstitutsionnyy printsip zakonnosti ugovolnogo sudoproizvodstva [The constitutional principle of the legality of criminal proceedings]. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava – Actual Problems of Russian Law*. 4(41). pp. 631–636. DOI: 10.7256/1994-1471.2014.4.11101
22. Yakimovich, Yu.K. (2015) *Ponyatie, naznachenie, differentsiatsiya ugovolnogo protsessa. Printsipy ugovolnogo sudoproizvodstva* [The Concept, Purpose, Differentiation of the Criminal Process. Principles of Criminal Justice]. Tomsk: Tomsk State University.
23. Pobedkin, A.V. (2013) *Ugovolnyy protsess: sostoyanie vne prava* [Criminal Procedure: The State Out of Right]. Moscow: Yurlitinform.
24. Trubnikova, T.V. (2015) Limitations to criminal procedure simplification. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava – Actual Problems of Russian Law*. 12. pp. 131–139. (In Russian).

В.О. Белоносов

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОТВОРЧЕСТВА НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

Рассматриваются правовые проблемы, связанные с современным состоянием УПК РФ и гиперактивной практикой внесения в него изменений. За 16 лет своего существования УПК РФ менялся 226 законами и корректировался 27 постановлениями Конституционного Суда РФ, то есть 253 нормативно-правовыми актами. Если в теории права презюмируется, что вносимые в законодательство изменения его улучшают, то гиперактивное законотворчество часто хаотично, нарушает внутреннюю логику закона, искажает смысл норм и институтов, отражает преимущественно ведомственные интересы в ущерб интересам граждан. Внимание к изменениям уголовно-процессуального законодательства и его критический анализ представляются правомерными и благотворными.

Ключевые слова: уголовно-процессуальное законодательство, законотворчество, права граждан, ведомственный интерес, внесение поправок, противоречие, непоследовательность.

Чрезмерное уголовно-процессуальное законотворчество заставило нас с 2015 г. ежегодно следить за изменениями уголовно-процессуального законодательства [1. С. 22–27; 2. С. 21–25]. В 2017 г. принято 18 законов, вносящих изменения в УПК, 4 постановления Конституционного Суда РФ признали ряд норм УПК частично не соответствующими Конституции РФ. А за 16 лет (декабрь 2001 – декабрь 2017 г.) УПК РФ менялся 226 федеральными законами и 27 раз корректировался решениями Конституционного Суда РФ, то есть 253 нормативно-правовыми актами.

Представляет интерес динамика изменений. В 2002 г. принято 5 законов, в 2003 – 5, 2004 – 4, 2005 – 1, 2006 – 7, 2007 – 11, 2008 – 6, 2009 – 13, 2010 – 25, 2011 – 21, 2012 – 18, 2013 – 27, 2014 – 31, 2015 – 17, 2016 – 19, 2017 – 18. Из этих цифр видно, что пик гиперактивного уголовно-процессуального законотворчества приходится на 2014 г., после которого он постепенно пошёл на убыль. Уже нет случаев принятия по 7 законов в день, изменяющих УПК, как это было 21 июля и 31 декабря 2014 г. и напоминало выполнение како-

го-то плана. Тем не менее УПК продолжает оставаться в высокой степени нестабильным, так как ежемесячно меняется 1,5 законами.

К сожалению, не оправдались обещания депутатов об упорядочении подхода к уголовно-процессуальному законотворчеству. Напомним, что 22 апреля 2016 г. в Совете Федерации участниками парламентских слушаний по вопросу усовершенствования УПК была признана и осуждена практика хаотичного внесения поправок в уголовно-процессуальное законодательство. В связи с этим депутаты обещали ужесточить практику внесения поправок в УПК – не более 1 раза в год, надеясь тем самым произвести настоящую революцию в уголовном процессе [3. С. 11].

К счастью революции не произошло, да и никто от парламентариев ее всерьез и не ожидал. Но во всеуслышание произнесенное обещание вносить поправки в УПК не более 1 раза в год не было выполнено, а вместе с этим и обещанная постанова заслона хаотичному внесению поправок в уголовно-процессуальное законодательство, которые искажают внутреннюю логику и смысл норм и институтов, отражают ведомственные интересы, подрывают стабильность законодательства и уважительное отношение к закону.

Представляет интерес, какие именно поправки были внесены в УПК в 2017 г. 5 принятых законов (27%) в той или иной степени увеличивают права граждан, в связи с чем их можно охарактеризовать как демократичные.

Это:

1) закон от 07.03.2017 г. № 33-ФЗ, совершенствующий институт отсрочки отбывания наказания;

2) закон от 28.03.2017 г. № 46-ФЗ, предусматривающий возможность ведения в судебном заседании фотографирования, видеозаписи, киносъемки и т.д. Однако непонятно, почему это только возможность, а не обязанность, на что обращалось внимание в юридической литературе [4. С. 55–57; 5. С. 3–5];

3) закон от 28.03.2017 г. № 50-ФЗ, предусматривающий возможность продолжения применения государственной защиты и мер безопасности в связи с приостановлением предварительного расследования, прекращением уголовного дела или уголовного преследования на досудебном и судебном производстве;

4) закон от 17.04.2017 г. № 73-ФЗ, совершенствующий правовой статус адвоката;

5) закон от 01.07.2017 г. № 137-ФЗ, обязывающий должностных лиц принимать решение об изменении меры пресечения в виде заключения под стражу в 3-дневный срок со дня поступления к ним медицинского заключения из мест содержания под стражей. Хотя такое дополнение больше защищает права граждан, но порождает чувство незавершенности. Любопытно сравнить, как подобное правоотношение регулируется в ст. 63-3 УПК Франции:

«Заключенное под стражу лицо имеет право обратиться с просьбой о медицинском освидетельствовании. В этом случае Прокурор Республики или офицер уголовной полиции вызывает врача для проведения медицинского освидетельствования. Вторично просьба о медицинском освидетельствовании может быть заявлена при продлении срока содержания под стражей. Врач должен прибыть в 3-часовой срок для проведения освидетельствования, которое осуществляется без посторонних лиц при соблюдении принципа уважения личности и сохранения медицинской тайны.

Прокурор Республики или офицер уголовной полиции имеют право в любой момент пригласить врача для медицинского освидетельствования заключенного.

Кроме заключенного просьба о медицинском освидетельствовании может быть заявлена членом его семьи.

Врач незамедлительно обследует содержащегося под стражей субъекта и отражает результаты освидетельствования в своем заключении, которое приобщается к материалам уголовного дела» [6].

Представляется, что такая регламентация более детально и всесторонне регулирует отношения разных участников уголовного судопроизводства при назначении и проведении медицинского обследования лица, заключенного под стражу.

Остальные 13 законов (73%) прав граждан не увеличивают, а регламентируют исключительно ведомственные интересы правоприменителей. В частности, 8 законов вносят изменения в подследственность и подсудность в связи с появлением новых статей в уголовном законодательстве (законы от 03.04.2017 г. № 60-ФЗ, от 07.06.2017 г. № 120-ФЗ, от 26.07.2017 г. № 203-ФЗ, от 29.07.2017 г. № 250-ФЗ, от 20.12.2017 г. № 412-ФЗ, от 29.12.2017 г. № 469-ФЗ, от 31.12.2017 г. № 500-ФЗ, от 31.12.2017 г. № 501-ФЗ). Эта категория законов самая многочисленная. Как правило, они не привносят ничего принципиально нового, а только закрепляют или конкретизируют уже сложившиеся уголовно-

процессуальные отношения между различными ведомствами. Ужесточение подсудности и подследственности создает иллюзию бóльшей работы. Обращает на себя внимание практика принятия законов в последние дни года (29, 31 декабря), наводящая на мысль о выполнении какого-то плана.

Двумя законами (от 28.03.2017 г. № 51-ФЗ, от 29.12.2018 № 468-ФЗ) вносились изменения в многострадальную ст. 82 УПК о хранении вещественных доказательств.

Первый закон предписывает уничтожать игровое оборудование для незаконной организации и проведения азартных игр. Неоднозначность такой регламентации заключается в том, что в этой статье уже прописан порядок уничтожения ряда предметов:

- пришедших в негодность скоропортящихся продуктов (подп. «в» п. 2 ч. 2);

- наркотических средств, психотропных веществ, растений, содержащих эти средства и вещества либо их прекурсоров, а также предметов, длительное хранение которых опасно для жизни и здоровья людей или для окружающей среды (п. 3);

- изъятых из незаконного оборота товаров легкой промышленности, перечень которых устанавливается Правительством РФ (п. 6);

- изъятых в соответствии с законодательством о государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции (п. 7).

В той или иной мере все эти товары явно запрещены к распространению, в силу чего они и подлежат уничтожению. Удивляет, что согласно предлагаемого законодателем дополнения образец вещественного доказательства, достаточный для сравнительного исследования (т.е. игровое оборудование, которое использовалось для незаконной организации и / или проведения азартных игр) приобщается к материалам уголовного дела. Представить это сложно.

Второй закон относит к вещественным доказательствам животных (что само по себе неоднозначно) и вводит правила вроде бы гуманного обращения (не только реализация и уничтожение), закрепленные в трех постановлениях Правительства РФ (от 28.05.2003 № 304, от 09.01.2009 № 13, от 31.05.2007 № 367) об объектах животного мира.

Представляется, что желание законодателя перечислить с исчерпывающей полнотой судьбу всех разновидностей запрещенных вещественных доказательств не продуктивно. Более конструктивным представляется формулировка общего правила о судьбе запрещенных

вещественных доказательств, которая дана в постановлениях Правительства РФ.

Неоднозначное отношение вызвал закон от 07.06.2017 г. № 115-ФЗ, вводящий в ряд статей УПК Дальневосточный окружной военный суд наряду с ранее существовавшими Московским, Приволжским и Северо-Кавказским окружными военными судами. Удивление вызывает то, что таких военных округов не существует, а имеется 5 военных округов: Западный, Южный, Центральный, Восточный, Северный [7]. Не является ли это свидетельством глубокого противоречия между реальной действительностью и её отражением в УПК?

Формально правильным, но отвечающим узковедомственным интересам является закон от 29.07.2017 г. № 251-ФЗ, обязывающий судей направлять копии обвинительных приговоров в федеральный орган исполнительной власти в области обеспечения безопасности и /или полномочные органы, ведающие делами о гражданстве РФ. Напрашивается вопрос, а как эти органы, обеспечивающие безопасность и ведающие делами о гражданстве, ранее строили свою деятельность? Что они теперь будут делать с таким большим количеством копий обвинительных приговоров? Кто мешал им раньше брать копии приговоров, учитывая, что они имели какое-то отношение к этим делам?

Закон от 05.12.2017 г. № 387-ФЗ вводит в УПК новую гл. 55.1, касающуюся производства по рассмотрению и разрешению вопросов, связанных с признанием и принудительным исполнением приговора, постановления суда иностранного государства в части конфискации находящихся на территории РФ доходов, полученных преступным путем.

Для правильной оценки этого закона следует напомнить историю его принятия. Подготовка началась в соответствии с поручения Правительства РФ по реализации решения саммита «Группы восьми» в Кэмп-Дэвиде 18–19 мая 2012 г. Законопроект направлен на совершенствование правового регулирования международного сотрудничества по вопросам выявления, замораживания, ареста, конфискации и возврата активов [8]. То есть законопроект начал готовиться в другой политической обстановке, когда Россия входила в большую восьмерку, государство не конфликтовало с внешним миром, не было санкций, понятие «организованная преступность» было другим. В принципе этот закон неплохой, он в целом демократичный, прогрессив-

ный, чем выделяется из других. Но для его правильной оценки с позиции 2017 г. надо иметь в виду следующие обстоятельства.

1. Социально-политическая обстановка в стране сильно изменилась, и не в лучшую сторону.

2. С юридической точки зрения у нас очень непростые отношения с решениями иностранных судов, в том числе с ЕСПЧ. Все потенциальные разногласия нам пытаются объяснить тем, что эти решения могут противоречить Конституции РФ, однако такие объяснения неубедительны.

3. Сложно представить, что в вопросах выявления, замораживания, ареста, конфискации и возврата активов организованной преступности наша страна может быть сильно полезна иностранному судопроизводству. Пока мы являемся свидетелями неединичных случаев обратного.

Хотелось бы ошибиться, но представляется, что этот закон будет не средством борьбы с организованной преступностью, а средством ее имитации.

В заключении следует отметить, что пока не приходится говорить о том, что парламентарии смогли реализовать свои обещания и поставить заслон хаотичному внесению поправок в уголовно-процессуальное законодательство. Интересы ведомств в законотворчестве преобладают почти в 3 раза над интересами граждан, что позволяет утверждать о его недемократичности. В законодательстве продолжают иметь место непоследовательность, противоречивость, пробельность, которые не всегда сокращаются, а порой увеличиваются гиперактивной практикой законотворчества.

Представляется целесообразным дальнейший анализ качества вносимых изменений в уголовно-процессуальное законодательство. Несвоевременны разговоры о принятии нового УПК, так как это важное дело нельзя доверять той законодательной власти, которая так интенсивно и неоднозначно меняет свое законодательство. Актуальным продолжает оставаться вопрос о введении моратория на внесение поправок в УПК либо об их резком сокращении. Приведенные характеристики свидетельствуют о том, что в уголовно-процессуальном законотворчестве мы находимся на пути эволюционного, а не революционного развития, что само по себе неплохо.

ЛИТЕРАТУРА

1. Белоносов В.О. О современном состоянии уголовно-процессуального законодательства // Мировой судья. 2016. № 9. С. 22–27.
2. Белоносов В.О. Состояние законодательства как проблема уголовно-процессуального права // Библиотека криминалиста. 2017. № 1. С. 21–25.
3. Качалова О.В. Уголовному процессу обещают перемены // Уголовный процесс. 2016. № 6. С. 11.
4. Дьяконова О.Г., Щепотинин П.В. О необходимости введения «обязательного» видеопротоколирования судебного заседания // Российская юстиция. 2016. № 6. С. 55–57.
5. Хорошев Я.Е. Подготовка государственных обвинителей к введению суда присяжных в районных судах // Законность. 2017. № 1. С. 3–5.
6. Code de procedure pénale. Dernière modification de 01 septembre 2017 – Document généré le 08 septembre 2017. Copyring (C) 2007–2017 Legifrance.
7. URL: <http://fb.ru//article/171789/voennyye-okruga-rossii-sostav-voennyih-okrugov-rossii>
8. Пояснительная записка к паспорту проекта Федерального закона № 101467-7 «О внесении изменений в УПК РФ» (о порядке признания и исполнения приговоров, постановлений судов иностранных государств в части конфискации доходов, полученных преступным путем) // КонсультантПлюс.

LEGAL PROBLEMS OF CRIMINAL PROCEDURE LEGISLATION AT THE MODERN STAGE

Vladimir O. Belonosov, Samara National Research University (Samara, Russian Federation). E-mail: vladimirbelonosov@yandex.ru

Keywords: criminal procedure laws, legislation, citizens' rights, departmental interest, amending, contradiction, inconsistency.

DOI: 10.17223/9785946217637/3

The author analyzed the dynamics of changes in the criminal procedure law in 2017. It was noted that the promises of the deputies about streamlining the approach to making criminal procedure laws were not kept. The study showed that the amendments to the adopted laws (27 %) were to some extent aimed at increasing the rights of citizens. Attention is drawn to the law obliging officials to make a decision to change the preventive measure in the form of detention within three days from the date they receive a medical report from a detention facility. The author notes that although this amendment ensures better protection of the citizens' rights, it gives rise to a feeling of incompleteness. In this regard, the norms of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation and the Criminal Procedure Code of France were compared. It was concluded that the rule in the French Criminal Procedure Code regulates the relations of various participants in criminal proceedings in more detail and more comprehensively when appointing and conducting a medical examination of a detained person.

The other (73 %) changes do not increase the rights of citizens, but regulate the departmental interests of law enforcers. This category of laws is the most numerous. It is noted that, as a rule, they do not introduce anything fundamentally new, but only reinforce or specify the already established criminal procedure relations between various departments.

A conclusion is formulated that inconsistencies and gaps continue to occur in the laws; they are not always reduced and sometimes increased by the hyperactive practice of lawmaking.

It seems appropriate to further analyze the quality of the changes in the criminal procedure legislation. Talking about the adoption of a new Criminal Procedure Code is not timely, since this important matter cannot be trusted to the legislative power that changes its legislation so intensively and ambiguously. The question of introducing a moratorium on amendments to the Criminal Procedure Code, or on their sharp reduction, continues to be topical. These characteristics indicate that the criminal procedure legislation develops evolutionarily rather than revolutionarily development, which is not bad in itself.

REFERENCES

1. Belonosov, V.O. (2016) On Modern State of the Criminal Procedure Legislation. *Mirovoy sud'ya – Magistrate Judge*. 9. pp. 22–27. (In Russian).
2. Belonosov, V.O. (2017) Sostoyanie zakonodatel'stva kak problema ugolovno-protsessual'nogo prava [The state of legislation as a problem of criminal procedural law]. *Biblioteka kriminalista*. 1. pp. 21–25.
3. Kachalova, O.V. (2016) Ugolovnomu protsessu obeshchayut peremeny [Changes to be introduced to criminal proceedings]. *Ugolovnyy protsess*. 6. pp. 11.
4. Dyakonova, O.G. & Shchepotinin, P.V. (2016) The need to introduce “mandatory” video- logging of the hearing. *Rossiyskaya yustitsiya – Russian Justitia*. 6. pp. 55–57. (In Russian).
5. Khoroshev, Ya.E. (2017) Podgotovka gosudarstvennykh obviniteley k vvedeniyu suda prisyazhnykh v rayonnykh sudakh [Preparation of public prosecutors for the introduction of jury trials in district courts]. *Zakonnost'*. 1. pp. 3–5.
6. France. (2017) *Code de procedure pénale. Dernière modification de 01 septembre 2017 – Document généré le 08 septembre 2017* [Code of Criminal Procedure. Last change from September 1, 2017 – Document generated on September 8, 2017].
7. FB.ru. (2015) *Voenne okruga Rosii* [Military Districts of Russia]. [Online] Available from: <http://fb.ru/article/171789/voennyye-okruga-rossii-sostav-voennyih-okrugov-rossii>.
8. Russian Federation. (n.d.) *Explanatory note to the passport of the Draft Federal Law No. 101467-7 “On Amendments to the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation” (on the procedure for recognizing and enforcing sentences and judgments of foreign courts regarding confiscation of proceeds from crime)*. [Online] Available from: Konsul'tantPlyus.

В.Н. Григорьев, А.В. Победин

СМЕНА ЗАДАЧИ В ПОИСКАХ РЕСУРСОВ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Статья подготовлена при финансовой поддержке РФФИ в рамках научно-исследовательского проекта РФФИ № 16-03-00413.

Современные попытки удешевления уголовно-процессуальной деятельности выливаются в ее «упрощение» за счет снижения уровня надежности гарантий как конституционных прав и свобод граждан, так и правильного установления обстоятельств по уголовному делу. Такой вектор динамики уголовно-процессуальной формы является не развитием, а «свертыванием» уголовно-процессуальных гарантий и, в конечном итоге, способен привести в тупик. Выход – в смене приоритетов поиска дополнительных ресурсов повышения эффективности уголовного судопроизводства, освобождении от многочисленных бюрократических элементов, активном внедрении интернет-технологий на основе разумной декриминализации.

Ключевые слова: смена научной задачи, уголовно-процессуальная деятельность, удешевление уголовного процесса, конституционные права и свободы, уголовно-процессуальные гарантии, декриминализация, бюрократические элементы уголовного процесса, интернет-технологии.

Ресурсы для нормального функционирования и дальнейшего развития уголовного судопроизводства ищут в сокращении процессуальных гарантий, секвестировании элементов процесса доказывания, наделении признания вины статусом решающего доказательства, достаточного для осуждения, в перекладывании бремени доказывания на преследуемого. Более 15 лет уголовно-процессуальная форма неуклонно упрощается. Вводятся новые сокращенные особые порядки, обсуждаются варианты ускоренных процедур досудебного производства, по сравнению с которыми и подзабытая протокольная форма досудебной подготовки материалов (упраздненная именно по причине низкого уровня процессуальных гарантий) уже кажется вполне надежным средством обеспечения прав человека.

Впору задаться вопросом: почему маховик упрощения раскручивается, а желаемого результата получить так и не удается? Где предел упрощения и есть ли он? Не является ли сокращение уголовно-

процессуальных гарантий, ускорение, удешевление уголовного процесса тупиковым путем?

Конечно, нет оснований для вывода о том, что современное уголовное судопроизводство России твердо держит путь в тупик. Однако для отдельных направлений или векторов развития такая постановка вопроса не беспочвенна. Полагаем, что многочисленные попытки «упростить» уголовно-процессуальную деятельность для ее удешевления и облегчения работы органов и должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство (следователей, дознавателей, судей), зашли в тупик, а наращивание усилий в этом направлении – экстенсивно и бесполезно.

В силу разных, не исключая субъективных, причин ресурсы выискиваются за счет отмены или явного сужения сферы действия процессуальных гарантий, обеспечивающих конституционно-значимые положения. Речь не только о правах и свободах граждан, участвующих в уголовном судопроизводстве. Уголовное судопроизводство – отрасль права, само существование которой предопределено социальной потребностью в обеспечении безопасности, государственной защите от преступных проявлений, нашедшей отражение в Конституции Российской Федерации в качестве полномочий государства на обеспечение такой безопасности и защиты (ч. 3 ст. 55, ч. 1 ст. 56 Конституции и др.). Утвержденная Указом Президента Российской Федерации от 31 декабря 2015 г. № 683 Стратегия национальной безопасности Российской Федерации [1] прямыми угрозами государственной и общественной безопасности называет преступные посягательства, направленные против личности, собственности, государственной власти, общественной и экономической безопасности, коррупцию (ст. 43).

Процедуры с выхолощенными процессуальными гарантиями снижают эффективность правильного установления обстоятельств по уголовному делу, не позволяют сформировать убежденность как должностных лиц, ответственных за осуществление уголовного судопроизводства, так и общества в выявлении и осуждении действительно виновного в совершении преступлений. Следовательно, страдают гарантии обеспечения национальной безопасности.

В связи со сказанным хотелось бы отдельное внимание обратить на институт особого порядка судебного разбирательства при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением, лежащий в основе и в

значительной части воспроизведенный в конструкции институтов других особых производств (при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, при освобождении от уголовной ответственности с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа, дознании в сокращенной форме). Такой институт, складывается впечатление, всех устраивает. Судью – потому что не надо проводить судебное разбирательство, мотивировать приговор, который, кстати, не может быть обжалован в связи с несоответствием выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам уголовного дела (ст. 317 УПК РФ). А степень напряженности и ответственности в работе следователя не может не измениться при осознании им последующего проведения судебного разбирательства в особом порядке. «Очень удобно следствию, очень удобно судам – всем удобно», – с иронией констатировал во время парламентских слушаний в Совете Федерации заместитель Председателя Верховного Суда Российской Федерации – председатель Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации В.А. Давыдов, критически оценивая такой порядок уголовного судопроизводства [2. С. 8]. Фактически он является «отказом от правосудия», ставит суд в положение органа, осуществляющего уголовное преследование, который «проштамповывает» материалы предварительного расследования [3. С. 27–30].

Созвучные идеи были обнародованы 2 марта 2017 г. в Верховном Суде Российской Федерации на научно-практической конференции на тему «Уголовное и уголовно-процессуальное законодательство России: основные проблемы применения и направления совершенствования» [4]. На этой конференции, в частности, прозвучало, что «из-за нестабильности, разбалансированности и противоречивости действующих материальных и процессуальных норм судьям становится все труднее обеспечивать проведение судебных разбирательств, оценивать доказательства, выносить судебные решения, возникает ряд других проблем. Все это происходит в том числе и потому, что законодатель, как нам думается, не знает четко, в какую сторону двигаться, какими правилами руководствоваться при формировании правовой основы борьбы с преступностью и не всегда соотносит принимаемые акты с целями правового государства и конституционно-значимых ценностей» [5].

Слабость позиций сторонников упрощенчества в отечественном уголовном судопроизводстве и в том, что в национальных традициях

не заложен приоритет дешевизны, выгоды, целесообразности перед истиной и справедливостью. «Действующее уголовно-процессуальное законодательство в своем развитии содержит явный крен в сторону упрощенчества, присущего западным моделям производства по уголовному делу, – аргументированно отмечает Ю.В. Астафьев, называя отход от жесткой формализации системы собирания, проверки и оценки доказательств по уголовному делу «отказом от исторической самобытности российского уголовного процесса, возникшего на своей национальной почве, с учетом социальных, общественно-политических российских условий» [6. С. 183, 185].

Не заглядывая в седую старину и даже не обращаясь к инквизиционной практике в Западной Европе, возьмем для иллюстрации сравнительно недавний отечественный опыт, зарождение которого относят к началу прошлого столетия на территории современного Крымского федерального округа Российской Федерации – изощренные попытки облегчить, упростить работу органов уголовной юстиции, которые из-за возрастающей нагрузки, несмотря на небывалый энтузиазм и активность, с трудом решали свои задачи.

Л.М. Абраменко, советник юстиции, написавший несколько историко-юридических работ по теме репрессий в стране в минувшем веке, обратил внимание на несколько процессуальных нововведений, характерных для крымских расстрельных приговоров, не встречавшихся ранее и явившихся, возможно, практическим ответом на вызовы, с которыми столкнулись советские органы в Крыму, решая задачу обеспечения уголовной репрессии в отношении больших групп лиц в короткое время. Это самый простой и очевидный путь: упрощение процедуры документального оформления применения репрессий.

Среди таких приемов процессуального упрощения названы: применение репрессий не индивидуально, в зависимости от тяжести совершенного преступления и личности обвиняемого, а сразу к группе людей по многочисленным спискам; применение репрессий к лицам, которые ни разу не допрашивались, которым не предъявлялось обвинение, не говоря уже о выполнении других обязательных процессуальных требований [7. С. 207]. Вскоре такая процессуальная система получила широкое распространение не только в Крыму, но и на континенте [7. С. 208].

Авторы не допускают даже мысли о том, что в современной России и близко возможно такое. Однако для демонстрации последствий

неумного упрощенчества это яркий пример. К тому же важен принцип: упрощение процессуальной формы, не ограниченное взвешенными научно-обоснованными пределами, ориентированное исключительно на ложно понятые профессиональные интересы, фетишизацию экономии, всегда чревато опасностью вступления в противоречие с интересами общества и государства по обеспечению защиты от преступности. Не могут не пострадать и права личности, в том числе и конституционные.

С публичным предназначением уголовного судопроизводства ряд характеристик уголовно-процессуальной формы сегодня конфликтует. К таким характеристикам относятся:

- достаточность для принятия итогового процессуального решения согласования позиций сторон при необязательности выяснения действительных обстоятельств совершенного преступления;

- отказ от решения вопроса о виновности в совершении преступления на основе совокупности доказательств по результатам полноценного процесса доказывания (сбор, проверка и оценка доказательств)¹;

- обеспечение быстроты и простоты судопроизводства за счет ограничения сферы действия таких принципов, как презумпция невиновности, право на защиту, равенство граждан перед законом и судом, свобода оценки доказательств;

- возрождение «царицы доказательств» (придание значения решающего доказательства признанию обвиняемым своей вины по большинству уголовных дел, рассматриваемых в судах).

Сегодня уже всерьез предлагают предусмотреть в законе ограничение содержания приговора лишь резолютивной его частью по аналогии с арбитражным судопроизводством [9. С. 137–143]. Шаги в этом направлении уже сделаны и законодателем. Возможность оглашения только вводной и резолютивной части приговора расширена за счет уголовных дел о преступлениях в сфере экономической деятельности (ч. 7 ст. 241 УПК РФ).

¹ Ю.В. Францифоров справедливо замечает, что право дознавателя не проверять доказательства, которые не были оспорены подозреваемым, его защитником, потерпевшим, его представителем при производстве дознания, в сокращенной форме противоречит не только теории доказательств, но и принципам самого уголовного процесса, в частности ст. 17 УПК [8. С. 148].

Никому, конечно, и в голову не придет обвинять современных деятелей юстиции в попытках насадить сегодня порядки, аналогичные приведенным крымским. Однако параллель применяемой схемы намечается: 1) справиться с валом (задача); 2) упростить и ускорить работу органов уголовного судопроизводства (основной ресурс для решения задачи); 3) упростить процессуальную форму (основное содержание ресурса).

Главная причина тупикового вектора состоит в неадекватности определения содержания основного ресурса. Даже упрощение работы органов уголовного судопроизводства видится законодателю не в устранении бюрократических элементов, а в ограничении процессуальных гарантий, ради которых уголовно-процессуальное право и существует в качестве самостоятельной отрасли права.

Нормативно-правовой порядок должен обеспечивать, прежде всего, общественные потребности гражданского общества в справедливом правосудии и лишь в последнюю очередь интересы служителей Фемиды и удобную им форму служения правосудию.

Выход из тупика возможен другими путями:

- снизить нагрузку на систему уголовного производства путем разумной декриминализации, очистить Уголовный кодекс Российской Федерации от запретов, обусловленных конъюнктурными соображениями;
- максимально исключить бюрократические элементы из процессуальных отношений и ведомственных инструкций, вернув процессуальную самостоятельность следователю и наделив основными ее элементами дознавателя, полномочия которого сегодня мало чем отличаются от полномочий следователя;
- обеспечить интенсификацию работы должностных лиц органов юстиции за счет внедрения унифицированных форм судопроизводства, сделав акцент на его компьютеризации;
- развивать в качестве одного из стратегических направлений научного обеспечения уголовного судопроизводства разработку вариантов внедрения в него блокчейн-технологий.

ЛИТЕРАТУРА

1. Указ Президента РФ от 31 декабря 2015 года № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2016. № 1 (часть II). Ст. 212.

2. Стенограмма парламентских слушаний на тему «Вопросы совершенствования уголовного законодательства Российской Федерации: тенденции и перспективы». 24 июня 2014 года. М. : СФ ФС РФ, 2014. 44 с. URL: <http://www.crime.vl.ru/media/stenogramma.pdf> (дата обращения: 13.03.2018).
3. Пронякин А.Д. Упрощенное судопроизводство как путь к отказу от правосудия // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2017. № 4. (60). С. 27–30.
4. Научно-практическая конференция «Уголовное и уголовно-процессуальное законодательство России: основные проблемы применения и направления совершенствования». URL: http://www.supcourt.ru/vscourt_detale.php?id=11299 (дата обращения: 13.03.2018).
5. Зеновина В. По мнению научного сообщества, в России нужно принять концепцию развития уголовной политики. URL: <http://www.garant.ru/news/1096082/#ixzz4aoXYi8ed> (дата обращения: 13.03.2018).
6. Астафьев Ю.В. Участие оперативно-розыскных органов в расследовании преступлений: забытый опыт прошлого // Судебная власть и уголовный процесс. 2014. № 3. С. 180–185.
7. Абраменко Л. Последняя обитель. Крым, 1920–1921 годы. Киев : МАУП, 2005. 480 с.
8. Францифоров Ю.В. Обеспечение прав и законных интересов участников процесса при производстве дознания в сокращенной форме // Судебная власть и уголовный процесс. 2015. № 4. С. 146–150.
9. Тарасов А.А. Протокол судебного заседания по уголовному делу: о допустимости и полезности некоторых аналогий // Библиотека криминалиста. 2016. № 29. С. 137–143.

CHANGE OF TASK IN SEARCH OF CRIMINAL PROCEEDING RESOURCES

Viktor N. Grigoryev, Research Institute of the Federal Penitentiary Service (Moscow, Russian Federation). E-mail: grigorev.viktor@gmail.com

Aleksandr V. Pobedkin, Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia (Moscow, Russian Federation). E-mail: apobedkin71@mail.ru

Keywords: change of scientific task, criminal procedure, reduction of criminal trial prices, constitutional rights and freedoms, criminal procedural safeguards, decriminalization, bureaucratic layers of criminal trial, Internet technologies.

DOI: 10.17223/9785946217637/4

The resources for both normal functioning and further development of criminal proceedings are sought in the reducing of procedural safeguards, making a confession of guilt a factor decisive and sufficient for conviction, and shifting the burden of proof to the one being suited. For more than 15 years, the formal structure of criminal procedure has been steadily simplified; new reduced special procedures are being introduced. The spiral of simplification keeps spinning, while the desired goal is still out of reach.

Numerous attempts to “simplify” the criminal procedure in order to make it cheaper and facilitate the work of the bodies and officials engaged in criminal proceeding (such as investigators, interrogating officers, and judges) have stalled so far.

Because of various reasons, subjective interests among them, resources are sought out by canceling or explicitly narrowing the scope of procedural safeguards that embody constitutionally relevant provisions. What it concerns is not only rights and freedoms of citizens involved in criminal proceeding. These simplified procedures reduce the effectiveness of the correct circumstances establishment in a criminal case; they prevent both criminal proceeding officials and society from having a confidence of identifying and convicting real perpetrators. Consequently, guarantees of national security are affected and population starts thinking less of the authority of the law.

Simplification of the formal procedural structure, when not limited to well-considered and scientifically-based limits and focused exclusively on such things as falsely understood professional interests and fetishized economy of resources reached by reducing the procedural safeguards level, is always fraught with the danger of contradicting the common interest of society and the state in protection against crime.

This dead-end direction is chiefly caused by the inadequacy of the main resource content definition. The legislator regards even the simplification of the work of the criminal justice bodies not in the scope of eliminating bureaucratic layers, but rather in terms of limiting the procedural safeguards, which are the exact reason for criminal procedural law to exist as an independent branch of law.

First of all, a legal regulatory framework should provide the civil society public need of a fair justice; and least of all – the interests of the Themis servants, including a convenient form of serving justice.

There are other possible ways out of the impasse:

- to reduce the burden on the criminal justice system by rational decriminalization, and clear the Criminal Code of the Russian Federation from prohibitions caused by short-term considerations;

- to exclude as much as possible bureaucratic layers from both procedural relations and departmental instructions, returning procedural independence to investigators and vesting interrogating officers with the basic elements of it, as powers of the latter have little difference from that of investigators by now;

- to intensify the judiciary officials work via introducing standardized forms of legal proceeding and focusing on computerization of criminal proceeding;

- to develop options for introducing blockchain technologies as one of strategic directions of the criminal proceeding scientific support.

REFERENCES

1. President of the Russian Federation. (2016) Decree No. 683 of the President of the Russian Federation of December 31, 2015, “On the National Security Strategy of the Russian Federation”. *Sobranie zakonodatel'stva RF – Legislative Bulletin of the Russian Federation*. 1(2). Art. 212. (In Russian).
2. Federal Council of the Federal Assembly of the Russian Federation. (2014) *Stenogramma parlamentskikh slushaniy na temu “Voprosy sovershenstvovaniya ugolov-*

- nogo zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii: tendentsii i perspektivy*". 24 iyunya 2014 goda [Transcript of parliamentary hearings on the topic "Issues of improving the criminal legislation of the Russian Federation: trends and prospects." June 24, 2014]. Moscow: Federal Council of the Federal Assembly of the Russian Federation. [Online] Available from: <http://www.crime.vl.ru/media/stenogramma.pdf>. (Accessed: 13th March 2018).
3. Pronyakin, A.D. (2017) Uproshchennoe sudoproizvodstvo kak put' k otkazu ot pravosudiya [Simplified legal proceedings as a way to renounce justice]. *Vestnik Akademii General'noy prokuratury Rossiyskoy Federatsii*. 4(60). pp. 27–30.
 4. The Supreme Court of the Russian Federation. (2017) *Ugolovnoe i ugolovno-protsessual'noe zakonodatel'stvo Rossii: osnovnye problemy primeneniya i napravleniya sovershenstvovaniya* [Criminal and procedural legislation of Russia: The main problems of application and areas for improvement]. [Online] Available from: http://www.supcourt.ru/vscourt_detale.php?id=11299. (Accessed: 13th March 2018).
 5. Zenovina, V. (2017) *Po mneniyu nauchnogo soobshchestva, v Rossii nuzhno prinyat' kontseptsiyu razvitiya ugolovnoy politiki* [According to the scientific community, it is necessary to adopt the concept of the development of criminal policy in Russia]. [Online] Available from: <http://www.garant.ru/news/1096082/#ixzz4aoXYi8ed>. (Accessed: 13th March 2018).
 6. Astafyev, Yu.V. (2014) Uchastie operativno-rozysknykh organov v rassledovanii prestupleniy: zabytyy opyt proshlogo [Participation of operational-search bodies in the investigation of crimes: the forgotten experience of the past]. *Sudebnaya vlast' i ugolovnyy protsess – Judicial Authority and Criminal Process*. 3. pp. 180–185.
 7. Abramenko, L. (2005) *Poslednyaya obitel'. Krym, 1920–1921 gody* [The Last Abode. Crimea, 1920–1921]. Kyiv: MAUP.
 8. Frantsiforov, Yu.V. (2015) Obespechenie prav i zakonnykh interesov uchastnikov protsessa pri proizvodstve doznaniya v sokrashchennoy forme [Ensuring the rights and legitimate interests of participants in the process in the production of inquiries in an abbreviated form]. *Sudebnaya vlast' i ugolovnyy protsess – Judicial Authority and Criminal Process*. 4. pp. 146–150.
 9. Tarasov, A.A. (2016) Protokol sudebnogo zasedaniya po ugolovnomu delu: o dopustimosti i poleznosti nekotorykh analogiy [Minutes of the court hearing in a criminal case: on the admissibility and usefulness of some analogies]. *Biblioteka kriminalista*. 29. pp. 137–143.

А.Б. Диваев

НАЧАЛО НЕПОСРЕДСТВЕННОСТИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ: НАСЛЕДИЕ ПРОШЛОГО ИЛИ ГАРАНТИЯ СПРАВЕДЛИВОГО СУДА?

Статья посвящена важнейшему процессуальному положению – непосредственности судебного разбирательства, его значению как важнейшей гарантии справедливого правосудия по уголовному делу. В работе представлен краткий ретроспективный анализ научной мысли по данной проблеме, выявлены проблемы реализации непосредственности в современной форме судебного разбирательства уголовных дел, обосновано ее видение как гарантии состязательного судебного разбирательства и права подсудимого на защиту.

Ключевые слова: судебное разбирательство, непосредственность, особый порядок принятия судебного решения.

В настоящее время уголовно-процессуальный закон рассматривает непосредственность исключительно как общее условие судебного разбирательства, посвящая ему всего одну норму ст. 240 УПК РФ, согласно которой: «В судебном разбирательстве все доказательства по уголовному делу подлежат непосредственному исследованию, за исключением случаев, предусмотренных разделом X настоящего Кодекса. Суд заслушивает показания подсудимого, потерпевшего, свидетелей, заключение эксперта, осматривает вещественные доказательства, оглашает протоколы и иные документы, производит другие судебные действия по исследованию доказательств».

Между тем в теории вопросам непосредственности в уголовном процессе в прошлом всегда уделялось самое пристальное внимание.

Так, Н.А. Терновский, член одного из окружных судов Российской империи, еще в 1901 г. писал: «Устность, или непосредственность, ускоряет процедуру производства, устраняет посредствующие элементы, излишних посредников, вторжение субъективных элементов, стоящих между судьей и исследуемым событием; она дает возможность суду, насколько то возможно, встретиться с преступлением лицом к лицу, проверить своими чувствами достоинства и недостатки уголовных доказательств, прочувствовать подлежащий его обсужде-

нию случай во всех его фактических отношениях, предохраняя суд от одного из главных заблуждений» [1. С. 2]. Удивительно точно и современно сказано.

Но это голос практики. А что же наука? И наука также вторила этому мнению. М.В. Духовской в своем курсе лекций по уголовному процессу рассматривал непосредственность исследования доказательств судьей как средство формирования внутреннего убеждения судьи по уголовному делу [2. С. 174]. Новый, пореформенный 1864 г. уголовный процесс, по мнению ученого, в силу требования непосредственности исследования доказательств судом «устранил влияние канцелярии и умалил значение следователя, переводя центр тяжести непосредственно на суд, решающий дело» [2. С. 174–175].

Придавали непосредственности едва ли не решающее значение в деятельности суда также Н.Н. Розин [3. С. 304], В. Случевский [4. С. 53] и многие другие авторы.

Обобщая, можно констатировать, что в дореволюционном уголовном процессе ценность непосредственности исследования доказательств судом не ставилась под сомнение, считалась одним из важнейших завоеваний того уголовного процесса, который сложился после реформ Александра II.

Ничего, по сути, не изменилось и в советский период развития уголовного процесса. Более того, некоторые авторы аргументированно относили непосредственность судебного разбирательства не к его условиям, а к принципам всего уголовного процесса в целом. Так, в частности, Т.Н. Добровольская прямо писала: «...было бы неверно думать, что требование непосредственного исследования доказательств, предшествующего их окончательной оценке, относится только к суду и притом лишь суду первой инстанции» [5. С. 172]. Рассматривалось начало непосредственности в уголовном процессе как принцип уголовного судопроизводства и В.Я. Лившицем, работа которого, изданная в 1949 г., так и называлась – «Принцип непосредственности в советском уголовном процессе», и М.С. Строговичем [6. С. 157–163], а в более поздний период – В.Д. Шундиковым [7. С. 3–19] и многими другими учеными-процессуалистами.

Таким образом и советская наука уголовного процесса признавала незыблемость начала непосредственности в уголовном процессе, существенно расширив и дополнив дореволюционную доктрину.

Что же мы имеем в настоящее время? К сожалению, картина резко изменилась, и не в лучшую сторону. В настоящий момент мы наблюдаем отказ от традиционно сложившихся представлений о непосредственном исследовании доказательств судом как единственно верном средстве обеспечения законности и обоснованности приговора суда по уголовному делу. Происходит это как в законодательной и правоприменительной, так и в научной сферах.

На ослабление интереса к проблеме непосредственности в уголовном процессе обращал внимание еще М.К. Свиридов, который упоминал о том, что этот принцип «почти исчез из научных работ», и если какие-то авторы о нем еще и упоминают, то исключительно в контексте состязательности [8. С. 175].

Усиливает общую тенденцию и законодатель. В свое время, вводя в действие институт особого порядка принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением, который предусмотрен гл. 40 раздела X УПК РФ и является прямым исключением из условия непосредственности судебного разбирательства, так как не предусматривает непосредственного исследования доказательств, думается, он и не представлял, какого «джина выпускает из кувшина». Очевидно, что помыслы его были сугубо рациональны: ускорение и удешевление производства, максимальная эффективизация процессуальной формы рассмотрения уголовных дел. Однако, как говорится, процесс «вышел из под контроля». Весьма спорное, а зачастую и мало обоснованное расширение границ применения особого порядка принятия судебного решения, предусмотренного гл. 40 УПК РФ, привело к тому, что этот особый порядок впору признавать общим.

В подтверждение данного тезиса можно привести ряд цифр. По данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ в 2016 г. в особом порядке, т.е. без непосредственного исследования доказательств, судом рассмотрено 633 777 уголовных дел, что составляет более 65% от общего количества уголовных дел (963 930 дел), рассмотренных судами общей юрисдикции по первой инстанции. Немного отличается и статистика первого полугодия 2017 г. – 62%. По сути, из года в год 2/3 судебных решений, выносимых судами по уголовным делам, выносятся без непосредственного исследования доказательств судом по материалам, собранным следователями и дознавателями и представленным в суд стороной обвинения. Как тут не вспомнить М.В. Духовского, который, в вышеприведенной цитате,

ратовал за устранение значения «следователя и канцелярии» при разрешении уголовных дел и перенос центра тяжести в этом на суд. Так вот, в наше время все достижения российского (и дореволюционного, и советского) уголовного процесса перечеркнуты. Не побоимся сказать – в настоящее время наш уголовный процесс, реально осуществляемый по большинству уголовных дел, по существу, стал неотличим от российского дореформенного порядка начала – середины XIX в., что никак приветствовать нельзя. Речь здесь идет, конечно, не о самом порядке производства, последовательности процессуальных действий или характере принимаемых решений. Нет. Здесь имеется в виду сама сущность производства, когда определяющей для итогов производства по уголовному делу вновь стала деятельность органов уголовного преследования, а не суда. И произошло это именно в связи с повсеместным отказом от непосредственного исследования доказательств.

Исключение непосредственности из уголовного процесса сразу влечет за собой целый шлейф негативных для уголовного процесса последствий. Так, например, в отсутствии непосредственности вряд ли можно говорить о возможности соблюдения признанных международным сообществом критериев справедливого судебного разбирательства. Этот вывод следует хотя бы из того, что в отсутствии непосредственного исследования доказательств судом весьма проблематично обеспечить гарантированную п.п. «е» п. 3 ст. 14 Пакта о гражданских и политических правах и п.п. «d» п. 3 ст. 6 «Конвенции о защите прав человека и основных свобод» возможность каждого обвиняемого допрашивать показывающих против него свидетелей, ходатайствовать об их допросе, а также вызвать для допроса свидетелей, показывающих в его пользу, на тех же условиях, что и свидетелей, показывающих против него. Ничего этого в отсутствии непосредственного исследования доказательств осуществить нельзя. И весьма слабыми кажутся имеющиеся по данному поводу возражения о том, что, соглашаясь с обвинением и ходатайствуя об особом порядке, обвиняемый якобы добровольно отказывается от этого права. Здесь нужно понимать, что государство обязано гарантировать обвиняемому определенные минимальные стандарты справедливого правосудия, отказ от которых невозможен ни при каких условиях. Ставить соблюдение этих стандартов от воли и желания кого-либо, значит сознательно создавать предпосылки для нарушения прав и свобод граждан.

Нельзя рассматривать особый порядок судебного разбирательства, производимый по ходатайству обвиняемого, и как проявление состязательности: якобы в состязательном процессе стороны сами вольны определять границы использования своих прав, а поэтому, ходатайствуя об особом порядке принятия судебного решения, обвиняемый и сторона защиты, в целом, всего лишь распоряжаются своими правами, что полностью соответствует состязательной модели процесса. Но это тоже не так. Наоборот, судебное состязание сторон немыслимо вне непосредственного исследования доказательств судом. Без него судебное разбирательство приобретает все черты розыскного процесса, когда подсудимый является не субъектом, а «объектом» судебной деятельности. Следовательно, и отказ от непосредственного исследования доказательств это одновременно и отказ от состязания, предоставление суду права принять решение в «одностороннем» порядке.

Ряд «претензий» к современному уголовному процессу можно было бы и продолжить. Однако сказанного уже достаточно для того, чтобы констатировать: непосредственность судебного разбирательства это не пережиток прошлого, от которого следует если не избавляться, то минимизировать его использование. Это важнейшая гарантия справедливого и истинно состязательного суда по уголовному делу.

При этом данный вывод вовсе не означает призыв к законодателю отказаться от дальнейшего поиска оптимальной и наиболее экономной формы производства по уголовному делу. Однако, думается, поиски эти необходимо сосредоточить на досудебной части производства, предоставив возможность суду полноценно рассматривать и разрешать уголовные дела.

ЛИТЕРАТУРА

1. Юридические основания к суждению о силе доказательств и мысли из речей Председательствующего по уголовным делам : Пособие для юристов-практиков и присяжных заседателей / сост. Н.А. Терновский. Тула : Типография Влад. Ник. Соколова, 1901. 200 с.
2. Духовской М.В. Русский уголовный процесс. М. : Университетская типография. Страстной бульвар, 1902. 492 с.
3. Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство. СПб. : Издание юридического книжного склада «Право», 1914. 546 с.
4. Случевский В. Учебник русского уголовного процесса. СПб. : Типография М.М. Стасюлевича, 1913. 659 с.

5. Добровольская Т.Н. Принципы советского уголовного процесса. М. : Юрид. лит., 1971. 200 с.
6. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М. : Наука, 1968. 470 с. Т. 1.
7. Шундилов В.Д. Принцип непосредственности в советском уголовном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1974. 19 с.
8. Свиридов М.К. Непосредственность исследования доказательств в судебном разбирательстве // Правовые проблемы укрепления российской государственности. Томск : Изд. Том. гос. ун-та, 2010. Ч. 47. С. 175–176.

THE IMMEDIACY PRINCIPLE IN THE CRIMINAL PROCEDURE OF RUSSIA

Aleksandr B. Divaev, Kuzbass Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia (Novokuznetsk, Russian Federation). E-mail: divalex09@mail.ru

Keywords: litigation, immediacy, special procedure for making court decision.

DOI: 10.17223/9785946217637/5

The aim of this paper was to study the issue of the development of scientific ideas on the immediacy principle in the criminal procedure and the current state of science on this issue, and to justify a conclusion that the immediacy of examination of evidence by the court is an essential quality of a fair trial of criminal cases.

The method of analyzing scientific literature and normative material, historical, logical, comparative-legal and systemic methods of studying the criminal procedure category of immediacy of the trial were applied. Scientific literature of the pre-revolutionary, Soviet and modern periods, regulations, as well as official statistics published on the website of the Judicial Department of the Supreme Court of the Russian Federation (<http://www.cdep.ru/>) were used.

According to the results of the study, the following conclusions were made. Firstly, the modern development stage of the criminal procedure science is characterized by a weaker interest in the issue of the essence of immediacy in the criminal procedure. It is caused not only by purely cognitive reasons. In many ways, this attitude to the issue of immediacy is associated with the development trends of modern criminal procedure laws, aimed at further differentiation and simplification of the criminal procedure form. Unfortunately, the tendency to simplify the procedural form, first of all, concerns court trials of criminal case, which cannot be thought positive.

Secondly, as statistics show, law enforcement practice consistently abandons the general procedure for examining evidence in court trials: up to 2/3 of all criminal cases are currently considered according to a special procedure, i.e. without an actual evidence examination.

Thirdly, the current situation does not meet the standards of a fair trial. It does not ensure the rights and freedoms of the person involved in the criminal proceedings, the right of the accused to defense, and the adversariality criteria.

The way out of the current situation is seen in the introduction of a system of measures; single measures will hardly change the existing tendency. The cornerstone of

this system of measures is a return to the traditional decades-long order of the trial characterized by immediate examination of evidence. This does not mean a refusal from further development of the criminal procedure form. This development should be conceptually different. The emphasis in reforming and, consequently, in increasing its effectiveness should be shifted to the pre-trial part of criminal case proceedings.

REFERENCES

1. Ternovskiy, N.A. (1901) *Yuridicheskie osnovaniya k suzheniyu o sile dokazatel'stv i mysli iz rechey Predsedatel'stvuyushchego po ugolovnym delam. Posobie dlya yuristov – praktikov i prisvyaznykh zasedateley* [Legal grounds for judging the strength of evidence and thoughts from the speeches of the Presiding Officer in criminal matters. A Handbook for Practitioners and Jurors]. Tula: V.N. Sokolov.
2. Dukhovskoy, M.V. (1902) *Russkiy ugolovnyy protsess* [Russian Criminal Process]. Moscow: Universitetskaya tipografiya.
3. Rozin, N.N. (1914) *Ugolovnoe sudoproizvodstvo* [Criminal Proceedings]. St. Petersburg: Izdanie yuridicheskogo knizhnogo sklada "Pravo".
4. Sluchevskiy, V. (1913) *Uchebnik russkogo ugolovnogo protsessa* [Russian Criminal Procedure]. St. Petersburg: M.M. Stasyulevich.
5. Dobrovolskaya, T.N. (1971) *Printsipy sovetskogo ugolovnogo protsessa* [Principles of the Soviet Criminal Process]. Moscow: Yuridicheskaya literatura.
6. Strogovich, M.S. (1968) *Kurs sovetskogo ugolovnogo protsessa* [Soviet Criminal Process]. Vol. 1. Moscow: Nauka.
7. Shundikov, V.D. (1974) *Printsip neposredstvennosti v sovetskom ugolovnom protsesse* [The principle of immediacy in the Soviet criminal process]. Abstract of Law Cand. Diss. Saratov.
8. Sviridov, M.K. (2010) *Neposredstvennost' issledovaniya dokazatel'stv v sudebnom razbiratel'stve* [The directness of the study of evidence in court proceedings]. In: Eliseev, S.A. et al. (eds) *Pravovye problemy ukrepleniya rossiyskoy gosudarstvennosti* [Legal Problems of Strengthening the Russian Statehood]. Tomsk: Tomsk State University. pp. 175–176.

Н.А. Дудко

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВАЯ ЗНАЧИМОСТЬ ПРАВА ОБВИНЯЕМОГО НА РАССМОТРЕНИЕ ЕГО ДЕЛА СУДОМ С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ

Рассматривается значение конституционного закрепления права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей. В результате исследования содержания и реализации права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей сделан вывод, что право обвиняемого на суд присяжных имеет особую конституционно-правовую значимость. Оно является уголовно-процессуальной гарантией судебной защиты права каждого на жизнь и определяет сущность суда присяжных.

Ключевые слова: суд присяжных, права обвиняемого, конституционные права, права человека и гражданина.

Федеральный закон от 23.06.2016 г. № 190-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с расширением применения института присяжных заседателей» в качестве нового этапа развития суда присяжных в Российской Федерации закрепил возможность рассмотрения уголовных дел с участием присяжных заседателей не только в краевых (областных) судах, но и с 1 июня 2018 г. в районных судах [1]. С учетом количества районных судов в судебной системе Российской Федерации – это существенное расширение применения института суда присяжных и гарантия реализации права обвиняемых на рассмотрение их дел судом с участием присяжных заседателей.

Применение института суда присяжных в районных судах предусматривалось еще в «Концепции судебной реформы в РСФСР», одобренной Верховным Советом РСФСР 24 октября 1991 г. [2]. Планировалось применять этот институт в федеральных районных судах (1 профессиональный судья и 12 присяжных заседателей), в федеральных окружных судах и в Верховном Суде РФ (3 профессиональных судьи и 12 присяжных заседателей) [2. С. 54–55]. Однако с 1993 г. уголовные дела рассматриваются с участием присяжных заседателей только в краевых (областных судах).

В Постановлении Верховного Совета РСФСР «О Концепции судебной реформы в РСФСР» признание права каждого лица на разбирательство его дела судом присяжных в случаях, установленных законом, рассматривалось в качестве одного из важнейших направлений судебной реформы [2. С. 109]. Предполагалось «признать право гражданина на рассмотрение его дела судом присяжных, если ему грозит наказание в виде лишения свободы на срок свыше 1 года» [2. С. 41].

Положение о праве каждого лица на разбирательство его дела судом присяжных, провозглашенное в «Концепции судебной реформы в РСФСР», стало основополагающим для последующего законодательного закрепления права обвиняемого на суд присяжных.

Законодательная деятельность по введению суда присяжных и закреплению права обвиняемого на суд присяжных начиналась на конституционном уровне, что придало конституционную значимость суду присяжных и обусловило его дальнейшее развитие.

Законом РСФСР от 1 ноября 1991 г. «Об изменениях и дополнениях Конституции (Основного Закон) РСФСР» была изменена редакция ч. 1 ст. 166 Конституции РСФСР 1978 г. и закреплена возможность рассмотрения уголовных дел с участием присяжных заседателей: «Рассмотрение гражданских и уголовных дел в судах осуществляется коллегиально и единолично; в суде первой инстанции – с участием присяжных заседателей, народных заседателей либо коллегией из трех профессиональных судей или единолично судьей» [3].

Закрепление положений о суде присяжных на конституционном уровне имеет принципиальное значение. Во-первых, после внесения этих изменений в Конституцию РСФСР стало неизбежным введение суда присяжных. Во-вторых, на конституционном уровне было закреплено право гражданина на коллегиальное рассмотрение его дела в суде, соответственно в суде первой инстанции – с участием присяжных заседателей. В-третьих, это положение Конституции РСФСР стало базовой основой для закрепления в Конституции РФ 1993 г. права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей.

Конституция РФ, принятая 12 декабря 1993 г., подтвердила и конкретизировала положения о суде присяжных (ст. 20, 32, 47, 123) [4]. Причем, в Конституции РФ закреплено не только право граждан участвовать в отправлении правосудия (ст. 32 ч. 5, ст. 123 ч. 4), но и сформулировано право обвиняемого на рассмотрение его дела судом

с участием присяжных заседателей (ст. 20 ч. 2, ст. 47 ч. 2). Конституция РФ содержит в главе 2 «Права и свободы человека и гражданина» следующие положения: ст. 20 ч. 2: «Смертная казнь впредь до ее отмены может устанавливаться федеральным законом в качестве исключительной меры наказания за особо тяжкие преступления против жизни при предоставлении обвиняемому права на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей»; ст. 47 ч. 2: «Обвиняемый в совершении преступления имеет право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей в случаях, предусмотренных федеральным законом»). В соответствии с классификацией конституционных прав человека и гражданина право обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей относится к личным (гражданским) конституционным правам и производно от основного конституционного права каждого на жизнь.

Право граждан участвовать в отправлении правосудия в качестве присяжных заседателей (ст. 32 ч. 5: «Граждане Российской Федерации имеют право участвовать в отправлении правосудия», ст. 123 ч. 4: «В случаях, предусмотренных федеральным законом, судопроизводство осуществляется с участием присяжных заседателей») является политическим правом, производным от основного права граждан участвовать в управлении делами государства.

Конституция РФ 1993 г.: устанавливает рассмотрение дела судом с участием присяжных заседателей в качестве гарантии права на жизнь; предусматривает рассмотрение судом с участием присяжных только уголовных дел; предоставляет право на суд присяжных участнику уголовного судопроизводства, имеющему статус обвиняемого; закрепляет окончательную формулировку права на суд присяжных: обвиняемый имеет право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей.

Закрепление в Конституции РФ 1993 г. права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей является результатом многолетних дискуссий о необходимости и целесообразности суда присяжных, а также результатом последовательного развития права обвиняемого на выбор суда присяжных как формы уголовного судопроизводства.

Закрепленное в Конституции РФ право обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей должно быть надлежащим образом реализовано в следственной и судебной практи-

ке. Нарушения или ограничения права обвиняемого на суд присяжных недопустимы, так как это не соответствует уголовно-процессуальным и конституционно-правовым нормам.

Отдельные случаи нарушения или ограничения права обвиняемого на суд присяжных стали предметом рассмотрения в Конституционном Суде РФ. Правовые позиции Конституционного Суда по вопросу о праве обвиняемого на суд присяжных были последовательно сформулированы в нескольких постановлениях Конституционного Суда РФ [5–12]. Во-первых, Конституционный Суд РФ обозначил особую конституционно-правовую значимость права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей. Во-вторых, Конституционный Суд РФ определил право обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей как особую уголовно-процессуальную гарантию судебной защиты права каждого на жизнь.

При рассмотрении уголовных дел судом с участием присяжных заседателей реализуются и другие конституционные положения, например: презумпция невиновности (ст. 49), свидетельский иммунитет (ст. 51), право пользоваться помощью адвоката (ст. 48). Однако право обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей (п. 3 Постановления № 8-П от 19 апреля 2010 г.) [7] (п. 3 Постановления № 16-П от 20 мая 2014 г.) [8]: «...имеет особую конституционно-правовую значимость и, во всяком случае, не допускает произвольный и необоснованный отказ законодателя от этой формы судопроизводства, непосредственно определенной Конституцией Российской Федерации применительно к защите права на жизнь как базового для реализации всех иных конституционных прав, при рассмотрении дел по тем конкретным составам преступлений, где она уже предусмотрена» [7].

Базовым для реализации всех конституционных прав человека и гражданина является право каждого на жизнь, закрепленное в ст. 20 Конституции РФ. Право обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей «выступает особой уголовно-процессуальной гарантией судебной защиты права каждого на жизнь (как основного, неотчуждаемого и принадлежащего каждому от рождения), прямо установленной самой Конституцией Российской Федерации; оно является непосредственно действующим и в качестве такового должно определять смысл, содержание и применение соответ-

ствующих положений уголовного и уголовно-процессуального законодательств, равно как и деятельность законодательной власти по принятию, изменению и дополнению этого законодательства, и обеспечиваться правосудием» (п. 4 Постановления № 3-П от 2 февраля 1999 г.) [5]. Аналогичные выводы Конституционного Суда РФ сформулированы и в других постановлениях [6, 9–12].

Анализ конституционно-правовых норм и правовых позиций Конституционного Суда РФ позволяет выявить конституционно-правовой смысл права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей и определить сущность суда присяжных. Суд присяжных предназначен в первую очередь для реализации права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей. Именно в реализации этого конституционного права обвиняемого проявляется конституционная сущность суда присяжных.

ЛИТЕРАТУРА

1. Федеральный закон от 23.06.2016 № 190-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с расширением применения института присяжных заседателей» // Собрание законодательства РФ. 2016. № 26. Часть 1. Ст. 3859.
2. Концепция судебной реформы в Российской Федерации / сост. С.А. Пашин. М., 1992. 111 с.
3. Закон РСФСР от 1 ноября 1991 г. «Об изменениях и дополнениях Конституции (Основного Закон) РСФСР» // Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР. 1991. № 45. Ст. 1497.
4. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 (ред. от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, 30. 12. 2008 № 7-ФКЗ, 05.02.2014 № 2-ФКЗ, 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Российская газета. 1993. 25 декабря.
5. Постановление Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1999 № 3-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 41 и части третьей статьи 42 УПК РСФСР, пунктов 1 и 2 постановления Верховного Совета Российской Федерации от 16 июля 1993 года "О порядке введения в действие Закона Российской Федерации "О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР "О судостроительстве РСФСР", Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Уголовный кодекс РСФСР и Кодекс РСФСР об административных правонарушениях" в связи с запросом Московского городского суда и жалобами ряда граждан» // Сайт Конституционного Суда РФ. URL: <http://www.ksrf.ru>.
6. Постановление Конституционного Суда РФ от 6 апреля 2006 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального конституционного закона “О военных судах Российской Федерации”, федеральных законов “О присяжных заседателях федеральных судов общей юрис-

- дикции в Российской Федерации”, “О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации” и Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Президента Чеченской Республики, жалобой гражданина К.Г. Тубуровой и запросом Северо-Кавказского окружного военного суда» // Сайт Конституционного Суда РФ. URL: <http://www.ksrf.ru>.
7. Постановление Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2010 № 8-П «По делу о проверке конституционности пунктов 2 и 3 части второй статьи 30 и части второй статьи 325 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Р.Р. Зайнаутдинова, Р.В. Кудяева, Ф.Р. Файзулина, А.Д. Хасанова, А.И. Шабаева и запросом Свердловского областного суда» // Сайт Конституционного Суда РФ. URL: <http://www.ksrf.ru>.
 8. Постановление Конституционного Суда РФ от 20 мая 2014 № 16-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 части третьей статьи 31 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В.А. Филимонова» // Собрание законодательства РФ. 2014. № 22. Ст. 2920.
 9. Постановление Конституционного Суда РФ от 25.02.2016 № 6-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 части третьей статьи 31 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки А.С. Лымарь» // Собрание законодательства РФ. 2016. № 10. Ст. 1476.
 10. Постановление Конституционного Суда РФ от 16. 03. 2017 № 7-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 2 части второй статьи 30 и пункта 1 части третьей статьи 31 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, части второй статьи 57 и части второй статьи 59 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В.Д. Лабусова» // Сайт Конституционного Суда РФ. URL: <http://www.ksrf.ru>
 11. Постановление Конституционного Суда РФ от 11.05.2017 № 13-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 части третьей статьи 31 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Ленинградского областного суда» // Сайт Конституционного Суда РФ. URL: <http://www.ksrf.ru>.
 12. Постановление Конституционного Суда РФ от 06.06.2017 № 15-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 части третьей статьи 31 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Ленинградского областного суда» // Сайт Конституционного Суда РФ. URL: <http://www.ksrf.ru>.

THE CONSTITUTIONAL AND LEGAL SIGNIFICANCE OF THE RIGHT OF THE ACCUSED TO A JURY TRIAL

Nina A. Dudko, Altai State University (Barnaul, Russian Federation). E-mail: Dudko-NA@yandex.ru

Keywords: jurors, rights of the accused, constitutional rights, rights of man and citizen.

DOI: 10.17223/9785946217637/6

The aim of the study is to determine the constitutional and legal significance of the right of the accused to a jury trial.

Based on the analysis of the general provisions of the theory of law, constitutional law and criminal procedure, as well as constitutional, criminal procedure rules and legal positions of the Constitutional Court of the Russian Federation, the following conclusions have been made.

In accordance with the Constitution of the Russian Federation, not only the right of the accused to be tried by jury, but also the right of citizens to participate in the administration of justice as jurors is exercised in jury trials. The right of the accused to a jury trial has a special constitutional and legal significance. The basis for the implementation of all constitutional rights of man and citizen is everyone's right to life (personal, basic, inalienable and belonging to everyone from birth). The constitutional right of the accused to be tried by jury (personal, derived from everyone's right to life) is a special criminal procedural guarantee of court protection of everyone's right to life; it ensures the legitimate interests of the accused.

The constitutional right of citizens to participate in the administration of justice as jurors (political, derived from the rights of citizens to participate in the administration of state affairs) is the organizational and legal guarantee for the implementation of the right of the accused to a jury trial. The balance of the right of the accused to a jury trial and the rights of citizens to participate in the administration of justice as jurors determines the essence of a jury trial.

A significant reduction in the number of criminal cases to be tried by jury negatively affected the implementation of the rights of the accused to a jury trial. The problem of the limited right of the accused to a jury trial was discussed at the level of the President of the Russian Federation, the Council of Federation of the Russian Federation, the Constitutional Court of the Russian Federation. The Constitutional Court of the Russian Federation found it contrary to the Constitution of the Russian Federation to restrict the right to trial by jury of accused women and accused men aged over 65.

As a result, a new stage of a jury trial was fixed in law: jury trials were introduced in district courts. This decision is aimed at further development of a jury trial, and is consistent with the constitutional and legal significance of the right of the accused to a jury trial.

REFERENCES

1. Russian Federation. (2016) Federal Law No. 190-FZ of June 23, 2016, "On Amendments to the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the expansion of the use of the institution of jurors." *Sobranie zakonodatel'stva RF – Legislative Bulletin of the Russian Federation*. 26(1). Art. 3859. (In Russian).
2. Pashin, S.A. (1992) *Kontseptsiya sudebnoy reformy v Rossiyskoy Federatsii* [The Concept of Judicial Reform in the Russian Federation]. Moscow: [s.n.].
3. The Congress of People's Deputies of the RSFSR. (1991) The Law of the RSFSR of November 1, 1991, "On Amendments to the Constitution (Basic Law) of the RSFSR". *Vedomosti SND RSFSR i VS RSFSR*. 45. Art. 1497. (In Russian).

4. Russian Federation. (1993) The Constitution of the Russian Federation: adopted by popular vote on December 12, 1993, (as amended on December 30, 2008, FKZ No. 6; December 30, 2008, FKZ No. 7; February 5, 2014, FKZ No. 2; July 21, 2014, FKZ No. 11). *Rossiyskaya gazeta*. 25th December. (In Russian).
5. The Constitutional Court of the Russian Federation. (1999) *Resolution No. 3-P of the Constitutional Court of the Russian Federation of February 2, 1999, On the case of verifying the constitutionality of the provisions of Article 41 and Part Three of Article 42 of the Criminal Procedure Code of the RSFSR, Paragraphs 1 and 2 of the Resolution of the Supreme Council of the Russian Federation of July 16, 1993 the Law of the Russian Federation "On Amendments and Additions to the Law of the RSFSR 'On the Judicial System of the RSFSR', the RSFSR Criminal Procedure Code, the RSFSR Criminal Code and the RSFSR Administrative Offenses Code' in connection with the request of the Moscow City Court and the complaint and a number of citizens."* [Online] Available from: <http://www.ksrf.ru>. (In Russian).
6. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2006) *Decision No. 3-P of the Constitutional Court of the Russian Federation of April 6, 2006, "On the case of verifying the constitutionality of certain provisions of the Federal Constitutional Law 'On Military Courts of the Russian Federation', federal laws 'On Jurors of Federal Courts of General Jurisdiction in the Russian Federation On the introduction of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation' and the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the request of the President of the Chechen Republic, the complaint of citizen K.G. Tuburova and the request of the North-Caucasian District Military Court"*. [Online] Available from: <http://www.ksrf.ru>. (In Russian).
7. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2010) *Resolution No. 8-P of the Constitutional Court of the Russian Federation of April 19, 2010, "On the case of verifying the constitutionality of Paragraphs 2 and 3 of Part Two of Article 30 and Part Two of Article 325 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints of citizens R.R. Zainagutdinov, R.V. Kudaeva, F.R. Fayzulin, A.D. Khasanov, A.I. Shavaeva and the request of the Sverdlovsk Regional Court."* [Online] Available from: <http://www.ksrf.ru>. (In Russian).
8. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2014) *Resolution No. 16-P of the Constitutional Court of the Russian Federation of May 20, 2014, "On the case of verifying the constitutionality of Clause 1 of Part Three of Article 31 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the complaint of citizen V.A. Filimonov."* *Sobranie zakonodatel'stva RF – Legislative Bulletin of the Russian Federation*. 22. Art. 2920. (In Russian).
9. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2016) *Resolution No. 6-P of the Constitutional Court of the Russian Federation of February 25, 2016, "On the case of verifying the constitutionality of Clause 1 of Part Three of Article 31 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the complaint of citizen A.S. Lymar."* *Sobranie zakonodatel'stva RF – Legislative Bulletin of the Russian Federation*. 10. Art. 1476. (In Russian).
10. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2017a) *Resolution No. 7-P of the Constitutional Court of the Russian Federation of March 16, 2017, "On the case of*

- verifying the constitutionality of the provisions of Paragraph 2 of Part Two of Article 30 and Paragraph 1 of Part Three of Article 31 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation, Part Two of Article 57 and Part Two of Article 59 of the Criminal Code of the Russian Federation in connection with the complaint of citizen V.D. Labusov.” [Online] Available from: <http://www.ksrf.ru>. (In Russian).
11. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2017b) *Resolution No. 13–P of the Constitutional Court of the Russian Federation of May 11, 2017, “On the case of verifying the constitutionality of Clause 1 of Part Three of Article 31 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the request of the Leningrad Regional Court”*. [Online] Available from: <http://www.ksrf.ru>. (In Russian).
 12. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2017c) *Resolution No. 15–P of the Constitutional Court of the Russian Federation of June 6, 2017, “On the case of verifying the constitutionality of Clause 1 of Part Three of Article 31 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the request of the Leningrad Regional Court”*. [Online] Available from: <http://www.ksrf.ru>. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946217637/7

Е.Н. Караваева

ПРОБЛЕМЫ ДОПУСТИМОСТИ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ

На примере осмотра места происшествия, в том числе проводимого в жилище как базового следственного действия освещаются проблемы оценки законности проведения тех или иных следственных действий с учетом меняющихся требований в части соблюдения конституционных прав граждан. Формулируются предложения, направленные на совершенствования уголовно-процессуального закона.

Ключевые слова: осмотр места происшествия, осмотр места происшествия в жилище, защита прав личности, допустимые доказательства.

Несмотря на то, что нормы УПК РФ, касающиеся производства отдельных следственных действий, практически не менялись с момента его введения в действие, достаточно серьезные коррективы претерпевает оценка законности проведения тех или иных следственных действий с учетом меняющихся требований в части соблюдения конституционных прав граждан.

Остановлюсь на осмотре места происшествия – базовом следственном действии для целого ряда преступлений.

В ч. 1 ст. 176 УПК РФ перечислены несколько видов осмотров – осмотр места происшествия, осмотр жилища, осмотр местности, осмотр иного помещения, осмотр предметов и документов.

Исходя из формулировки данной нормы подходов как теоретиков, так и практиков, можно утверждать, что каждый из перечисленных в данной статье осмотров образует самостоятельный вид, имеет как схожие черты, так и различия. Для некоторых видов существуют особые процессуальные требования.

Так, осмотр жилища может производиться только с согласия проживающих лиц либо по судебному решению. При осмотре помещения требуется присутствие представителя организации, которой оно принадлежит. Осмотр места происшествия, предметов и документов может быть произведен до возбуждения уголовного дела, остальные виды осмотров – только после его возбуждения.

В последние годы проблемным является вопрос, заключающийся в том, должны ли органы следствия и дознания при проведении осмотра места происшествия, расположенного в жилище, руководствоваться правилами, предусмотренными УПК РФ для осмотра жилища.

Это вопрос заострил внимание, когда по поступающим в суд делам в протоколах осмотров мест происшествия стали появляться согласия на проведение данных следственных действий от родственников погибших (как дальних, так и близких), собственников жилых помещений либо лиц, которых зачастую вообще невозможно идентифицировать и установить, какое отношение к погибшим либо жилью они имеют. Соответственно, стали заявляться ходатайства о признании данных протоколов недопустимыми доказательствами. В связи с этим возникла необходимость разобраться в данном вопросе и картина получилась достаточно интересная.

Фактически существует две полярные точки зрения. Одни считают, что осмотр места происшествия – самостоятельный вид осмотра и к нему неприменимы правила, предусмотренные для осмотра жилища или помещения. Следовательно, в том случае, когда местом происшествия является жилище, не требуется ни согласие проживающих в нем лиц, ни получение судебного решения при отсутствии такого согласия.

Другие, наоборот, убеждены в том, что если местом происшествия является жилище, то осмотр проводится по правилам осмотра жилища.

Причем крайний вариант такой позиции заключается в том, что осмотр жилища в качестве места происшествия возможен только в качестве неотложного следственного действия.

В постатейном комментарии к УПК РФ под общей редакцией профессора Смирнова А.В. [1] указано, что осмотр места происшествия выделяется не только и не столько по объекту осмотра, сколько по критерию неотложности. Главное здесь – наличие неотложной ситуации, угрозы утраты следов преступления и т.д. Следовательно, если такая ситуация отсутствует, то осмотр жилища не является осмотром места происшествия и его нельзя проводить до возбуждения дела. Жилище, которое является местом происшествия, при возражении или сопротивлении заинтересованных лиц не может быть осмотрено до возбуждения дела, так как осмотр места происшествия непринудителен. Повторного осмотра места происшествия вообще быть не должно, поскольку после первого осмотра обычно утрачивается неотложность ситуации.

Если говорить о правовых основах данной позиции, то следует отметить, что ни ст. 144 УПК РФ, ни ст. 176 УПК РФ не содержат положений о том, что осмотр места происшествия возможен до возбуждения уголовного дела только в качестве неотложного следственного действия. Там вообще такой термин не используется. В ч. 5 ст. 165 УПК РФ речь идет о случаях, не терпящих отлагательства, об этом чуть позднее. О неотложных следственных действиях, причем проводимых после возбуждения дела, речь идет только в ст. 157 УПК РФ, но вряд ли на ее основе можно делать столь далеко идущие выводы.

Другие сторонники данной точки зрения не столь кардинальны. Например, в комментарии к УПК РФ под редакцией профессора А.П. Рыжакова [2] указывается, что осмотр места происшествия подразделяется на три вида: осмотр места происшествия – местности; осмотр места происшествия – жилища; осмотр места происшествия – иного помещения. Когда жилище является местом происшествия, осмотр его производится по правилам осмотра места происшествия, а при наличии возражений проживающих в нем лиц – решение о производстве такого осмотра может принять только суд.

Фактически при совпадении жилища с местом происшествия нам предлагается действовать по правилам осмотра жилища.

Представляется, что данная позиция не учитывает целый ряд моментов, на что вполне закономерно указывают практики.

Во-первых, кто может быть отнесен к проживающим в этом жилище лицам; сколько времени и на каком основании должно находиться лицо в жилище, чтобы считаться там проживающим, или сколько и в силу каких причин должно отсутствовать, чтобы не считаться таковым? Вопросы не праздные, даст согласие не то лицо, протокол признают недопустимым доказательствам, а следом «потеряем» заключение судебно-медицинской экспертизы по труп, вещественные доказательства, изъятые в ходе осмотра и все проведенные по ним исследования.

Классическая ситуация – середина ночи, пустая квартира с трупом и следами попойки, и соседи, которые ничего и никого не знают. И следователь вместо того, чтобы труп осматривать, вещественные доказательства собирать и преступника ловить, должен где-то и как-то устанавливать, кто же относится к проживающим в этой квартире лицам.

Можно возразить, что при отсутствии согласия законом предусмотрена возможность получения судебного решения. Однако отсутствие согласия проживающего лица и неустановление такового – вещи разные. Если мы не знаем, кто проживает в данном жилище, то говорить об отсутствии согласия не приходится. К тому же в ч. 5 ст. 177 УПК РФ прямо говорится, что ходатайство о производстве осмотра жилища следователь возбуждает только в том случае, когда проживающие в нем лица возражают против осмотра.

Итак, труп есть, место происшествия есть, а осмотреть его невозможно.

Во-вторых, не все так просто с получением судебного решения.

Представим себе, что выяснили, кто проживает в этой квартире, и человек этот оказался в том же населенном пункте, а не на вахте или в тайге, где отсутствует телефонная связь, привезли его в квартиру, а он возражает против осмотра. Хотя может быть и проще, сидит проживающее в этом жилище лицо рядом с трупом, точно знает, в отличие от всех остальных, что это его рук дело, и отказывается дать согласие на осмотр.

Оставляем труп лежать и начинаем готовить ходатайство в суд о получении разрешения на осмотр места происшествия – жилища. Сколько это времени займет, сказать сложно.

И опять могут возразить и сказать, что есть ч. 5 ст. 165 УПК РФ, предусматривающая возможность в случаях, не терпящих отлагательства, провести осмотр по постановлению следователя и без судебного

решения с последующим уведомлением об этом суд, который оценит законность и обоснованность данного следственного действия.

Однако перечень таких случаев или критерии, которыми необходимо руководствоваться при их определении, закон не содержит.

Приведены они в п. 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 01.06.2017 «О практике рассмотрения судами ходатайств о производстве следственных действий, связанных с ограничением конституционных прав граждан (ст. 165 УПК РФ)».

К исключительным случаям, в которых производство следственного действия не может быть отложено, относятся, например, ситуации, когда необходимо реализовать меры по предотвращению или пресечению преступления; промедление с производством следственного действия позволит подозреваемому скрыться; возникла реальная угроза уничтожения или сокрытия предметов или орудий преступления; имеются достаточные основания полагать, что лицо, находящееся в помещении или ином месте, в котором производится какое-либо следственное действие, скрывает при себе предметы или документы, могущие иметь значение для уголовного дела.

Подходы понятны, поскольку суд оперирует понятиями «преступление», «подозреваемый» и т.п. Следовательно, имеется ввиду, что уголовное дело возбуждено или, в крайнем случае, есть очевидные признаки его совершения.

А у нас квартира с трупом, пьяные или полупьяные фигуранты, да и труп, про который даже эксперты сказать не могут, то ли насильственная смерть, то ли просто перепил. Ведь не зря УПК РФ говорит об осмотре места происшествия, а не преступления. Понятие происшествия гораздо шире. И не случайно разрешено проводить до возбуждения дела не только осмотр места происшествия, но и экспертизы, поскольку для возбуждения дела должны быть достаточные основания.

Итак, нет у нас случая, не терпящего отлагательства, в понимании УПК РФ и Пленума Верховного Суда РФ, и что нам могут предложить сторонники позиции приравнять осмотр места происшествия к осмотру жилища?

Думаю, очевидно, что я придерживаюсь той точки зрения, что осмотр места происшествия – самостоятельный вид осмотра и к нему не должны применяться правила, установленные для иных видов осмотров.

Правовая основа для этого есть. Как уже говорилось, осмотр места происшествия перечислен в ч. 1 ст. 176 УПК РФ в качестве самостоятельного следственного действия, в ч. 2 ст. 29, ч. 5 ст. 165, ч. 5 ст. 177 УПК РФ речь идет именно об осмотре жилища, который указан в качестве самостоятельного вида осмотра. Если бы законодатель подразумевал иное, воспользоваться можно было бы иными формулировками, например осмотр в жилище либо осмотр жилища, в том числе являющегося местом происшествия.

До возбуждения уголовного дела возможен осмотр места происшествия, но невозможен осмотр жилища. В этом случае нормы входят в прямое противоречие друг с другом, что само по себе свидетельствует о различном правовом регулировании этих самостоятельных видов осмотра.

Сторонники иной позиции говорят о необходимости соблюдения конституционного права граждан на неприкосновенность жилища. Но сам по себе уголовный процесс – это ограничение конституционных прав, которое допускается в связи с необходимостью соблюдения интересов общества и государства. И это не единственный случай, когда конституционные права нарушаются без судебного решения. Например, задержание на 48 часов либо избрание меры пресечения в виде подписки о невыезде и т.п. Почему же неприкосновенность жилища при совершении преступления должна ставиться выше, чем неприкосновенность личности?

Нередко, мотивируя необходимость осмотра места происшествия по правилам осмотра жилища, ссылаются на решения Конституционного Суда РФ. В частности, определение от 16.12.2010 г. № 1658-О-О по жалобе гражданина Р.В. Ядрищенского [3]. Заявитель оспаривал конституционность ст. 176 УПК РФ, которая позволяет до возбуждения уголовного дела принудительно проникать в жилище для проведения в нем осмотра места происшествия без согласия проживающих там лиц или без судебного решения.

Что сказал по этому поводу Конституционный Суд РФ? Ст. 176 УПК РФ не предусматривает производства осмотра жилища без согласия проживающих в нем лиц или без судебного решения до возбуждения уголовного дела. Порядок проведения данного следственного действия регламентирован ч. 5 ст. 177 УПК РФ, согласно которой осмотр жилища производится только с согласия проживающих в нем лиц или на основании судебного решения, если те возражают против осмотра.

Однако заявитель говорил об осмотре места происшествия, который в силу закона может проводиться до возбуждения уголовного дела. При чем тут осмотр жилища после возбуждения уголовного дела?

Ничуть не лучше и последующие решения. Вот, например, определение от 24.12.2013 г. № 2027-О [4]. Заявитель оспаривает положения ст. 176, 177 УПК РФ, поскольку они не обязывают следователя, производящего осмотр места происшествия в жилище без согласия и вопреки воле его собственника, обращаться в суд за разрешением.

Конституционный Суд РФ указывает, что ст. 176 УПК не регламентирует порядок получения разрешения суда на производство следственного действия, ч. 5 ст. 177 УПК РФ определяет порядок производства осмотра жилища, что не нарушает конституционные права заявителя. Разрешение же вопроса о соблюдении порядка осмотра жилища, равно как и правильность составления протокола осмотра места происшествия, в полномочия не входят.

Трактуй как хочешь: то ли приоритет жилищу и конституционным правам, то ли месту происшествия, которое не надо путать с жилищем.

А что же судебная практика? Ни одного разъяснения в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ по данному вопросу нет. Достаточно много решений Верховного Суда РФ по конкретным делам, в которых стороной защиты оспаривается допустимость протоколов осмотров места происшествия со ссылкой на отсутствие судебного решения. При этом ни в одном из них нет четко сформулированной позиции.

Единственное, о чем стоит упомянуть, – Обзор судебной практики, утвержденный Президиумом Верховного Суда РФ 26.06.2015 г.¹ В нем приведено решение по конкретному делу, в котором сказано, что положения п. 4 ч. 2 ст. 29, ч. 5 ст. 165, ч. 5 ст. 177 УПК РФ не предусматривают необходимость получения судебного решения на производство осмотра места происшествия в жилище при наличии согласия на осмотр жилища проживающих в нем лиц. При этом согласия собственника жилища не требуется.

Однако это судебная практика, и, во-первых, оценить ее без материалов конкретного дела крайне сложно, во-вторых, она может противоречить положениям закона, но не может их изменить, а в-третьих, она весьма непоследовательна и переменчива.

¹ Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 26.06.2015).

К тому же дело, приведенное в Обзоре, касается преступления в сфере незаконного оборота наркотических средств, по которым всегда существовала проблема разграничения осмотра места происшествия, осмотра жилища и обыска. И, кстати, все иные решения Верховного Суда РФ, где хоть как-то затрагивается ситуация с осмотром места происшествия, также по данной категории дел.

Все это свидетельствует об одном – проблема есть, и она достаточно серьезна. До тех пор пока УПК РФ не будет изменен либо Конституционный Суд РФ все-таки не выскажется по данному вопросу, у нас нет никаких правовых оснований считать, что при совпадении места происшествия с жилищем осмотр должен проводиться по правилам осмотра жилища.

И это только одна из проблем, касающаяся оценки законности данного следственного действия. Ничуть не меньше вопросов возникает в связи с изменениями УПК РФ, позволившими проводить ряд следственных действий, в том числе осмотр места происшествия, в отсутствие понятых с применением технических средств фиксации. И опять же вызвано это пробелами в законе или его неудачными формулировками.

ЛИТЕРАТУРА

1. Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под общ. ред. А.В. Смирнова. Подготовлен для системы КонсультантПлюс. 2012.
2. Рыжаков А.П. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). 9-е изд., перераб. Подготовлен для системы КонсультантПлюс. 2014.
3. Определение Конституционного Суда РФ от 16.12.2010 № 1658-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ядрищенского Романа Владимировича на нарушение его конституционных прав статьей 176 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».
4. Определение Конституционного Суда РФ от 24.12.2013 № 2027-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Левченко Евгения Константиновича на нарушение его конституционных прав частью пятой статьи 165, статьями 176 и 177 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

PROBLEMS OF EVIDENCE ADMISSIBILITY

Elena N. Karavaeva, Tomsk Region Prosecutor's Office (Tomsk, Russian Federation).
E-mail: karavaeva-en@mail.ru

Keywords: crime scene examination, crime scene examination in house, protection of individual rights, admissible evidence.

DOI: 10.17223/9785946217637/7

In recent years, the assessment of the legality of carrying out certain investigative actions, taking into account the changing requirements in terms of the observance of the constitutional rights of citizens, has undergone quite serious corrections. This also applies to crime scene examination – the basic investigative action for a number of crimes. The Code of Criminal Procedure of the Russian Federation provides for several types of examination, each of which has both similarities and differences. Special procedural requirements exist for some types. In recent years, the problem is the question whether investigation and inquiry bodies should be guided by the rules provided for by the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation when inspecting a crime scene located in a dwelling.

Based on the analysis of the criminal procedure law, practice and scientific literature, the author comes to a conclusion that crime scene examination is an independent type of examination, and rules established for other types of examination should not apply to it. Before initiating a criminal case, it is possible to examine the crime scene, but it is impossible to examine a dwelling. In this case, the norms are in direct contradiction with each other, which indicates different legal regulations for these independent types of examination. As for the need to respect the constitutional right of citizens to the inviolability of their home, it is noted that a trial itself is a restriction of constitutional rights, which is allowed due to the need to respect the interests of society and the state. And this is not the only case where constitutional rights are violated without a court decision. In this regard, the question is posed: why is the inviolability of the home during the commission of a crime more important than the inviolability of the person? The author concludes that there is a problem, and it is sufficiently serious. Until the Criminal Procedure Code of the Russian Federation is amended, or the Constitutional Court of the Russian Federation expresses its opinion on this issue, there are no legal grounds to believe that if a crime scene coincides with a dwelling, examination should be conducted according to the rules for examining a home. The author notes that only one of the problems concerning the assessment of the legality of this investigative action is covered. Many questions arise in connection with amendments to the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, which allowed a number of investigative actions to be carried out, including crime scene investigation, in the absence of witnesses using technical means of fixation. Again, this is caused by gaps in the law or its bad wording.

REFERENCES

1. Smirnov, A.V. & Kalinovskiy, K.B. (2012) *Kommentariy k Ugolovno-protsessual'nomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii (postateyny)* [Commentary on the Criminal Procedure Code of the Russian Federation (article by article)]. Prepared for Consultant Plus.

2. Ryzhakov, A.P. (2014) *Kommentariy k Ugolovno-protsessual'nomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii (postateynny)* [Commentary on the Criminal Procedure Code of the Russian Federation (article by article)]. 9th ed. Prepared for Consultant Plus.
3. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2010) *Resolution No. 1658-OO of the Constitutional Court of the Russian Federation of December 16, 2010, "On the refusal to accept the complaint of citizen of Yadrishchensky Roman Vladimirovich about the violation of his constitutional rights by Article 176 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation."* (In Russian).
4. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2013) *Resolution No. 2027-O of the Constitutional Court of the Russian Federation of December 24, 2013, "On the refusal to accept the complaint of citizen from Levchenko Evgeny Konstantinovich about the violation of his constitutional rights by Part Five of Article 165, Articles 176 and 177 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation."* (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946217637/8

Д.В. Ким, Л.В. Черепанова

ДОКАЗЫВАНИЕ ВИНОВНОСТИ ЛИЦА ПРИ УКЛОНЕНИИ ОТ УПЛАТЫ НАЛОГА С ОРГАНИЗАЦИИ: ПРОБЛЕМЫ ПРАКТИКИ

Доказывание обстоятельств, свидетельствующих о виновности лица в уклонении от уплаты налогов с организации, в правоприменительной практике сопряжено с проблемами, обусловленными, в первую очередь, разнообразием налоговых правоотношений. В процессе установления наличия (отсутствия) обязанностей по обеспечению уплаты налогов и права по распоряжению денежными средствами организации за одним лицом органы, осуществляющие уголовное судопроизводство при оценке одних и тех же доказательств, приходят к противоположным выводам.

Ключевые слова: установление виновности лица, уклонение от уплаты налога.

Материалы уголовных дел, рассмотренных судами в последнее время, свидетельствуют о том, что объективную сторону состава преступления, выражающуюся в уклонении от уплаты налогов с организации, в части формирования недостоверной налоговой отчетности, как правило, выполняет руководитель организации, главный бухгалтер, бухгалтер или подчиненные им работники. Вместе с тем главный

бухгалтер, бухгалтер чаще всего уголовному преследованию не подвергаются. Их допрашивают в качестве свидетелей. Позиция стороны обвинения в части доказывания вины руководителя тем самым укрепляется, а действия бухгалтера должной правовой оценки не получают. В некоторых случаях органы предварительного расследования ссылаются на то, что работники бухгалтерии были введены в заблуждение действиями руководителя относительно достоверности сведений, включаемых в налоговую отчетность.

В Алтайском крае, например, за два года только по одному из рассмотренных дел к уголовной ответственности привлечен главный бухгалтер организации одновременно с руководителем этой организации. Приговором Каменского городского суда от 06.12.2016 г. генеральный директор ООО «...» К. и главный бухгалтер этого общества Н. по пункту «а» части 2 статьи 199 УК РФ были осуждены как группа лиц, совершившая в крупном размере уклонение от уплаты налогов с организации в период с 20.07.2012 по 09.06.2014 г. посредством включения в налоговую декларацию заведомо ложных сведений. Апелляционным определением суда апелляционной инстанции Алтайского краевого суда от 10.02.2017 г. приговор изменен в части гражданского иска, в остальном оставлен без изменения, вступил в законную силу.

Доказывание виновности лица по налоговым преступлениям действительно вызывает существенные затруднения и причиной этому является в том числе разнообразие налоговых правоотношений и многообразие их участников, а также доказывание участия в преступлении лиц, выполняющих действия по подготовке налоговой отчетности и по перечислению налогов (ст. 199, 199.1 УК РФ). Разночтения возникают даже при определении субъекта преступления. Обязанности по исчислению и уплате налогов могут быть возложены на ряд руководителей, в том числе на финансового или коммерческого директора, на их заместителей. Судебная практика показывает, что субъектом налоговых преступлений, совершаемых от имени организации, признается руководитель организации, действия остальных сотрудников квалифицируются как действия исполнителя, организатора, подстрекателя или пособника.

Ответственность руководителя экономического субъекта за организацию бухгалтерского учета и формирование бухгалтерской (финансовой) отчетности определенным образом повысилась с приняти-

ем Федерального закона «О бухгалтерском учете». Налоговая отчетность считается составленной после проставления одной только подписи руководителя экономического субъекта (п. 8 ст. 13). Снято ограничение на подписание платежных документов главным бухгалтером. Вслед за изменениями законодательства о бухгалтерском учете изменились и банковские правила. Теперь не требуется наличие двух подписей на платежных документах для их принятия к исполнению кредитной организацией. Для совершения операций с денежными средствами на счете организации достаточно подписи ее руководителя. Наличие двух подписей, однако, по-прежнему требуется при обслуживании лицевых счетов организаций бюджетной системы в органах федерального казначейства.

Подпись главного бухгалтера на налоговой отчетности является подписью, подтверждающей законность (соответствие содержания документа законодательству), или информационной подписью (подтверждающей соответствие содержания документа фактам хозяйственной деятельности организации). Тогда как подпись руководителя организации на налоговой отчетности является правоустанавливающей (обязывающей), на основании которой возникает обязательство по уплате налогов, удостоверяющей правильность исчисления налогов, подтверждающей совершенные в отчетном периоде операции.

Таким образом, большинство исследователей склонны полагать, что действующие в настоящее время нормативные правовые акты, устанавливая за главным бухгалтером обязанности по осуществлению функций по ведению бухгалтерского учета, подготовке бухгалтерской и налоговой отчетности, однако, не уполномочивают его правом придавать юридическую силу такой отчетности. Действия бухгалтера не оказывают влияния на реализацию права руководителя по распоряжению денежными средствами организации. Замещение лицом должности главного бухгалтера (бухгалтера) организации, его участие в подготовке налоговой отчетности не могут его автоматически делать субъектом налогового преступления. Степень его участия устанавливается, исходя из объема, характера исполняемых им полномочий. То же относится и к другим руководящим должностями в организации [1. С. 21].

Действительно, не является окончательно решенным и требует уточнения вопрос о ключевых полномочиях представителя организации, осуществление которых свидетельствует о его причастности к

преступлению (причастности к уклонению от уплаты налогов с организации либо неисполнению обязанностей налогового агента организацией). Например, применительно к ст. 199 УК РФ общепринято, что основными обязанностями, выполняя которые не должным образом, лицо может стать субъектом преступления, являются обязанность обеспечивать уплату налогов и сборов в бюджет и, применительно к ст. 199.1 УК РФ, обязанность обеспечить перечисление в бюджет удержанных у налогоплательщиков налогов. Возникновение этих обязанностей связано с правом распоряжаться денежными средствами организации.

К достижению преступной цели по извлечению необоснованной налоговой выгоды и причинение вреда государству в размере не поступивших в бюджетную систему налогов приводит неисполнение обязанностей по уплате налогов и сборов в бюджет, в том числе удержанных у налогоплательщиков [2. С. 18].

Пример совмещения всех необходимых ключевых полномочий у лица, не являющегося руководителем организации, так же находим в судебной практике. Постановлением Советского районного суда г. Астрахани от 7 марта 2012 г. на основании ст. 28.1 УПК РФ прекращено уголовное дело в отношении К., обвиняемого по части 2 ст. 199.1 УК РФ. Действия К., финансового директора ООО «Астраханское судостроительное производственное объединение», повлекли неисполнение обществом обязанностей налогового агента по перечислению в бюджет удержанного с доходов работников НДФЛ на сумму более 25 млн руб. Из судебного решения усматривается, что финансовый директор как представитель общества подписывал и представлял в налоговый орган налоговую отчетность, распоряжался денежными средствами на банковских счетах общества [3. С. 44–45].

Таким образом, очевидно, что сложности в доказывании возникают в связи с необходимостью установления наличия обязанностей по обеспечению уплаты налогов и права по распоряжению денежными средствами организации за одним лицом. Поэтому привлечение к уголовной ответственности за совершение этой категории преступлений группой лиц по предварительному сговору происходит не часто.

Доказывание виновности работника бухгалтерии в уклонении от уплаты налога с организации возможно посредством допроса в качестве специалиста независимого бухгалтера, аудитора, а также при проведении судебно-бухгалтерских экспертиз по процедуре и пра-

вильному оформлению бухгалтерской отчетности, поскольку в основе любой бухгалтерской операции лежат данные, содержащиеся в первичном учетном документе, а их отсутствие либо ненадлежащее оформление с очевидностью свидетельствует о недостоверности предоставляемых сведений.

ЛИТЕРАТУРА

1. Семенова Н.Ф. Преступления в сфере налогообложения: проблемы совершенствования законотворческой и правоприменительной деятельности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2009.
2. Ефимов И.А. Уголовно-правовая характеристика неисполнения обязанностей налогового агента : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2012.
3. Лясколо А.Н. Представители как субъекты налоговых преступлений // Законодательство и экономика. 2016. № 6.

PROVING A PERSON GUILTY IN CASES OF CORPORATE TAX EVASION: PROBLEMS OF PRACTICE

Dmitriy V. Kim, Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia (Barnaul, Russian Federation). E-mail: kimklo@mail.ru

Liliya V. Cherepanova, Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia (Barnaul, Russian Federation). E-mail: cherepanovalv@mail.ru

Keywords: establishing guilt of person, tax evasion.

DOI: 10.17223/9785946217637/8

Proving the circumstances that indicate the guilt of a person in avoiding paying corporate taxes in law enforcement is associated with problems caused, first of all, by the variety of tax legal relations. When establishing the presence (absence) of obligations to ensure the payment of taxes and the right to dispose of funds of an organization for one person, bodies that conduct criminal proceedings come to opposite conclusions in assessing the same evidence.

Analyzing the law enforcement practice of the preliminary investigation bodies and the courts of Altai Krai for 2012–2017 and the published court practice of other subjects of the Russian Federation, the authors of the paper consider certain aspects of proof in criminal procedure on the example of crimes related to corporate tax evasion. They aim to identify the reasons for the ambiguity of assessing the same circumstances, and determine the specifics of proof in criminal cases of corporate tax evasion.

The object of this study is criminal procedural legal relations that develop when proving circumstances that indicate the guilt of a person in corporate tax evasion.

The study showed that difficulties in proving the subjective side of these crimes arise due to the ambiguity of the legal regulation of the social relations under consideration and, accordingly, the different assessment of the same circumstances by court prac-

tice. The share of people convicted for the commission of this category of crimes by a group of persons in collusion among people subject to criminal prosecution is insignificant.

The paper proposes a set of investigative actions that allow establishing the presence or absence of guilt of an accountant in avoiding paying a corporate tax. Information about the deliberate provision of inaccurate information can be obtained as a result of, for example, interrogation of experts (an independent accountant, an auditor) or forensic audit.

It is concluded that in criminal cases of corporate tax evasion, the subject of proof should include facts indicating that the defendant has duties to ensure the payment of taxes and, at the same time, the right to dispose of the organization's funds.

REFERENCES

1. Semenova, N.F. (2009) *Prestupleniya v sfere nalogooblozheniya: problemy sovershenstvovaniya zakonotvorcheskoy i pravoprimeritel'noy deyatel'nosti* [Crimes in the field of taxation: problems of improving lawmaking and law enforcement]. Abstract of Law Cand. Diss. Nizhny Novgorod.
2. Efimov, I.A. (2012) *Ugolovno-pravovaya kharakteristika neispolneniya obyazannostey nalogovogo agenta* [Criminal and legal characteristics of non-fulfillment of duties of a tax agent]. Abstract of Law Cand. Diss. Yekaterinburg.
3. Lyaskalo, A.N. (2016) Predstaviteli kak sub"ekty nalogovykh prestupleniy [Representatives as subjects of tax crimes]. *Zakonodatel'stvo i ekonomika*. 6. pp. 44–55.

DOI: 10.17223/9785946217637/9

Е.В. Князькова

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ В ДОКАЗЫВАНИИ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ ПОКАЗАНИЙ И ЗАКЛЮЧЕНИЙ СПЕЦИАЛИСТА (ПО МАТЕРИАЛАМ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ, РАССМОТРЕННЫХ СУДАМИ ТОМСКОЙ ОБЛАСТИ)

Рассматриваются вопросы использования в доказывании по уголовным делам заключений и показаний специалиста. Анализируется практика судов Томской области, выявляются дискуссионные проблемы участия специалиста в уголовно-процессуальном доказывании. Формулируются предложения, направленные на оптимизацию процесса доказывания в уголовном процессе.

Ключевые слова: специалист, заключение специалиста, показания специалиста, проверка доказательств, оценка доказательств.

Получение и дальнейшее использование показаний и заключений специалиста в процессе доказывания по уголовным делам вызывает затруднения у правоприменителей, что связано с отсутствием единообразного подхода к толкованию норм УПК РФ, регламентирующих участие специалиста в уголовном судопроизводстве. Не выработано единой позиции относительно оснований участия специалиста в судебном заседании, предоставления ему возможности знакомиться с материалами уголовного дела, приобщения к делу заключений, выполненных по заказу одной из сторон на возмездной основе, их оценки.

В 2015–2016 гг. такие виды доказательств, как показание специалиста и заключение специалиста, исследовались лишь по 25 уголовным делам, из которых 23 окончены вынесением обвинительных приговоров, 2 – постановлений о прекращении уголовного дела по нереабилитирующим основаниям.

Необходимость допроса специалистов в судебном заседании обусловливалась проверкой защитительных версий подсудимых, оказанием помощи суду и сторонам в решении вопроса о назначении экспертиз, разрешением ходатайств о признании доказательств недопустимыми.

По 23 делам вопрос об исследовании заключений или показаний специалиста ставился перед судом стороной защиты; почти втрое меньше (9) по ходатайствам государственных обвинителей; по 2 делам – по ходатайствам потерпевших и их представителей. При этом судами было отклонено 2 из 38 ходатайств о допросе специалистов и 6 из 14 – о приобщении и исследовании соответствующих заключений.

Исходя из содержания ст. 58 УПК РФ, постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21.12.2010 г. № 28 «О судебной экспертизе по уголовным делам» (далее – Постановление Пленума № 28) [1] можно выделить требования, предъявляемые к специалисту и его участию в процессе:

- наличие специальных познаний;
- незаинтересованность в исходе дела;
- привлечение к участию в процессуальных действиях в установленном законом порядке;
- решение определенных перечисленных в законе задач.

Функция, которую призван выполнять специалист в уголовном процессе, предполагает наличие у него специальных познаний в той или иной области, а также навыков практической деятельности. В соответствии с п. 22 Постановления Пленума № 28 решение об отводе специалиста может быть принято и в случае недостаточности представленных документов, свидетельствующих о наличии специальных знаний у лица, о допросе которого в качестве специалиста было заявлено ходатайство.

При отсутствии соответствующих сведений специалист в силу ч. 1 ст. 69, ч. 2 ст. 71, п. 3 ч. 2 ст. 70 УПК РФ подлежит отводу, а данные им показания и заключение не могут быть признаны допустимыми и достоверными.

Между тем из материалов практики следует, что отводы специалистам не заявляются, даже при наличии для этого очевидных оснований.

Специалист, как и эксперт, – участник процесса, не заинтересованный в исходе уголовного дела. В этой связи при решении вопроса о допросе специалиста, при оценке данных им показаний и заключений, следует учитывать наличие такой заинтересованности, которая может выражаться в личных либо договорных отношениях с кем-либо из участников процесса. Особенно данная проблема актуальна в случаях приобщения стороной защиты «заключений специалистов», составленных за определенную плату сотрудниками коммерческих организаций и последующего допроса в суде их авторов.

Специалист привлекается к участию в уголовном судопроизводстве исключительно с целью решения перечисленных в законе задач, которые позволяют обособить данного участника процесса от иных, выполняющих схожие, но не идентичные функции. К ним относятся: 1) содействие в обнаружении, закреплении и изъятии предметов и документов; 2) применение технических средств в исследовании материалов уголовного дела; 3) постановка вопросов эксперту; 4) разъяснение сторонам и суду вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию; 5) оказание помощи в оценке заключения эксперта и допросе эксперта.

Критерием разграничения случаев, когда возникающие в процессе доказывания задачи могут быть решены путем привлечения к участию в деле специалиста либо когда требуется назначение экспертизы, является необходимость проведения исследования (п. 20 Поста-

новления Пленума № 28). Роль специалиста сводится к высказыванию суждения по поставленным сторонами вопросам; он не исследует доказательства, не дает им оценку, не формулирует выводы о фактических обстоятельствах дела. На практике нередко случаи решения экспертных задач путем допроса специалиста.

Формами участия специалиста в уголовном судопроизводстве являются участие в следственных и процессуальных действиях, допрос и подготовка заключения. Непосредственно к процессу доказывания имеют отношение две последние из перечисленных форм (в первом случае специалист выполняет вспомогательную функцию в процессе обнаружения и закрепления следов преступления либо исследования уже имеющихся доказательств).

Заключение специалиста – представленное в письменном виде суждение специалиста по вопросам, поставленным перед ним сторонами (ч. 3 ст. 80 УПК РФ).

Порядок допуска специалиста к участию в деле либо составления им заключения регламентирован п. 3 ч. 1 ст. 53, ч. 2 ст. 58, чч. 3, 4 ст. 80, ст. 168, 270 и 271 УПК РФ.

Исходя из системного толкования указанных норм закона, заключение специалиста будет обладать свойством допустимости лишь в том случае, если составлено в письменном виде специалистом, ознакомленным с правами и обязанностями, перечисленными в ст. 58 УПК РФ; предупрежденным об уголовной ответственности по ст. 307 УК РФ; в установленном порядке привлеченным к участию в деле лицом, в производстве которого оно находится на основании постановления; дано по вопросам, поставленным сторонами, относящимся к его профессиональной компетенции.

Не обладают свойством допустимости «заключения специалистов», составленные по инициативе одной из сторон лицами, не привлеченными к участию в деле в качестве специалистов, не предупрежденными об уголовной ответственности за дачу заведомо ложных заключений, не ознакомленными в установленном порядке с правами и обязанностями, закрепленными ст. 58 УПК РФ.

Достаточно распространена практика заявления стороной защиты ходатайств о приобщении к делу и исследовании судом всевозможных «заключений», «актов», «мнений», «справок» и т.п. специалистов, полученных вне установленной законом процедуры. В качестве мотивов их приобщения, как правило, указывается на несогласие с

выводами проведенных по делу экспертиз, обоснование мнения о назначении повторных или дополнительных экспертиз, проверка соответствия установленных следствием обстоятельств объективным данным и т.п.

Как правило, подобные ходатайства судом удовлетворялись со ссылкой на «право стороны защиты представлять доказательства» и последующую дачу им оценки при вынесении итогового решения по делу.

Лишь в отдельных случаях суды отказывали в приобщении «заключений» по мотивам отсутствия «достоверных данных о личности специалиста и предупреждении его об уголовной ответственности»; «сведений об ознакомлении специалиста с делом»; «отсутствия у специалиста права рецензировать заключения экспертиз»; «несоответствия требованиям УПК РФ».

По одному из уголовных дел после отказа в удовлетворении ходатайства о приобщении к делу «заключения специалиста», адвокат от руки исправил название обозначенного документа, после чего вновь обратился к суду с просьбой приобщить к делу теперь уже «мнение специалиста». Ходатайство было удовлетворено судом.

При решении вопроса о приобщении заключения следует учитывать позицию Конституционного Суда Российской Федерации, изложенную в определении от 06.10.2015 г. № 2443-О, согласно которой отказ в приобщении заключений специалистов признается правомерным в случае, когда соответствующее доказательство не имеет отношения к уголовному делу, является недопустимым либо подтверждает обстоятельства, которые установлены на основании достаточной совокупности других доказательств [2].

Наиболее распространенной формой участия специалиста в уголовном судопроизводстве является его допрос, который осуществляется по инициативе участников процесса.

В силу ч. 4 ст. 271 УПК РФ, суд не вправе отказать в удовлетворении ходатайства о допросе лица в качестве специалиста, явившегося в судебное заседание по инициативе любой стороны. Данное требование правоприменителями толкуется буквально: подавляющее большинство ходатайств о допросе специалистов, явившихся в суд, удовлетворяется; при этом меры к выяснению того, является ли приглашенное в суд лицо «специалистом» в заявленной области знаний, не подлежит ли отводу, не принимаются; более того, не всегда выясняются цели привлечения специалиста к участию в деле.

Представляется, что даже в случае присутствия специалиста в судебном заседании ходатайство о его допросе не подлежит удовлетворению, если обнаружится, что приглашенное лицо не обладает соответствующими познаниями либо они не подтверждены документально; целью допроса является установление обстоятельств, не входящих в компетенцию специалиста, либо не имеющих отношения к делу.

В случае удовлетворения ходатайства о допросе специалиста, следует помнить, что в соответствии с законом предметом такого допроса является дача разъяснений по вопросам, поставленным сторонами, в пределах профессиональной компетенции. Поскольку специалист не является субъектом оценки доказательств, то постановка перед ним вопросов, связанных с такой оценкой, неправомерна.

Указанное требование повсеместно не соблюдается. В ходе судебного следствия сторонами приобщаются «заключения специалистов», фактически представляющие собой «рецензии» на имеющиеся в деле заключения экспертиз. У специалистов выясняется мнение о соблюдении порядка производства экспертиз, соответствии предъявляемым требованиям экспертных заключений, полноте проведенного исследования, обоснованности, мотивированности и достоверности выводов и т.п.

По общему правилу допрос специалиста не предполагает ознакомление его с материалами уголовного дела (поскольку это означает исследование доказательств и формулирование выводов на основании специальных познаний).

Допрошенные по инициативе стороны защиты специалисты, как правило, выражают свою осведомленность об обстоятельствах дела, имеющих в деле доказательств. Во всех таких случаях необходимо выяснять источник осведомленности, кем, с какими материалами дела, в каком объеме знакомился специалист, поскольку данные обстоятельства имеют значение для оценки его показаний с точки зрения относимости, достоверности и допустимости.

Нужно отличать «оценку заключения экспертизы» как доказательства от оказания помощи в такой оценке. Если в первом случае речь идет о констатации факта соответствия экспертного заключения требованиям относимости, допустимости, достоверности (прерогатива суда), то во втором – о ясности, полноте заключения и обоснованности выводов экспертов.

Привлечение специалиста для оказания помощи в оценке заключения эксперта осуществляется судом по ходатайству сторон путем

допроса и постановки вопросов, вытекающих из заключения эксперта, в то же время не требующих формулирования выводов и исследования материалов дела. При этом вывод о соответствии заключения требованиям ясности, обоснованности и полноты в любом случае делает субъект оценки доказательств, а перед специалистом ставятся вопросы, необходимые для такого вывода.

Показания и заключения специалиста подлежат проверке и оценке по общим правилам, предусмотренным ст. 87–88 УПК РФ. При этом недопустимо оставлять без внимания сообщенные специалистом сведения, особенно те, в которых оспаривается относимость, допустимость, достоверность каких-либо доказательств, правильность установления фактических обстоятельств дела и т.п.

Как правило, проверка заключения и показаний специалиста осуществляется путем допроса экспертов, выводы заключений экспертиз которых оспариваются. Это позволяет опровергнуть доводы о неполноте, неясности, необоснованности экспертных заключений. Вместе с тем неправильно предлагать эксперту оценивать показания или заключение специалиста, поскольку предметом допроса эксперта в соответствии с ч. 2 ст. 80 УПК РФ является разъяснение и уточнение заключения экспертизы, а не оценка доказательств.

Проверка показаний специалиста осуществляется и путем выяснения сведений о квалификации, наличии опыта работы по практическому применению специальных познаний, при наличии сомнений в их достаточности – путем допроса другого специалиста в этой же области знаний.

По некоторым делам судами по результатам допроса специалистов принимались решения о назначении повторных или дополнительных экспертиз.

Суды в приговорах, как правило, либо признавали заключения и показания специалиста недопустимыми, либо давали им критическую оценку по тем или иным основаниям.

Подводя итог, следует констатировать, что причиной формирования неоднозначной правоприменительной практики по использованию в доказывании по уголовным делам показаний и заключений специалиста является недостаточная законодательная регламентация правового статуса данного участника процесса, известная неопределенность процедуры и оснований допуска специалиста к участию в деле, составления и приобщения к делу заключения специалиста; отсут-

ствие у правоприменителя четкого представления о компетенции «специалиста» и критериях, позволяющих разграничить полномочия специалиста и эксперта.

ЛИТЕРАТУРА

1. О судебной экспертизе по уголовным делам: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21.12.2010 № 28 // Российская газета. 30.12.2010. № 296.
2. По жалобе граждан Динзе Дмитрия Владимировича и Сенцова Олега Геннадьевича на нарушение их конституционных прав положениями пункта 3 части второй статьи 38, части третьей статьи 53 и статьи 161 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 06.10.2015 № 2443-О // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 2016. № 1.

SOME ISSUES IN THE USE OF EXPERT EVIDENCE AND EXPERT OPINION IN CRIMINAL PROCEEDINGS (ON THE MATERIAL OF CRIMINAL CASES TRIED BY THE COURTS OF TOMSK REGION)

Elena V. Knyazkova, Tomsk Region Prosecutor's Office (Tomsk, Russian Federation), E-mail: usu@sibmail.com

Keywords: expert, expert opinion, expert evidence, verification of evidence, assessment of evidence.

DOI: 10.17223/9785946217637/9

The paper deals with the use of expert evidence and expert opinion in criminal proceedings. The results of a study of judicial practice and legal positions of the Supreme Court of the Russian Federation and the Constitutional Court of the Russian Federation highlight the following issues of the participation of an expert in criminal proceedings. Attention is drawn to the fact that experts, according to the judicial practice material, are never challenged, even in the presence of obvious grounds for this. However, when deciding on the questioning an expert or evaluating his/her evidence and opinion, one should take into account the possibility of such an interest that may be expressed in the form of personal or contractual relations with any of the parties to the trial. This issue is especially relevant in such cases when the party of the defense enters some “expert opinions” made up by employees of commercial organizations for a certain fee and then the authors of these opinions are subsequently questioned in the court. The paper notes that the expert opinion will be admissible only if it is drawn up in writing by an expert, who is familiar with the rights and obligations listed in Article 58 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation; warned about criminal liability under Article 307 of the Criminal Code of the Russian Federation; involved in the case in accordance with the established procedure by the person processing the case by order; and the opinion is given on the matters that are posed by the parties and lie with-

in the expert's area of professional expertise. But despite this, the party's applications for entering an expert opinion conflicting with the specified requirements were mostly granted under the "defense's right to adduce evidence" and subsequently assessed at the time of the court's final decision on the case. It is also noted that under Part 4 of Article 271 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation courts are not entitled to refuse the application for questioning a person who appeared at the court session on the initiative of any party as an expert witness. Law enforcement officials interpret this requirement literally, as the overwhelming majority of the applications for questioning the expert witnesses appeared in court are granted; meanwhile, measures to ascertain whether the person invited to the court is a real "expert" in the stated area of knowledge and not a subject to challenge, are not taken; moreover, the objectives of involving an expert in the case are not invariably clarified.

The paper concludes that the ambiguity of law enforcement practice on the use of expert evidence and expert opinion in criminal proceeding is caused by insufficient legislative regulation of the expert's status in the trial; the uncertainty of both procedure of and grounds for admitting an expert to the trial and the expert opinion drawing up and entering into evidence; law enforcement officials and practitioners lack a clear assessment of the expert's competence and the criteria for delimiting the qualifications of "expert" and "specialist".

REFERENCES

1. The Supreme Court of the Russian Federation. (2010) O sudebnoy ekspertize po ugovnym delam: Postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda Rossiyskoy Federatsii ot 21.12.2010 № 28 [On forensic examination in criminal cases: Resolution No. 28 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of December 21, 2010]. *Rossiyskaya gazeta*. 30th December.
2. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2016) On the complaint of citizens Dinze Dmitry Vladimirovich and Sentsov Oleg Gennadievich about the violation of their constitutional rights by the provisions of Paragraph 3 of Part Two of Article 38, Part Three of Article 53 and Article 161 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation: Resolution No. 2443 -O of the Constitutional Court of the Russian Federation of October 6. *Vestnik Konstitutsionnogo Suda Rossiyskoy Federatsii*. 1. (In Russian).

Н.В. Комкова, Т.С. Краснолуцкая

ЗАКОННЫЙ ПРЕДСТАВИТЕЛЬ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Рассматривается правовой статус законного представителя несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого. Анализ научной литературы и правоприменительной практики позволил выявить проблемы в уголовно-процессуальном регулировании прав, обязанностей и ответственности законных представителей.

Ключевые слова: участники уголовного процесса, обеспечение права на защиту, подозреваемый, обвиняемый, законный представитель.

Законодатель не дает определения понятию «законный представитель», а ограничивается лишь указанием перечня лиц, способных выступать в таком качестве. Основное назначение института законных представителей видят в охране прав и законных интересов представляемого лица. Вместе с тем, говоря о функциях института представительства, мы подразумеваем по сути своей дублирование функции защитника-адвоката, то есть того лица, которое на профессиональной основе, обладая специальными знаниями в области юриспруденции, оказывает юридические услуги в сфере уголовного судопроизводства. Соответственно, нормативное закрепление способствовало бы пониманию практическими работниками и непосредственно участниками уголовного судопроизводства, имеющими статус законного представителя, его сущности и функционального назначения в уголовном судопроизводстве.

Особого рассмотрения требует вопрос участия в деле в случаях, когда подозреваемый (обвиняемый) в силу возраста не может самостоятельно осуществлять свое право на защиту. Перечень законных представителей приведен в п. 12 ст. 5 УПК РФ. Обращает на себя внимание то, что указанный перечень лиц, способных быть законными представителями несовершеннолетнего, является исчерпывающим. Вместе с тем на практике не единичны случаи, когда несовершеннолетний фактически воспитывается иными лицами (бабушки, дедушки и т.д.), либо случаи, когда родители по своей инициативе отказывались осуществлять функции законного представителя.

Нельзя также обойти вниманием еще вопрос – о том, один или оба родителя одновременно могут быть допущены к участию в деле в качестве законного представителя. Исходя из смысла положений УПК РФ (ст. 426 и др.), участвовать в деле, как правило, может только одно лицо из числа законных представителей. Однако полагаем, что в ситуации, когда о допуске ходатайствует и другой родитель, не лишенный родительских прав, дознаватель не вправе ему отказать.

Так, законный представитель привлекается на основании постановления следователя или дознавателя. Вместе с вынесением указанного постановления дознаватель обязан разъяснить законному представителю его права, закрепленные ч. 2 ст. 426 УПК РФ. Законодатель обязывает дознавателя ознакомить законного представителя только с его правами, поскольку нигде в действующем УПК РФ ни слова нет о его обязанностях. Возникает вопрос, почему законодатель, нормативно закрепляя права законного представителя несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого, не предусмотрел для данной категории участников уголовного судопроизводства круга обязанностей и ответственности в части использования своих прав строго в интересах несовершеннолетнего. Необходимо принимать во внимание тот факт, что законные представители могут осуществлять свои функции, руководствуясь при этом сугубо личными интересами (избежать гражданско-правовой ответственности и т.д.).

Участие в уголовном деле законного представителя несовершеннолетнего подозреваемого (обвиняемого) способствует полноте и объективности исследования всех обстоятельств дела, личности подозреваемого, обвиняемого, условий его жизни и воспитания. По мнению Т.Г. Николаевой, законный представитель не только вправе, но и обязан участвовать в уголовном деле в той мере, в какой это необходимо для защиты прав и законных интересов подозреваемого, обвиняемого, и участие в деле защитника не освобождает законного представителя от выполнения им этой функции [1. С. 50].

При этом следует отметить дискуссионность вопроса относительно весьма категоричной формулировки законодателя о присутствии законного представителя при предъявлении обвинения и его участия в допросе несовершеннолетнего подозреваемого (обвиняемого). Ряд авторов считают подобный подход нецелесообразным. Так, по мнению Э.Б. Мельниковой, интересы несовершеннолетнего могут не совпадать с интересами его законного представителя. Такие возможные

противоречия не обязательно обусловлены обстоятельствами конкретного дела, их суть кроется в двойственном положении законного представителя. Ведь фактически он защищает не только интересы несовершеннолетнего, но и свои собственные [2. С. 86], в связи с чем возможна коллизия взглядов между несовершеннолетним и его законным представителем [3. С. 48; 4. С. 124].

Полагаем, что суть упомянутых противоречий заключается в специфике процессуального положения законного представителя в уголовном судопроизводстве, поскольку он действует не столько вместо несовершеннолетнего, сколько наряду с ним. Являясь самостоятельным участником уголовного процесса, наделенным предусмотренными законом процессуальными правами и обязанностями, законный представитель наряду с интересами несовершеннолетнего отстаивает и защищает собственные интересы. Так, согласно п. 2 ст. 1074 ГК РФ родители, усыновители, попечители несут субсидиарную ответственность за вред, причиненный несовершеннолетним в возрасте от 14 до 18 лет, если не докажут, что вред возник не по их вине. При этом согласно позиции Верховного Суда Российской Федерации и по мнению ряда исследователей, как на самого несовершеннолетнего, так и на его родителей возлагается ответственность не только за причиненный имущественный, но и моральный вред, если по делу заявлено требование о его компенсации [5; 6. С. 144–145].

Таким образом, учитывая двойственный характер заинтересованности законного представителя в уголовном процессе, законодатель допускает возможность его отстранения от участия в уголовном деле при наличии оснований полагать, что действия представителя наносят ущерб интересам несовершеннолетнего (ч. 4 ст. 426, ч. 2 ст. 428 УПК РФ). Очевидно, что этот список не может быть признан исчерпывающим, поскольку в ряде случаев возможна замена законного представителя по обстоятельствам, не зависящим от воли самого законного представителя (например, в случае болезни).

В Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» законодатель не конкретизирует и интересы несовершеннолетнего, которым может быть причинен вред. В настоящее же время правоприменитель, принимая решение о замене законного представителя, должен исходить из соб-

ственного усмотрения и может рассчитывать лишь на рекомендации различных авторов, которые предлагают относить к действиям в ущерб несовершеннолетнему оказание на него психологического давления, необоснованный отказ от выполнения обязанностей законного представителя и т.п. [7. С. 87–91]. Ситуацию осложняет и то обстоятельство, что дознаватель на момент принятия решения о назначении законного представителя зачастую не владеет исчерпывающей информацией о личности последнего. Это создает риск того, что на определенном этапе предварительного расследования или производства в суде первой инстанции возникнет необходимость в замене законного представителя несовершеннолетнего.

ЛИТЕРАТУРА

1. Николаева Т.Г., Серова Е.Б. Обеспечение прав участников уголовного судопроизводства : учеб. пособие. СПб. : СПб. юрид. ин-т (филиал) Академии Генеральной прокуратуры РФ, 2004. 84 с.
2. Мельникова Э.Б. Ювенальная юстиция: Проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминологии. М. : Дело, 2001. 272 с.
3. Мельникова Э.Б., Ветрова Г.Н. Проект закона «О ювенальной юстиции в РФ» // Правозащитник. 1996. № 2. С. 42–58.
4. Ветрова Г.Н. Производство по делам несовершеннолетних // Проблемы кодификации уголовно-процессуального права. М. : Изд-во ИГиП АН СССР, 1987. С. 116–125.
5. Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2001. № 4. С. 4–5.
6. Багаутдинов Ф.Н. Обеспечение имущественных прав личности при расследовании преступлений. М. : Юрлитинформ, 2002. 280 с.
7. Дежнев А.С. Определение ущерба интересам несовершеннолетнего при отстранении законного представителя от участия в производстве по уголовному делу // Уголовное право. 2011. № 2. С. 87–93.

LEGAL REPRESENTATIVE OF A JUVENILE SUSPECT IN THE CRIMINAL PROCEDURE

Natalya V. Komkova, Ministry of Internal Affairs Administration for Tomsk Region (Tomsk, Russian Federation). E-mail nkomkova2@mvd.ru

Tatyana S. Krasnolutsкая, Ministry of Internal Affairs Administration for Tomsk Region (Tomsk, Russian Federation). E-mail nkomkova2@mvd.ru

Keywords: criminal procedure participants, ensuring of right to defense, suspect, defendant, legal representative.

DOI: 10.17223/9785946217637/10

The paper discusses the legal status of the legal representative of juvenile suspect or defendant. The main purpose of the institution of legal representatives is stated to be the protection of rights and legitimate interests of the represented person. It is noted that there is a functional duplication of a defense lawyer, who is a person having special knowledge in the field of jurisprudence and providing legal services in the field of criminal justice on a professional basis. It is argued that participation of a legal representative of a juvenile suspect (or defendant) in a criminal case contributes to the completeness and objectivity of the investigation of all the case circumstances, as well as the identity of the suspect/defendant and the conditions of the person's life and upbringing. At the same time, the specificity of the legal representative's procedural position in criminal proceedings is noted; a legal representative is a criminal procedure independent participant, who is endowed with procedural rights and duties provided by the law and defends and protects not only the juvenile's interests, but those of their own as well.

The analysis of both scientific literature and law enforcement practice related to the criminal procedural regulation of the rights, duties and responsibilities of legal representatives revealed the following issues:

1) the list of persons capable of being juvenile's legal representatives is exhaustive when stated in the law, but in practice there are cases of juveniles being actually brought up by other persons (grandmothers, grandfathers, and so on), or cases of parents refusing to perform their functions as legal representatives of their own volition;

2) the legislator, while securing the rights of the legal representative of a juvenile suspect or defendant, has not placed this category of participants in criminal proceedings under a range of duties and responsibilities regarding the use of their rights strictly in the interest of the juvenile;

3) the legislator, with respect to the dual nature of the interest of the legal representative in the criminal procedure, admits the possibility of the person's removal from participation in the criminal case if there are grounds to believe that the representative's actions are detrimental to the interests of the juvenile. It is obvious that this list cannot be considered exhaustive, since sometimes a legal representative can be replaced in circumstances beyond the will of the legal representative themselves (for example, in case of illness);

4) when making a decision to appoint a legal representative, an interrogating officer is often not fully aware of the person's identity. This may inflict a further necessity to replace the juvenile's legal representative at a certain stage of preliminary investigation or proceedings in the court of first instance.

The paper proposes the ways to tackle such problems. So, in a situation where the other parent, who is not deprived of parental rights, is also applying for admission, the interrogating officer has no right to refuse him. Given the dual nature of the legal representative's interest in the criminal procedure, the legislator should provide for the possibility of their removal from participation in a criminal case not only if there are grounds to believe that the representative's actions are detrimental to the interests of the juvenile, but also due to circumstances beyond the will of the legal representative themselves (for example, in case of illness).

REFERENCES

1. Nikolaeva, T.G. & Serova, E.B. (2004) *Obespechenie prav uchastnikov ugolovnogo sudoproizvodstva* [Ensuring the rights of participants in criminal proceedings]. St. Petersburg: St. Petersburg Law Institute of the Academy of the Prosecutor General of the Russian Federation.
2. Melnikova, E.B. (2001) *Yuvenal'naya yustitsiya: Problemy ugolovno prava, ugolovnogo protsessa i kriminologii* [Juvenile justice: Problems of criminal law, criminal procedure and criminology]. Moscow: Delo.
3. Melnikova, E.B. & Vetrova, G.N. (1996) Proekt zakona "O yuvenal'noy yustitsii v RF" [The draft law "On juvenile justice in the Russian Federation"]. *Pravozashchitnik*. 2. pp. 42–58.
4. Vetrova, G.N. (1987) Proizvodstvo po delam nesovershennoletnikh [Juvenile proceedings]. In: Savitskiy, V.M. (ed.) *Problemy kodifikatsii ugolovno-protsessual'nogo prava* [Problems of Codification of Criminal Procedure Law]. Moscow: USSR AS. pp. 116–125.
5. *Byulleten' Verkhovnogo Suda Rossiyskoy Federatsii*. (2001). 4. pp. 4–5.
6. Bagautdinov, F.N. (2002) *Obespechenie imushchestvennykh prav lichnosti pri rassledovanii prestupleniy* [Ensuring personal property rights in the investigation of crimes]. Moscow: Yurlitinform.
7. Dezhnev, A.S. (2011) Definition of minors' interests in proceeding of criminal cases. *Ugolovnoe pravo*. 2. pp. 87–93. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946217637/11

С.Л. Лонь

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ НАУКА: ОСОБЕННОСТИ ПОНИМАНИЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В ОДНОИМЕННОЙ ПРИКЛАДНОЙ НАУКЕ И ОТРАСЛЕВОМ ПРАВЕ

Раскрываются самостоятельность теоретического и нормативного подходов к пониманию правового регулирования в уголовно-процессуальной науке и отрасли уголовно-процессуального права. Выделяются научный и практический аспекты исследования уголовно-процессуальных явлений и обосновывается их значимость для изучения отношений, возникающих в сфере уголовного процесса. Подчеркивается методологическое значение такого подхода к исследованию более конкретных тем и вопросов уголовного процесса.

Ключевые слова: наука уголовного процесса, правовое регулирование отношений, возникающих в сфере уголовного процесса, уголовно-процессуальное право, уголовно-процессуальная деятельность.

Правовое регулирование как понятие общетеоретическое в юриспруденции и общесоциальное в государстве, при его преломлении и конкретизации в рамках определенной группы правовых отношений и специализированной деятельности, приобретает дополнительное конкретно-правовое и определенно-смысловое значение.

Уголовный процесс и уголовно-процессуальное право при их более глубоком изучении представляют различные научные подходы и аспекты в исследовании реально существующих явлений – уголовно-процессуальная деятельность и уголовно-процессуальные отношения, объединяемые при определенных условиях в понятие «уголовный процесс». Задача науки – определить сущностное и смысловое значение правового регулирования уголовно-процессуальной деятельности и уголовно-процессуальных отношений с позиции государства, его органов и должностных лиц с целью согласования правовых и социальных отношений, сочетания интересов разных уровней – от отдельного гражданина до государства. Задача же отрасли уголовно-процессуального права – закрепить выделенный круг социальных отношений, сделать их правовыми и определить общие правила действий, поведения и взаимоотношений конкретного круга участников уголовного процесса, а также определить жесткую процессуальную форму принимаемых решений и оформляемых действий.

Сказанное предполагает разный подход и раскрытие правового регулирования наукой уголовного процесса и его содержания в уголовно-процессуальном праве.

В самой обобщенной форме это можно сформулировать так. В науке понятие правового регулирования охватывает весь спектр отношений от создания уголовно-процессуальной нормы, закона (право творчества на основе правоисследования социальной основы регулирования) до его применения в конкретных условиях на основе правоизучения при дальнейшем обобщении и систематизации результатов практики с целью корректировки всего правового регулирования.

В рамках уголовно-процессуального права правовое регулирование очерчивается знанием уголовно-процессуального закона, использованием, исполнением, соблюдением его предписаний в уголовно-

процессуальной деятельности или отношениях и получением предполагаемого материально-правового или процессуального результата.

Как следует из сказанного, не только подход или аспект, но и предмет и объект, содержание и объем, элементы и система и некоторые другие составляющие приобретают свои специфические черты раскрываемого явления. В этом нет ничего непонятного или не предсказуемого с позиции общетеоретических понятий науки и права (науки уголовного процесса и уголовно-процессуального права).

В науке уголовного процесса правовое регулирование, само как явление, может рассматриваться с различных позиций и точек отсчета. Из имеющихся в научной литературе подходов можно выделить следующие аспекты: правовое регулирование – это предмет и метод уголовно-процессуального регулирования; это механизм уголовно-процессуального регулирования или система уголовно-процессуального регулирования и его элементы; динамика развития (процесс) уголовно-процессуального регулирования и его этапы; философские, социальные, правовые основы уголовно-процессуального регулирования и его место в системе правового регулирования деятельности государства по борьбе с преступностью и защите прав граждан и др. Здесь названы наиболее общие подходы к правовому регулированию в науке уголовного процесса, но, конечно, имеются и более узкие аспекты или детальные подходы: принуждение в механизме уголовно-процессуального регулирования, правосознание в процессе уголовно-процессуального регулирования, правоизучение как этап уголовно-процессуального регулирования и др.

Аспекты уголовно-процессуального права более конкретны и более предметны – уголовно-процессуальный закон, уголовно-процессуальный кодекс, деятельность следователя, судебное разбирательство уголовного дела, приговор и др., а также результативны – признание потерпевшим, привлечение лица в качестве обвиняемого, окончание расследования уголовного дела и направление его прокурору, подача апелляционной жалобы и так далее.

Различные аспекты правового регулирования отношений, возникающих в сфере уголовного процесса, прорабатывали П.С. Элькинд [1], Л.Б. Зусь [2], В.Г. Даев [3], М.Л. Якуб [4], П.Ф. Пашкевич [5] и др. Автор этой статьи в нескольких своих работах исследовал процесс правового регулирования этих отношений и его этапы [6]. Однако целостного представления и разностороннего исследования этого явления в науке уголовного

процесса нет, а соответственно и в уголовно-процессуальном праве доминирует практико-прикладной подход к пониманию правового регулирования отношений, возникающих в сфере уголовного процесса. Вместе с тем о социальной, идеологической и правовой основе правового регулирования в отраслевой процессуальной науке, ориентированной на решение практических правовых, организационных, функциональных и конфликтно-правовых вопросов, говорить необходимо.

Основным связующим и определяющим элементом науки уголовного процесса в системе правового регулирования соответствующей деятельности и отношений является социально-правовая категория правосознания. Она в качестве универсальной категории проявляется и в системе правотворчества по созданию нормы или закона, и в системе правоизучения или правоисследования, и в системе правоприменения норм УПК в конкретной практической деятельности. Сложность заключается только в том, что проявляться правосознание может у разных специальных субъектов со своей спецификой. У представителей законодательного органа и разработчиков законопроекта нормы УПК оно направлено на формулирование общего правила и создание словесного описания нормы закона с предполагаемым смыслом и содержанием действий. У лиц, изучающих профессионально право, правосознание формируется как определенное понимание вложенного смысла и возможного поведения в будущей реальной уголовно-процессуальной деятельности. У специальных субъектов уголовно-процессуальной деятельности правосознание направляет и корректирует конкретные практические действия, способствует написанию и оформлению правоустанавливающих и иных документов, формирует систему рациональной и законной должностной и процессуальной деятельности. Кроме того, у практических работников правосознание выделяет обязательные и факультативные связи участников уголовного процесса всех видов и уровней. Соответственно правосознание, проявляющееся на всех этапах развития правового регулирования отношений, возникающих в сфере уголовного процесса, имеет одну общую составляющую, на которую оно опирается. Таким является правило или положение уголовно-процессуальной нормы или уголовно-процессуальный закон в целом, как внешне материализованный объект – результат воплощенного правосознания, предмет формирования правосознания и правосознание как ориентир планируемого или осуществляемого действия, деятельности.

Сказанное закладывает основу различий в подходах науки уголовного процесса и уголовно-процессуального права к отношениям, возникающим в сфере уголовного процесса.

Науку интересует сущность и взаимосвязи всего названного в определенной системе и в динамике развития правового регулирования отношений, возникающих в сфере уголовного процесса, а также согласованность правосознания разных субъектов на всех этапах процесса правового регулирования. В то время как уголовно-процессуальное право как отраслевое правовое явление очерчивает круг правового регулирования знанием и использованием уголовно-процессуальной нормы в практической деятельности и возникающих отношениях.

Сказанное в определенной степени служит объяснением того, что в литературных источниках появляются разногласия, вопросы, проблемы обсуждения отраслевого правового регулирования отношений, возникающих в сфере уголовного процесса, выделяются различные аспекты и подходы исследований. Для дальнейшей разработки правового регулирования уголовного процесса можно предложить выделение двух подходов – 1) теоретического (научного) и 2) практического. Это позволит четче очертить целевую направленность и предметность каждого из подходов, сохранив их определенную самостоятельность и социально-познавательную значимость. Так, если предмет, метод, механизм, процесс правового регулирования являются проявлением общетеоретических положений в отраслевом регулировании специализированной группы отношений, то содержание уголовно-процессуальной нормы, ее понимание и толкование, применение к конкретным социальным отношениям и корректировка полученных результатов – это прикладной аспект отраслевого правового регулирования.

Сформулированное общетеоретическое положение в рамках науки уголовного процесса имеет важное практическое значение для прикладных, конкретно-социологических исследований тем, вопросов, проблем уголовного процесса. Без системного подхода, определения места в кругу однопорядковых и разноуровневых уголовно-процессуальных явлений, без учета социально-правовых связей невозможны глубокие теоретические разработки конкретных уголовно-процессуальных вопросов и проблем. Уголовно-процессуальные явления, нормы уголовно-процессуального права, теоретические образовательные конструкции познания отдельных тем уголовного судопроизвод-

ства должны быть в жесткой системе научного исследования правового регулирования, тех связей, которые имеются или предполагаются.

ЛИТЕРАТУРА

1. Элькинд П.С. Цели и средства их достижения в советском уголовно-процессуальном праве. Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1976. 143 с.
2. Зусь Л.Б. Правовое регулирование в сфере уголовного судопроизводства. Владивосток : Изд-во Дальневост. ун-та, 1984. 145 с.
3. Даев В.Г. Взаимосвязь уголовного права и процесса. Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1982. 112 с.
4. Якуб М.Л. Процессуальная форма в советском уголовном процессе. М. : Юрид. лит., 1981. 144 с.
5. Пашкевич П.Ф. Процессуальный закон и эффективность уголовного судопроизводства. М. : Юрид. лит., 1984. 176 с.
6. Лонь С.Л. Об отдельных аспектах пределов правового регулирования отношений, возникающих в сфере уголовного процесса // Правовые проблемы укрепления российской государственности : сб. ст. / науч. ред.: О.И. Андреева, Т.В. Трубникова; отв. секретарь И.В. Чаднова. Томск : Издательский Дом Томского государственного университета, 2017. Ч. 71/1. С. 96–103.

CRIMINAL PROCEDURE SCIENCE: PECULIARITIES OF UNDERSTANDING LEGAL REGULATION IN THE APPLIED SCIENCE AND SECTORAL LAW OF THE SAME NAME

Sergey L. Lon, Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: lonssl@mail.ru

Keywords: criminal procedure science, legal regulation of relations arising in criminal procedure, criminal procedure law, criminal procedure.

DOI: 10.17223/9785946217637/11

The meaning of legal regulation as a general theoretical concept in jurisprudence and a general social one in a state acquires additional definite legal and semantic aspects, when seen against the background of a specific group of legal relations (a branch of law) and specialized activity.

The science of criminal procedure and criminal procedure law represent different approaches and aspects in the analysis of such real-life phenomena as criminal procedure and criminal procedural relations, which are combined under certain conditions into the single concept of criminal procedure. The task of the science is to determine the essential and semantic meaning of the legal regulation of criminal procedure and criminal procedural relations from the position of the state with its bodies and officials in order to harmonize legal and social relations by combining the interests of subjects at different levels – from an individual citizen to an entire state. The task of the branch of criminal procedure law is to fix the selected range of social relations, make them legal

and determine general rules of actions, behavior and relations for a specific circle of participants in the criminal process, as well as determine a rigid procedural form of decisions made and actions taken.

In the criminal procedure science the phenomenon of the legal regulation as such can be regarded from different positions and reference points. The following aspects of research can be distinguished in the scientific literature. The legal regulation is either disclosed through both subject and method of criminal procedural regulation or considered as a mechanism or system of criminal procedural regulation and its elements. Some researchers emphasize the dynamics of development (as a continuous process) of criminal procedural regulation and its stages, or single out philosophical, social and legal foundations of criminal procedural regulation and its place in the system of legal regulation of the state's activities in fighting crime and protecting the rights of citizens and so on. The above mentioned are the most common approaches to the legal regulation in the criminal procedure science; of course, there are also narrower aspects and more detailed approaches, like coercion in the mechanism of criminal procedural regulation, legal awareness in the process of criminal procedural regulation, the study of the law as a stage of criminal procedural regulation, and so forth.

Aspects of criminal procedure law are more specific and substantive; the examples are the criminal procedure law, the criminal procedure code, and the activities of investigator, the trial of the criminal case, the sentence and others. Also these aspects are more resulting; they comprise recognition of the victim, the involvement of a person as an accused, the end of the criminal case investigation and its return to the prosecutor, the appeal of cassation, and so on.

REFERENCES

1. Elkind, P.S. (1976) *Tseli i sredstva ikh dostizheniya v sovetskom ugolovno-protsessual'nom prave* [Objectives and means of their achieving in the Soviet criminal procedural law]. Leningrad: Leningrad State University.
2. Zus, L.B. (1984) *Pravovoe regulirovanie v sfere ugolovnogo sudoproizvodstva* [Legal Regulation in Criminal Justice]. Vladivostok: Far Eastern State University.
3. Daev, V.G. (1982) *Vzaimosvyaz' ugolovnogo prava i protsessa* [The interconnection of criminal law and process]. Leningrad: Leningrad State University.
4. Yakub, M.L. (1981) *Protsessual'naya forma v sovetskom ugolovnom protsesse* [The procedural form in the Soviet criminal process]. Moscow: Yuridicheskaya literatura.
5. Pashkevich, P.F. (1984) *Protsessual'nyy zakon i effektivnost' ugolovnogo sudoproizvodstva* [Procedural law and criminal proceedings effectiveness]. Moscow: Yuridicheskaya literatura.
6. Lon, S.L. (2017) Ob otdel'nykh aspektakh predelov pravovogo regulirovaniya otnosheniy, vznikayushchikh v sfere ugolovnogo protsessa [On certain aspects of the limits of legal regulation of relations arising in the criminal process]. In: Andreeva, O.I. & Trubnikova, T.V. (eds) *Pravove problemy ukrepleniya rossiyskoy gosudarstvennosti* [Legal Problems of Strengthening Russian Statehood]. Tomsk: Tomsk State University. pp. 96–103.

Е.В. Марьина, М.Ю. Спирин

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ОБВИНЯЕМОГО ПРИ ПРИМЕНЕНИИ МЕРЫ ПРЕСЕЧЕНИЯ В ВИДЕ ДОМАШНЕГО АРЕСТА

Исследуется природа мер пресечения, определяется их связь с типом правового режима в обществе. Рассматриваются основные типы запретов и их особенности при применении домашнего ареста. Особое внимание обращается на необходимость конкретизации круга лиц, на общение с которыми в период нахождения обвиняемого под домашним арестом суд не может наложить запрет. Делается вывод о том, что домашний арест может назначаться только с согласия самого обвиняемого.

Ключевые слова: меры пресечения, домашний арест, обвиняемый, правоприменитель, тип уголовного процесса, диспозитивность, императивность, защита прав.

Сущность мер пресечения в рамках уголовно-процессуальной деятельности оценивается, как известно, с различных позиций. В современной науке распространённым является интегративный подход, сторонники которого, ссылаясь на практику применения таких мер, аргументируют необходимость избрания той или иной меры пресечения на основании сочетания нескольких аспектов противоправного поведения подозреваемого или обвиняемого, особенностей асоциальных установок его личности, специфики обстоятельств расследования по делу etc. Так, С.И. Вершинина указывает, что существует несколько концепций на понимание природы мер пресечения: 1) они имеют собственно пресекательный характер; 2) они обладают значением превенции [1. С. 30–31].

В то же время очевидно, что их применение должно быть связано исключительно с необходимостью обеспечения объективности предварительного расследования, а значит, они допустимы для пресечения не предполагаемых негативных аспектов поведения обвиняемого, и тех, которые уже проявились. Это означает, что чисто гипотетическое (часто субъективное) предположение о необходимости той или иной меры пресечения не может быть положено в основу применения этой меры; в наличном поведении обвиняемого должны присутствовать

элементы негативного поведения, посягающего на эффективность предварительного расследования по данному делу, которые как раз и должны оказывать определяющее влияние на правоприменителя в вопросе выбора конкретной меры пресечения *ad hoc*.

В системе соответствующих мер пресечения стоит выделить домашний арест как меру, увеличивающую свою популярность в последние годы среди всех мер пресечения, назначаемых судами. Например, Ю.Ю. Ахминова указывает, что количество ходатайств о назначении домашнего ареста возросло со 101 в 2008 г. до 1600 в первом полугодии 2016 г. [2. С. 3]. При этом восприятие правоприменителем избираемого в качестве меры пресечения по делу домашнего ареста традиционно заключается в том, что сам факт нахождения обвиняемого на период предварительного расследования не в следственном изоляторе, а в привычной домашней обстановке уже должен восприниматься последним как своеобразное благо и какие-либо критические замечания по конкретным способам реализации такого домашнего ареста недопустимы и в принципе невозможны. В то же время данная активно применяемая мера пресечения имеет множество проблем именно в процессе своей реализации.

Домашний арест как мера пресечения, которая является альтернативой заключению под стражу, фактически не имеет четкой процессуальной регламентации; в рамках реализации домашнего ареста не урегулировано множество вопросов: механизм контроля нахождения обвиняемого под домашним арестом (несмотря на издание приказа Министерства юстиции РФ от 11 февраля 2016 г., которым был утверждён Порядок осуществления контроля за нахождением подозреваемых и обвиняемых в месте исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста и за соблюдением наложенных судом запретов и (или) ограничений); цель и задачи данной меры пресечения непосредственно законом не определяются; также проблематично выделить специальные основания её применения, а также конкретный способ определения запретов, которые применяются к обвиняемому. На последней проблеме необходимо остановиться подробнее.

Применение мер процессуального принуждения зависит от типа уголовного процесса, – отмечает В.В. Рудич [3. С. 163], т.е. понимание характера мер пресечения является различным в инквизиционном (следственном) и состязательном уголовном процессах. В развитии этой мысли можно с уверенностью сказать, что тип правового (пуб-

лично-правового) режима в целом, господствующего в обществе, оказывает принципиальное влияние на то, как будет пониматься сама цель применения мер пресечения, и то, каким образом будет закрепляться специфика поведения обвиняемого в правоприменительном акте о выборе меры пресечения. В случае с домашним арестом можно увидеть поле для действия двух противоположных правовых формул: «запрещено всё, что прямо не разрешено законом» и «разрешено всё, что прямо не запрещено законом».

Нормы статьи 107 УПК РФ закрепляют варианты запретов и ограничений, которые суд может выбрать при избрании этой меры пресечения. Так, обвиняемому полностью или частично можно запретить: выход за пределы жилого помещения, в котором он проживает; общение с определёнными людьми; отправку и получение почтово-телеграфных отправлений; использование средств связи и информационно-телекоммуникационной сети Интернет. Как показывает изученная следственно-судебная практика, суды назначают все варианты ограничений, при этом степень их жёсткости варьируется. Следует отметить, что система электронного мониторинга подконтрольных лиц не всегда применяется при домашнем аресте, а в тех случаях, когда она реализуется в установленном порядке, встречаются ситуации, когда сторона защиты оспаривает зафиксированные ею нарушения.

Например, в отношении выхода за пределы жилого помещения можно встретить следующие варианты: не покидать жилое помещение вообще, даже без выделения времени на прогулки; не покидать жилое помещение, в котором обвиняемый проживает, и разрешить прогулки в определённое время, которые, как правило, составляют один час в строго фиксированное время; специально оговаривается возможность выхода за пределы жилого помещения для похода в магазин, учебное или медицинское учреждение, на работу. Любой выход в медицинское учреждение необходимо согласовывать с контролирующим органом, а при необходимости и представлять медицинскую документацию, подтверждающую необходимость обращения обвиняемого за медицинской помощью.

В отношении запретов и ограничений на общение с людьми в момент нахождения под домашним арестом единообразная правоприменительная практика и вовсе отсутствует. Очевидно, что в условиях правового режима, основанного на преимущественном применении норм права диспозитивного характера, запрет, содержащийся в по-

становлении суда о применении домашнего ареста, должен быть индивидуализирован, подробно определён, иными словами – конкретизирован. При этом должен соблюдаться разумный баланс между индивидуализацией уголовно-правовых запретов и тайной предварительного расследования. Об этом, по сути, указано в пункте 40 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2013 г. № 41 «О применении судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога»: запрещая подозреваемому или обвиняемому общение с определенными лицами или ограничивая его в таком общении, суд должен указать данные, позволяющие идентифицировать этих лиц.

Здесь возникает несколько важных вопросов: во-первых, насколько полными должны быть сведения, идентифицирующие личность, поскольку информация о свидетелях по делу может быть неизвестна обвиняемому. Во-вторых, можно ли запретить общаться со всеми лицами, за исключением лиц, проживающих с обвиняемым? В этом случае, руководствуясь указаниями Пленума Верховного Суда РФ, необходимо перечислить всех этих лиц хотя бы с указанием их фамилий и дат рождения. Но практика показывает, что суды применяют запретительный (императивный) вариант, используя следующие формулировки: «запретить общение с любыми лицами, за исключением близких родственников»; «запретить общаться с лицами, проходящими по уголовному делу в качестве обвиняемых, потерпевших, со свидетелями, а также друзьями, знакомыми и родственниками, кроме тех, кто проживает вместе с обвиняемым». Ни о какой идентификации личности в данном случае речи не идёт. Очень редко можно увидеть в постановлении указание на фамилии и тем более даты рождения лиц, с которыми запрещено общаться.

Анализ правоприменительной практики позволяет выявить следующие сложности при применении домашнего ареста как меры пресечения в отношении обвиняемого:

1. Должны ли устанавливаться ограничения в отношении тех лиц, которых не затрагивает данная мера пресечения, например, разрешено ли в данном случае общение со священнослужителем? В пункте 41 Минимальных стандартных правил обращения с заключёнными, т.е. с лицами, уже признанными виновными в совершении преступления, в отличие от обвиняемого, находящегося под домашним арестом, а значит, положение последнего не может быть хуже, чем у заключённых, закреплено, что

квалифицированный служитель культа должен иметь возможность посещать заключённых наедине для бесед на религиозные темы.

Должно ли лицо, находящееся под домашним арестом, иметь право на общение со священнослужителем? Представляется, что ответ на этот вопрос должен иметь утвердительный характер. Это подтверждает и ссылка на УИК РФ, в статье 14 которого осуждённому гарантировано право на свободу вероисповедания и определены правила предоставления общения со священником. Лицу, находящемуся под домашним арестом, священнослужитель может быть приглашён, если имеется полный запрет на выход из жилого помещения, если же обвиняемому разрешается выходить за пределы жилого помещения на определённое время, то он самостоятельно может посетить религиозное учреждение. Но тогда возникает вопрос о содержании понятия «священнослужитель», в таком случае есть смысл в норму статьи 5 УПК РФ внести соответствующие конкретизирующие изменения и указать, кого законодатель понимает под служителем церкви.

2. Жилое помещение, определяемое судом в качестве места нахождения обвиняемого, должно принадлежать ему на основании права собственности, быть взятым внаём или лицо может в нём находиться на ином законном основании. В тех случаях, когда домашний арест избирается в отношении супругов, которые зарегистрированы в разных жилых помещениях, находиться под арестом они будут по месту регистрации, а значит – в разных жилых помещениях. В этом случае могут возникнуть известные сложности по организации их общения, а также такая ситуация может воспрепятствовать общению арестованного лица с близкими родственниками, проживающими вдали от обвиняемого, например, в другом субъекте Российской Федерации. Так, суд может установить запрет на ведение переговоров с использованием средств связи, причём суд не ограничивает в таком случае личное общение этих лиц, но по причине технической невозможности такого общения возникнет состояние изоляции обвиняемого от его близких родственников.

3. При наличии у обвиняемого несовершеннолетних детей может возникнуть необходимость общения с учителями (кураторами, воспитателями) ребёнка для контроля за его обучением.

4. Возникают известные трудности с возможностью получения в такой ситуации психологической помощи; при этом получается, что суд фактически отказывает лицу в реализации права на общение с

психологом. При этом статья 12 УИК РФ гарантирует осуждённому его право на психологическую помощь. Конечно, ситуация обращения к психологу требует более глубокого анализа, потому что неминуемо возникают вопросы о том, где должен работать такой психолог, обязательно ли это должен быть психолог, работающий в государственном учреждении, или как иным образом может осуществляться психологическое консультирование.

Что касается запретов, ограничивающих отправку и получение каких-либо отправок, то здесь, как правило, суд использует общую формулировку, закреплённую в уголовно-процессуальном законе.

Наконец, запрет на использование средств связи и сети Интернет. В статье 107 УПК РФ закреплены ситуации, когда лицу не может быть запрещено общаться по телефону, например: для вызова скорой помощи, сотрудников правоохранительных органов, аварийно-спасательных служб. Вместе с тем в решениях суда можно встретить и разрешение на пользование сетью Интернет для поиска доказательств, необходимых для защиты обвиняемого.

Получается, что мера пресечения, связанная с ограничением свободы и общения, для лица, пока ещё не признанного виновным, имеет многие проблемные аспекты, в связи с чем необходимо внести корректировки в действующее законодательство:

1) при применении меры пресечения в виде домашнего ареста необходимо получить согласие обвиняемого на последующее применение к нему этой меры пресечения, что является очень важным субъективным моментом. Также значимо и то обстоятельство, что лицо, находящееся под домашним арестом, в большинстве случаев лишается возможности зарабатывать деньги, а значит, не всегда может иметь средства к существованию в период нахождения под домашним арестом;

2) должен быть определён точный и исчерпывающий круг лиц, с которыми можно в установленных рамках общаться в период реализации домашнего ареста (священнослужитель, психолог).

Таким образом, уголовно-процессуальное регулирование применения домашнего ареста как меры пресечения нуждается в ряде дополнительных уточнений с учётом имеющихся практических проблем.

ЛИТЕРАТУРА

1. Вершинина С.И. Государственное принуждение в уголовном судопроизводстве: нормативно-правовая природа и механизм функционирования : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Самара, 2017. 41 с.
2. Ахминова Ю.Ю. Домашний арест как мера пресечения: проблемы избрания и реализации на стадии предварительного расследования : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2017. 19 с.
3. Рудич В.В. К вопросу о понятии уголовно-процессуального механизма применения мер правового принуждения-пресечения // Общество и право. 2017. № 2. С. 161–165.

ENSURING RIGHTS OF THE ACCUSED UNDER THE MEASURE OF RESTRAINT IN THE FORM OF HOUSE ARREST

Evgeniya V. Maryina, Samara National Research University (Samara, Russian Federation). E-mail: urclin@yandex.ru

Mikhail Yu. Spirin, Samara National Research University (Samara, Russian Federation). E-mail: urclin@yandex.ru

Keywords: measures of restraint, house arrest, the accused, law enforcer, type of criminal procedure, dispositive nature, imperative nature, protection of rights.

DOI: 10.17223/9785946217637/12

The aim of the study is to develop matters connected with the need for choosing a measure of restraint in the form of house arrest, as well as to provide a scientific basis of theoretical provisions and practical recommendations for improving criminal procedural legislation of the Russian Federation in the part of house arrest as the measure.

The following methods were used in the course of the study: formal legal, analytical, specifically sociological, statistical and comparative legal ones.

The study focused on the investigative and judicial practice of choosing house arrest in Samara Region. Thus, the decisions of the courts to choose the measure of restraint in the form of house arrest, to extend the term of house arrest and to change the form of the measure of restraint from custody to house arrest were analyzed. The research also considered the submissions from the Penal Enforcement Inspectorate of the Federal Penal Correction Service of the Russian Federation in Samara Region on changing the measure of restraint in the form of house arrest for detention by reasons of violation of the prohibitions and restrictions imposed by the court; the reports of the violations committed by persons under control, as well as the electronic equipment acceptance-delivery reports and regulations on the use of this equipment were also examined.

By nature, the findings of the study are doctrinal (with respect to the scientific community) and regulatory (with respect to the legislator) recommendations for improving both the procedure for implementing house arrest as a measure of restraint and

the features (apices juris) of the prohibitions and restrictions applied to the accused person.

In particular, attention is drawn to the following issues:

1. Should there be any restrictions regarding communication with those who are not affected by this measure of restraint; for example, is communication with a priest allowed in this case?

2. If an accused person has under age children, the supervision of their education may necessitate communication with their teachers (mentors, tutors).

3. There are certain difficulties with the possibility of receiving psychological assistance; it turns out that the court actually refuses the accused person to exercise the right to communicate with a psychologist.

The necessary adjustments to the current legislation should affect the following aspects: firstly, when applying the measure of restraint in the form of house arrest, the consent of the accused to the subsequent application to him of this measure of restraint is imperative, which is very important subjectively. What is also significant is that in most cases the person under house arrest is deprived of the opportunity to earn money, which implies that he may lack means of livelihood while under house arrest; secondly, an exact and exhaustive list of persons possible to communicate with during the implementation of house arrest (including a priest and a psychologist) within the established framework must be defined.

REFERENCES

1. Vershinina, S.I. (2017) *Gosudarstvennoe prinuzhdenie v ugovnom sudoproizvodstve: normativno-pravovaya priroda i mekhanizm funktsionirovaniya* [State coercion in criminal proceedings: the regulatory nature and mechanism of functioning]. Abstract of Law Dr. Diss. Samara.
2. Akhminova, Yu.Yu. (2017) *Domashniy arest kak mera presecheniya: problemy izbraniya i realizatsii na stadii predvaritel'nogo rassledovaniya* [House arrest as a preventive measure: problems of applying and implementation at the stage of preliminary investigation]. Abstract of Law Cand. Diss. St. Petersburg.
3. Rudich, V.V. (2017) To the question of the concept of criminal-procedural mechanism of application of measures of legal coercion – restraint. *Obshchestvo i pravo*. 2(1). pp. 161–165. (In Russian).

А.А. Михайлов

БУДУЩЕЕ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА: ПРОГНОСТИЧЕСКОЕ ИЛИ РЕАЛЬНОЕ ПРАВОСУДИЕ

Рассмотрены вопросы использования в уголовном правосудии технологий, основанных на искусственном интеллекте. На основе анализа зарубежного опыта выделяются риски применения данных технологий в процессе принятия судебных решений по уголовным делам. Делается вывод, что прогностическое правосудие, построенное на использовании искусственного интеллекта, несовместимо с правосудием, в котором реализуется право на справедливое судебное разбирательство.

Ключевые слова: уголовный процесс, искусственный интеллект, прогностическое правосудие, право на справедливое судебное разбирательство.

Современный мир, как отмечают эксперты [1], стоит на пороге серьезных технологических изменений, которые включают в себя выход на новый уровень развития искусственного интеллекта и нейротехнологий.

Составной частью технологической революции выступает уже идущая полным ходом цифровая революция, обеспечивающая глобальный переход от аналоговых к цифровым технологиям. Одним из главных последствий этой революции является трансформация взаимодействия между людьми, охватывающая практически все сферы жизни современного общества, в том числе изменение способов общения. И сфера права, в том числе уголовный процесс, в этом плане, конечно же, не останутся в стороне. Система доказательств, способов их получения и исследования в уголовном процессе менялась на протяжении всей его истории по мере развития технологий и форм общения между людьми. Вопрос в том, какие технологии и в каких пределах можно и необходимо внедрять в уголовный процесс, а от внедрения каких, по крайней мере на данном этапе развития общества, следует воздержаться.

При этом чем большее развитие получают цифровые технологии в той или иной стране, тем активнее в этих странах ставится вопрос об их внедрении в уголовный процесс. Если в уголовном судопроизвод-

стве России на повестке дня стоят вопросы видео-конференц-связи и электронных доказательств, то в уголовном процессе США, Великобритании, некоторых континентальных странах Европы – уже не только они, но и большие данные (Big Data), искусственный интеллект и нейродоказательства. Идеи использования в судебной сфере технологий, основанных на искусственном интеллекте, сегодня обсуждаются в Правительстве РФ в рамках рассмотрения предложений по цифровизации нормотворчества и правоприменения, третьим этапом которой должно стать создание автоматизированной системы поддержки правовых решений на основе искусственного интеллекта, включая сервисы автоматизированной генерации документов по типовым делам [2], в то время как в некоторых других названных странах, например в США, прикладной искусственный интеллект уже применяется в сфере правосудия.

В США с 1998 г. судами в ряде штатов используется программа COMPAS (Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions), которая по результатам анализа данных из 137 пунктов, в том числе о поле, возрасте, уголовном прошлом, помогает судьям определять меру пресечения, тюремный режим, а также выносить решение о досрочном освобождении в зависимости от определенной на основе прогноза рецидивизма степени риска. За 20 лет данная программа дала оценку более чем одному миллиону обвиняемых [3].

Другие разработки систем на базе искусственного интеллекта направлены на прогнозирование решений, выносимых судами по результатам рассмотрения дел по существу. Так, в апреле 2017 г. американскими специалистами была презентована система, способная предсказывать исход судебного процесса. Основываясь на обработанных алгоритмами машинного обучения данных дел, рассмотренных Верховным судом США за период с 1816 по 2015 г., исследователи создали статистическую модель, которую система использует для поиска закономерностей между характеристиками дела и решением суда. С помощью этой модели система верно предсказала исход 70,2% дел из 28 тысяч, а решения отдельных судей были верно предсказаны системой в 71,9% случаев из 240 тысяч [4]. Аналогичным образом ученые из Университетского колледжа в Лондоне в 2016 г. с помощью технологий искусственного интеллекта научились предсказывать решения Европейского суда по правам человека. По результатам анализа сведений о 584 делах, рассмотренных ЕСПЧ, искусственный

интеллект верно определил решение в 79% случаев [5]. Разработчики компании IBM на базе суперкомпьютера Watson создали искусственный интеллект, предназначенный для помощи судьям в принятии решений. К IBM в 2017 году присоединился судья по делам несовершеннолетних округа Монтгомери (штат Огайо) Э. Капицци, чтобы содействовать в адаптации искусственного интеллекта для регулярной работы в судах [6].

В ноябре 2017 г. американские исследователи презентовали систему искусственного интеллекта DARE (Deception Analysis and Reasoning Engine). Система способна распознавать микромимику и язык тела. Для ее тренировки использовалась база данных, содержащая 121 ролик с инсценировкой судебного процесса. Система отслеживала изменения в выражении лица, голосе и речи. Точность распознавания системой лжи составила 92% [7].

Применение технологий искусственного интеллекта в принятии судебных решений уже получило наименование прогностического (предсказательного) правосудия (predictive justice), в основе которого лежит сплетение искусственного интеллекта, больших данных и открытых данных [8]. Сторонники такого использования искусственного интеллекта в качестве положительных эффектов называют автоматизацию повторяющихся задач, принятие рациональных решений, основанных на больших данных, уменьшение правовой неопределенности и минимизацию субъективности. По их мнению, большие данные и алгоритмы машинного обучения делают результаты анализа, проводимого искусственным интеллектом, более точными и менее предвзятыми.

Безусловно, говорить о масштабном применении искусственного интеллекта в уголовном процессе в ближайшем будущем нельзя. И главным препятствием для этого является не технологический фактор, а фактор легитимности (или доверия), связанный с глубинными пластами общественной психологии. Каким бы ни был в той или иной стране измеряемый уровень доверия населения к судам, только судебная власть в лице своих носителей – судей, но не машины в глазах населения обладает легитимностью, чтобы принимать решения по правовым спорам, затрагивающим наиболее важные права человека.

Однако даже ограниченное применение искусственного интеллекта в уголовном процессе, как это имеет место сегодня в США, ставит вопрос о рисках, которые несет прогностическое правосудие для ре-

ального правосудия, фундамент которого образует право на справедливое судебное разбирательство.

В числе первых забили тревогу французские юристы. Так, одним из главных рисков, связанных с прогностическим правосудием, ими называется замена верховенства права нормой применения. С. Дхонте отмечает, что программное обеспечение, как и общее право, будет подчеркивать верховенство судебного прецедента. Поэтому такие программные продукты, как правило, более развиты в англосаксонских странах, чем в странах континентального права [8].

Другим большим риском является возникновение эффекта толпы. Судья, видящий, что большинство его коллег в подобных случаях приняли такое же решение, будет чувствовать давление, чтобы сделать то же самое, или облегчение от ответственности за принятое решение, следуя за большинством. Подобное программное обеспечение может подтолкнуть судей к групповому конформизму и поставить под угрозу их независимость, что вызывает озабоченность уже у Европейской комиссии по эффективности правосудия. Последняя обозначает и такой серьезный риск, как использование данных в целях, не имеющих строгого отношения к юриспруденции. Например, существует опасность использования данных о судьях в целях профилирования (профайлинга) [8].

Риск игнорирования важных для дела уникальных фактических обстоятельств вытекает из заложенной в искусственном интеллекте модели принятия решений. Итальянский процессуалист М. Таруффо, ведя дискуссию о возможности использования искусственного интеллекта в принятии судебных решений, отмечает, что суждение судьи имеет диалектическую (диалогическую) структуру. Она заключается в том, что между сторонами выстраивается диалог по вопросам права и факта. Такое взаимодействие сторон является основным источником различных гипотез для принятия судьей окончательного решения. Кроме того, диалектичность проявляется в том, что обоснование принимаемого решения может быть рассмотрено как диалог судьи с самим собой. Судья выводит из аргументов сторон или формулирует сам гипотезу, проверяет ее и решает, является она правильной или нет [9. С. 313–314]. Искусственным интеллектом решения принимаются в соответствии с заложенными в него алгоритмами, построенными на законах формальной логики. Формально-логическая модель принятия решения не позволяет искусственному интеллекту генерировать гипо-

тезы, которые основываются на фактических обстоятельствах, не заложенных в алгоритм.

В этом плане применение искусственного интеллекта в отправлении правосудия представляет собой серьезное отступление от принципов состязательности, непосредственности и свободной оценки доказательств.

Алгоритмы также могут приводить к риску упрощения выводов. Результаты проведенного учеными Дартмутского колледжа (США) исследования, опубликованные в январе 2018 г., показали, что алгоритм программы COMPAS производит простейшие вычисления, в которых решающую роль играет возраст подсудимого и количество арестов в прошлом. Система следовала логике, что чем меньше возраст обвиняемого и больше арестов, тем больше риск. Одновременно точность прогноза людей, участвовавших в эксперименте, оказалась выше (67%), чем у COMPAS (65,2%) [10]. Кроме того, данное исследование, как и исследование, проведенное в 2016 г. организацией ProPublica [11], показало, что COMPAS присуждает чернокожим правонарушителям средний и высокий риск рецидивизма чаще, чем лицам с белой кожей. Другими словами, система формирует расовые предубеждения.

Естественно, что в связи с использованием искусственного интеллекта в процессе принятия судебных решений встают и вопросы прозрачности алгоритмов, методология которых, как правило, составляет коммерческую тайну, и качества данных, на которых они основаны. В США и за их пределами уже 2 года обсуждается дело Э. Лумиса. Э. Лумис, в деле которого была применена COMPAS, считая, что система работает некорректно и предвзято, обратился в Верховный суд штата Висконсин, требуя пересмотреть дело. Однако суд в 2016 г. постановил, что надлежащая правовая процедура в деле заявителя не была нарушена даже несмотря на то, что методология, используемая для подготовки оценки риска, не была раскрыта ни суду, ни обвиняемому. Свое решение суд штата, в частности, аргументировал тем, что отчет COMPAS не был единственным основанием для принятия судебного решения, и суды, обладая дискреционными полномочиями и информацией, могут не согласиться с оценкой системы, когда это будет необходимо. Хотя при этом суд добавил, что судьи должны проявлять осторожность при использовании оценок риска [12]. В июне 2017 г. Верховный суд США также отклонил жалобу Э. Лумиса. Од-

нако это не сняло вопросов в отношении алгоритмов, используемых системами на базе искусственного интеллекта.

Изложенное подчеркивает необходимость принятия судебных решений в уголовном процессе только на основе соблюдения процессуальных правил, составляющих содержание права на справедливое судебное разбирательство, поскольку последствия ошибки в уголовном судопроизводстве могут быть чрезвычайно велики. Как точно отмечает Т.В. Трубникова, «ценность процедурных и организационных правил, включаемых в содержание права на справедливое судебное разбирательство, состоит в том, что они в своей совокупности регламентируют такую процедуру, реализация (строгое соблюдение) которой позволяет обеспечить установление истины, принятие правосудного судебного решения в подавляющем большинстве случаев, а также добиваться исправления ошибки, если она и была допущена в ходе судебного разбирательства» [13. С. 11]. Искусственный интеллект не способен обеспечить вынесение правосудного решения в уголовном процессе.

Таким образом, прогностическое правосудие, построенное на использовании искусственного интеллекта, не совместимо с правосудием, в котором реализуется право на справедливое судебное разбирательство.

ЛИТЕРАТУРА

1. Шваб К. Четвертая промышленная революция. М. : Эксмо, 2016. 138 с.
2. Краснушкина Н., Райский А., Крючкова Е., Скоробогатько Д. Судебный процессор. Правительство обсуждает использование искусственного интеллекта в правовой сфере. URL: [https:// www.kommersant.ru/doc/3466185](https://www.kommersant.ru/doc/3466185). Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 25.01.2018).
3. Devlin H. Software 'no more accurate than untrained humans' at judging reoffending risk. URL: <https://www.theguardian.com/us-news/2018/jan/17/software-no-more-accurate-than-untrained-humans-at-judging-reoffending-risk/>. Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 25.01.2018).
4. Katz D., Bommarito II M., Blackmann J. A general approach for predicting the behavior of the Supreme Court of the United States. URL: <http://journals.plos.org/plosone/article?id=10.1371/journal.pone.0174698/>. Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 25.01.2018).

5. Johnston C. and agencies. Artificial Intelligence ‘judge’ developed by UCL computer scientists. URL: <https://www.theguardian.com/technology/2016/oct/24/artificial-intelligence-judge-university-college-london-computer-scientists/>. Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 25.01.2018).
6. Tarantola A. Watson is helping heal America’s broken criminal-sentencing system. URL: <https://www.engadget.com/2017/08/25/watson-heal-america-criminal-sentencing/>. Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 25.01.2018).
7. Wu Z., Singh B., Davis L., Subrahmanian V. Deception Detection in Videos. URL: <https://doubaibai.github.io/DARE/>. Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 25.01.2018).
8. Predictive justice: when algorithms pervade the law. URL: <http://parisinnovationreview.com/articles-en/predictive-justice-when-algorithms-pervade-the-law/>. Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 25.01.2018).
9. Taruffo M. Judicial Decisions and Artificial Intelligence // Artificial Intelligence and Law. Vol. 6, is. 2–4. June 1998. P. 311–324.
10. Dressel J., Farid H. The accuracy, fairness, and limits of predicting recidivism. URL: <http://advances.sciencemag.org/content/4/1/eaao5580/tab-pdf/>. Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 25.01.2018).
11. Larson J., Mattu S., Kirchner L., May A. How We Analyzed the COMPAS Recidivism Algorithm. URL: <https://www.propublica.org/article/how-we-analyzed-the-compas-recidivism-algorithm/>. Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 25.01.2018).
12. State v. Loomis. Wisconsin Supreme Court Requires Warning Before Use of Algorithmic Risk Assessments in Sentencing // Harvard Law Review. Vol. 130, № 3. March 2017. P. 1530–1537.
13. Трубникова Т.В. Право на справедливое судебное разбирательство: правовые позиции Европейского Суда по правам человека и их реализация в уголовном процессе Российской Федерации : учеб. пособие. Томск, 2011. 296 с.

THE FUTURE OF THE CRIMINAL PROCEDURE: PREDICTIVE OR REAL JUSTICE

Aleksandr A. Mikhailov, Department of Tomsk Region (Tomsk, Russian Federation).
E-mail: maa1505@sibmail.com

Keywords: criminal procedure, artificial intelligence, predictive justice, right to fair trial.

DOI: 10.17223/9785946217637/13

The aim of this paper is to consider the issues of application of technologies based on artificial intelligence in criminal justice. When writing the paper, the author used the

comparative legal method, the general scientific methods of analysis and synthesis. The sources were studies of foreign and Russian authors, media publications on the issues considered, Internet presentations of systems based on artificial intelligence.

Predictive justice, that is, the use of artificial intelligence technologies in court decision-making, is being developed in the modern world. Despite their active development, the large-scale use of these technologies in the criminal procedure in the near future is impossible due to the legitimacy factor (trust): whatever the country's level of public trust in the courts is, in the eyes of the public it is only the judiciary, not machines, that has the right to make decisions on legal disputes affecting the most important human rights.

However, even the limited use of artificial intelligence in the criminal procedure, like in the United States, carries great risks for real justice based on the right to a fair trial. The use of artificial intelligence in the administration of justice is a serious deviation from the principles of competition, immediacy and free evaluation of evidence.

Thus, it is concluded that predictive justice, built on the use of artificial intelligence, is not compatible with justice that implements the right to a fair trial.

REFERENCES

1. Schwab, K. (2016) *Chetvertaya promyshlennaya revolyutsiya* [The Fourth Industrial Revolution]. Translated from German. Moscow: Eksmo.
2. Krasnushkina, N., Rayskiy, A., Kryuchkova, E. & Skorobogatko, D. (n.d.) *Sudebnyy protessor. Pravitel'stvo obsuzhdaet ispol'zovanie iskusstvennogo intellekta v pravovoy sfere* [Judicial Processor. The government is discussing the use of artificial intelligence in the legal sphere]. [Online] Available from: <https://www.kommersant.ru/doc/3466185/>. (Accessed: 25th January 2018).
3. Devlin, H. (2018) *Software no more accurate than untrained humans at judging reoffending risk*. [Online] Available from: <https://www.theguardian.com/us-news/2018/jan/17/software-no-more-accurate-than-untrained-humans-at-judging-reoffending-risk/>. (Accessed: 25th January 2018).
4. Katz, D., Bommarito II, M. & Blackmann, J. (n.d.) *A general approach for predicting the behavior of the Supreme Court of the United States*. [Online] Available from: <http://journals.plos.org/plosone/article?id=10.1371/journal.pone.0174698/> (Accessed: 25th January 2018).
5. Johnston, C. et al. (2016) *Artificial Intelligence judge developed by UCL computer scientists*. [Online] Available from: <https://www.theguardian.com/technology/2016/oct/24/artificial-intelligence-judge-university-college-london-computer-scientists/> (Accessed: 25th January 2018).
6. Tarantola, A. (2017) *Watson is helping heal America's broken criminal-sentencing system*. [Online] Available from: <https://www.engadget.com/2017/08/25/watson-heal-america-criminal-sentencing/>. (Accessed: 25th January 2018).
7. Wu, Z., Singh, B., Davis, L. & Subrahmanian, V. (2018) *Deception Detection in Videos*. [Online] Available from: <https://doubaibai.github.io/DARE/> (Accessed: 25th January 2018).

8. Paris Innovation Review. (n.d.) *Predictive justice: when algorithms pervade the law*. [Online] Available from: <http://parisinnovationreview.com/articles-en/predictive-justice-when-algorithms-pervade-the-law/> (Accessed: 25th January 2018).
9. Taruffo, M. (1998) Judicial Decisions and Artificial Intelligence. *Artificial Intelligence and Law*. 6(2–4). pp. 311–324. DOI: 10.1007/978-94-015-9010-5_7
10. Dressel, J. & Farid, H. (2018) *The accuracy, fairness, and limits of predicting recidivism*. [Online] Available from: <http://advances.sciencemag.org/content/4/1/eaao5580/tab-pdf>. (Accessed: 25th January 2018).
11. Larson, J., Mattu, S., Kirchner, L. & May, A. (2016) How We Analyzed the COMPAS Recidivism Algorithm. [Online] Available from: <https://www.propublica.org/article/how-we-analyzed-the-compas-recidivism-algorithm/>. (Accessed: 25th January 2018).
12. The USA. (2017) State v. Loomis. Wisconsin Supreme Court Requires Warning Before Use of Algorithmic Risk Assessments in Sentencing. *Harvard Law Review*. 130(3). pp. 1530–1537.
13. Trubnikova, T.V. (2011) *Pravo na spravedlivoe sudebnoe razbiratel'stvo: pravovye pozitsii Evropeyskogo Suda po pravam cheloveka i ikh realizatsiya v ugovolnom protsesse Rossiyskoy Federatsii* [The right to a fair trial: the legal positions of the European Court of Human Rights and their implementation in the criminal procedure of the Russian Federation]. Tomsk: Tomsk State University.

DOI: 10.17223/9785946217637/14

С.В. Мокрушин

ПОНЯТИЕ ПРЕЮДИЦИИ И ЕЕ ЗНАЧЕНИЕ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Исследуются понятие преюдиции, ее значение в уголовном процессе, а также проводится анализ изменений содержания статьи 90 Уголовно-процессуального кодекса РФ и проблемных вопросов ее использования.

Ключевые слова: преюдиция, уголовный процесс, судебное решение, правосудие, доказательства, доказывание, суд.

В юридической литературе понятие преюдиции образовано от латинского слова *prejudicialis* – относящийся к предыдущему судебному решению, т.е. обязательность для суда, рассматривающего дело, принять без проверки факты, установленные ранее вступившим в законную силу судебным решением или приговором по другому делу [1]. В.В. Ярков определил преюдицию как комплекс юридических фактов и правоотношений, доказывание которых не требуется, по-

скольку они установлены вступившим в законную силу судебным решением по другому рассмотренному делу [2. С. 32]. А.С. Березин отметил, что преюдиция – это такое юридическое правило, которое, определяя условия использования вступивших в законную силу судебных решений в доказывании по другим делам, устраняет возможность возникновения противоречий между судебными актами, имеющими общие фактические обстоятельства [3. С. 12]. По мнению О.В. Левченко под преюдицией понимается обязательность принятия вступившего в законную силу решения одного суда любым другим судом [4. С. 84]. Л.С. Заржицкая считает, что преюдиция – это признание фактов и обстоятельств, ранее установленных судебным решением, достоверными и допустимыми доказательствами [5. С. 28].

Нормы о преюдиции содержатся в статье 61 Гражданского процессуального кодекса РФ [6] и статье 69 Арбитражного процессуального кодекса РФ [7], озаглавленных «Основания для освобождения от доказывания» и «Основания освобождения от доказывания» соответственно. Однако в законодательстве РФ непосредственно понятие преюдиции закреплено только статьей 90 Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее – УПК РФ), которая так и называется – преюдиция. Ее содержание в первоначальной редакции закона гласило: «Обстоятельства, установленные вступившим в законную силу приговором, признаются судом, прокурором, следователем, дознавателем без дополнительной проверки, если эти обстоятельства не вызывают сомнений у суда. При этом такой приговор не может предрешать виновность лиц, не участвовавших ранее в рассматриваемом уголовном деле» [8]. Следует отметить, что в Уголовно-процессуальном кодексе РСФСР от 27 октября 1960 года (далее – УПК РСФСР) о внутриотраслевой преюдиции ничего не говорилось. Статья 28 УПК РСФСР устанавливала, что вступившее в законную силу решение, определение или постановление суда по гражданскому делу обязательно для суда, прокурора, следователя и лица, производящего дознание, при производстве по уголовному делу только по вопросу, имело ли место событие или действие, но не в отношении виновности обвиняемого [9].

В своей первоначальной редакции статья 90 УПК РФ устанавливала внутриотраслевую преюдицию, т.е. в качестве преюдициальных решений признавались только вступившие в законную силу судебные приговоры, а кроме того использование института преюдиции судом признавалось необязательным. Преюдиция применялась в том случае,

когда у суда не было сомнений в наличии обстоятельств, установленных приговором по другому делу. Фактически преюдиция в период действия указанной нормы применялась судом по своему усмотрению, что часто приводило к противоречиям между решениями различных судебных инстанций.

Федеральным законом от 29 декабря 2009 г. № 383-ФЗ статья 90 УПК РФ была изложена в новой редакции, а именно: «Обстоятельства, установленные вступившим в законную силу приговором либо иным вступившим в законную силу решением суда, принятым в рамках гражданского, арбитражного или административного судопроизводства, признаются судом, прокурором, следователем, дознавателем без дополнительной проверки. При этом такие приговор или решение не могут предрешать виновность лиц, не участвовавших ранее в рассматриваемом уголовном деле» [10]. Указанная редакция статьи 90 УПК РФ коренным образом преобразовала роль и место института преюдиции в уголовном процессе. Так, из нее следовало:

- во-первых, был установлен межотраслевой характер преюдиции, т.е. в качестве преюдициальных признавались вступившие в законную силу решения судов всех видов судопроизводств Российской Федерации;

- во-вторых, применение института преюдиции без дополнительной проверки признано обязательным в уголовном процессе для суда, прокурора, следователя, дознавателя;

- в-третьих, преюдициальные приговор или решение не должны каким-либо образом предрешать виновность лиц, ранее не участвовавших в рассматриваемом уголовном деле, т.е. при общем усилении значимости института преюдиции установлены дополнительные меры защиты прав граждан от необоснованного привлечения к уголовной ответственности.

До принятия данной редакции статья 90 УПК РФ предусматривала право суда на оценку обстоятельств дела, суть которого заключается в том, что при наличии обоснованных сомнений в достоверности и обоснованности решения суда по другому делу в части установления обстоятельств, имеющих преюдициальное значение, суд вправе исходить из доказательств, имеющихся в рассматриваемом деле, и, несмотря на другое судебное решение, признать такие обстоятельства неустановленными.

Однако повышение роли института преюдиции повлекло за собой распространение такого способа совершения преступлений, как завладение чужим имуществом путем использования неправосудных решений. На первом этапе совершения преступления злоумышленники организовывали вынесение решения суда любого вида судопроизводства, закрепляющего их «законное» право на похищаемое имущество, чем создавались условия для последующего хищения этого имущества. С этой целью применяются как сговор участников гражданского дела между собой при использовании судебных инстанций «втемную», так и вовлечение в преступную деятельность представителей судейского корпуса, которые также могут быть заинтересованы в преступном результате. После того как злоумышленникам удастся получить необходимое для них решение суда о признании «законным» их прав на похищаемое имущество, фактический захват этого имущества с учетом положений статьи 90 УПК РФ становится для них практически безопасным и выглядит как реализация законного права, что и является целью совершения преступления. Пока законный владелец имущества будет занят обжалованием неправосудного решения суда с целью его отмены, мнимые собственники получают фактическую возможность распорядиться похищенным имуществом, вернуть которое в свою собственность законному владельцу будет практически невозможно даже в случае восстановления своих прав законным способом. Кроме того, обращение потерпевшего в правоохранительные органы при всей очевидности факта совершения преступления часто не приводит к положительному результату до отмены преюдициального судебного решения в силу обязательности применения института преюдиции всеми органами, осуществляющими уголовное преследование.

Постановлением Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2011 г. № 30-П «По делу о конституционности положений статьи 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой граждан В.Д. Власенко и Е.А. Власенко» положения статьи 90 УПК РФ признаны не противоречащими Конституции Российской Федерации в той мере, в какой по своему конституционно-правовому смыслу в системе действующего правового регулирования эти положения означают, что имеющими преюдициальное значение для суда, прокурора, следователя, дознавателя по находящемуся в их производстве уголовному делу являются фактические обстоятельства, уста-

новленные вступившим в законную силу судебным актом, разрешившим дело по существу в порядке гражданского судопроизводства, т.е. когда в уголовном судопроизводстве рассматривается вопрос о правах и обязанностях того лица, правовое положение которого уже определено ранее вынесенным судебным актом... [11].

В ходе рассмотрения указанной жалобы Конституционный Суд РФ установил, что в качестве единого способа опровержения (преодоления) преюдиции во всех видах судопроизводства должен признаваться пересмотр судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам, к числу оснований которого относится установление приговором суда совершенных при рассмотрении ранее оконченного дела преступлений против правосудия, включая фальсификацию доказательств [11].

Таким образом, действующая редакция статьи 90 УПК РФ, предусматривающая обязательное признание судом, прокурором, следователем и дознавателем фактов и обстоятельств, установленных судебными решениями по другим делам, допустила правовую ситуацию, при которой права и свободы лиц, подозреваемых (обвиняемых) в совершении преступления, имеют более высокую ценность, чем права и свободы потерпевшего. Установленная статьей 90 УПК РФ неопровержимая преюдиция позволяет подозреваемым в совершении преступления лицам уклоняться от уголовной ответственности, а также приводит к нарушению права потерпевшего на судебную защиту и компенсацию причиненного ему преступлением ущерба. Такое положение не соответствует требованиям Конституции РФ и конкретизированному в уголовно-процессуальном кодексе РФ принципу состязательности и равноправия сторон (ч. 3 ст. 123 Конституции РФ [12], ст. 15 УПК РФ [8]), так как ставит в заведомо неравное положение стороны защиты и обвинения, при котором сторона обвинения практически лишена возможности возбуждать либо продолжать уголовное преследование лица, причастного к совершению преступления. Кроме того, возникает ощущение абсурдности такой правовой конструкции, применение которой приводит к ситуации, когда наличие решения суда по гражданскому, арбитражному делу или по делу об административном правонарушении, установившего не соответствующие действительности обстоятельства, препятствует осуществлению уголовного судопроизводства, содержащего очевидные доказательства, опровергающие эти обстоятельства, до того времени, пока преюдици-

альное судебное решение не будет отменено. В текущий момент имеется потребность в новом подходе к использованию института преюдиции судебных решений, который обеспечил бы баланс между стабильностью судебной системы, в укрепление которой и вносит свой вклад институт преюдиции, и справедливостью правосудия [13].

В 2013 г. в Государственную Думу РФ вносился законопроект, который был направлен на изменение статьи 90 УПК РФ. Он содержал положения о праве дознавателя, следователя, прокурора и судьи опровергать обстоятельства, установленные вступившими в законную силу судебными решениями. Правительство России высказалось против данного законопроекта, сославшись на равенство всех судопроизводств и обязательность для исполнения вступивших в законную силу судебных решений, после чего законопроект был отклонен Государственной Думой РФ. Кроме того, рядом депутатов вносился законопроект о признании утратившей силу статьи 90 УПК РФ и дополнении статьи 87 УПК РФ положением о праве дознавателя, следователя, прокурора и суда проверять обстоятельства, установленные судебными решениями по гражданским или административным делам [14. С. 26]. Такой законопроект также не был принят депутатами Государственной Думы РФ.

Таким образом, научная и практическая работа, направленная на исследование имеющихся проблем в применении института преюдиции в российском уголовном процессе, не прекращается, однако ее результаты до настоящего времени не привели к каким-либо значительным изменениям уголовно-процессуального закона о преюдиции.

Федеральным законом от 29 июня 2015 г. № 191-ФЗ [15] в указанную статью внесены изменения только в части лишения преюдициального значения приговоров, постановленных судами в соответствии со статьями 226.9, 316 или 317.7 УПК РФ, т.е. постановленных в особом порядке. Как правило, такие приговоры выносятся без исследования доказательств и во многом основаны на признании вины обвиняемым. Эти изменения безусловно позитивны, однако они не устранили описанных выше противоречий и проблем, связанных с применением преюдиции.

ЛИТЕРАТУРА

1. Информационно-правовое обеспечение «Гарант». Толковый словарь. Преюдициальность.

2. Ярков В.В. Юридические факты в механизме реализации норм гражданского процессуального права. Екатеринбург, 1992.
3. Березин А.С. Преюдиции в отечественном уголовном судопроизводстве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2006.
4. Левченко О.В. Преюдиция в уголовно-процессуальном праве РФ // Вестник Оренбургского государственного университета. 2010. № 3.
5. Заржицкая Л.С. Место и роль преюдиций в уголовно-процессуальном доказательстве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013.
6. Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14.11.2002 г. № 138–ФЗ // Российская газета. 20 ноября 2002. № 220.
7. Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 24.07.2002 г. № 95–ФЗ // Российская газета. 27 июля 2002. № 137.
8. Уголовно-процессуальный кодекс РФ от 18.12.2001 г. № 174–ФЗ // Российская газета. 22 декабря 2001. № 249.
9. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР от 27 октября 1960 г. // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1960. № 40. Ст. 592.
10. Федеральный закон от 29 декабря 2009 г. № 383–ФЗ // Российская газета. 31 декабря 2009. № 255.
11. Постановление Конституционного суда РФ от 21.12.2011 г. № 30-П «По делу о конституционности положений статьи 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой граждан В.Д. Власенко и Е.А. Власенко» // Российская газета. 11 января 2012. № 2.
12. Конституция Российской Федерации // Российская газета. 25 декабря 1993. № 237.
13. Смирнов Г.К. О мерах по совершенствованию правового регулирования института преюдиции в уголовном судопроизводстве. URL: <http://www.iaaj.net/node/886>
14. Бурганов Б.Р. Институт преюдиции в современном российском уголовном процессе : дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2016.
15. Федеральный закон от 29 июня 2015 г. № 191-ФЗ // Российская газета. 6 июля 2015 г. № 145.

THE CONCEPT OF PREJUDICE AND ITS MEANING IN THE RUSSIAN CRIMINAL PROCEDURE

Sergey V. Mokrushin, Kemerovo State University (Kemerovo, Russian Federation). E-mail: serge_77@rambler.ru

Keywords: prejudice, criminal procedure, court decision, justice, evidence, proof, court.

DOI: 10.17223/9785946217637/14

The paper examines the concept of prejudice, its meaning in the criminal procedure, and also analyzes the changes in the content of Article 90 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation and the problematic issues of its use. The methods of research were those of historical analysis, analogy, comparison and generalization.

In legal literature, the concept of prejudice derives from the Latin word *prejudicialis* – referring to a previous court decision, i.e. the obligation for the court hearing the case to accept facts established by the previous court decision or verdict in another case without verification.

In the legislation of the Russian Federation, the concept of prejudice is only fixed by Article 90 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation (the Code), which has the same title “Prejudice”. In its original edition, Article 90 of the Code established intra-branch prejudice, i.e. only court sentences that had entered into legal force were recognized as prejudicial decisions, and the use of prejudice was recognized as optional by the court.

According to Federal Law 383-FZ of 29 December 2009, Article 90 of the Code was amended and restated, which radically transformed the role and place of the institution of prejudice in the criminal procedure. It reads the following:

(1) the inter-branch nature of prejudice is established, i.e. decisions of courts of all types of legal proceedings of the Russian Federation that have entered into legal force are recognized as prejudicial;

(2) the use of the institution of prejudice without additional verification is recognized as mandatory in the criminal procedure for the court, the prosecutor, the investigator, the inquirer;

(3) prejudicial verdicts or decisions should not in any way prejudice the guilt of persons who have not previously participated in the criminal case under consideration.

The enhanced role of the institution of prejudice entailed more crimes on seizing someone else’s property through the use of unjust decisions. In such cases, the appeal of the victim to law enforcement agencies does not lead to a positive result until the prejudicial court decision, due to its binding nature for all bodies of criminal prosecution, is canceled.

The irrefutable prejudice established by Article 90 of the Code allows persons suspected of committing a crime to evade criminal liability, and also leads to a violation of the victim’s right to court protection and to compensation for the damage caused by the crime. Currently, there is a need for a new approach to the use of the institution of prejudice, which would ensure a balance between the stability of the judicial system and fair justice.

REFERENCES

1. Garant.ru. (n.d.) *Informatsionno-pravovoe obespechenie “Garant”. Tolkovyy slovar’*. *Preyuditsial’nost’* [‘Garant’ Information and Legal Support System. Explanatory Dictionary Prejudice].
2. Yarkov, V.V. (1992) *Yuridicheskie fakty v mekhanizme realizatsii norm grazhdanskogo protsessual’nogo prava* [Legal facts in the implementation of civil procedural law]. Law Dr. Diss. Yekaterinburg.
3. Berezin, A.S. (2006) *Preyuditsii v otechestvennom ugolovnom sudoproizvodstve* [Prejudice in the Russian criminal proceedings]. Abstract of Law Cand. Diss. Nizhny Novgorod.

4. Levchenko, O.V. (2010) Issue preclusion in criminal procedure law. *Vestnik Orenburgskogo gosudarstvennogo universiteta – Vestnik of the Orenburg State University*. 3. pp. 84–88. (In Russian).
5. Zarzhitskaya, L.S. (2013) *Mesto i rol' preyuditsiy v ugovolno–protsessual'nom dokazatel'stve* [The place and role of prejudice in criminal procedural evidence]. Abstract of Law Cand. Diss. Moscow.
6. Russian Federation. (2002a) Grazhdanskiy protsessual'nyy kodeks RF ot 14.11.2002 g. № 138-FZ [The Code of Civil Procedure of the Russian Federation No. 138-FZ of November 14, 2002]. *Rossiyskaya gazeta*. 20th November.
7. Russian Federation. (2002b) Arbitrazhnyy protsessual'nyy kodeks RF ot 24.07.2002 g. № 95-FZ [Arbitration Procedure Code of the Russian Federation No. 95-FZ of July 24, 2002]. *Rossiyskaya gazeta*. 27th July.
8. Russian Federation. (2001) Ugolovno–protsessual'nyy kodeks RF ot 18.12.2001 g. № 174-FZ [Criminal Procedure Code of the Russian Federation No. 174-FZ of December 18, 2001]. *Rossiyskaya gazeta*. 22nd December.
9. The Soviet Union. (1960) Ugolovno–protsessual'nyy kodeks RSFSR ot 27 oktyabrya 1960 g. [Criminal Procedure Code of the RSFSR of October 27, 1960]. *Vedomosti Verkhovnogo Soveta RSFSR*. 40. Art. 592.
10. Russian Federation. (2009) Federal'nyy zakon ot 29 dekabrya 2009 g. № 383-FZ [Federal Law of December 29, 2009 No. 383-FZ]. *Rossiyskaya gazeta*. 31st December.
11. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2012) Resolution No. 30-P of the Constitutional Court of the Russian Federation of December 21, 2011, “On the case of the constitutionality of the provisions of Article 90 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the complaint of V.D. Vlasenko and E.A. Vlasenko. *Rossiyskaya gazeta*. 11th January. (In Russian).
12. Russian Federation. (1993) Konstitutsiya Rossiyskoy Federatsii [The Constitution of the Russian Federation]. *Rossiyskaya gazeta*. 25th December.
13. Smirnov, G.K. (2011) *O merakh po sovershenstvovaniyu pravovogo regulirovaniya instituta preyuditsii v ugovolnom sudoproizvodstve* [On measures to improve the legal regulation of the institution of prejudice in criminal proceedings]. [Online] Available from: <http://www.iuaj.net/node/886>
14. Burganov, B.R. (2016) *Institut preyuditsii v sovremennom rossiyskom ugovolnom protsesse* [Institute of Prejudice in the Modern Russian Criminal Procedure]. Law Cand. Diss. Kazan.
15. Russian Federation. (2015) Federal'nyy zakon ot 29 iyunya 2015 g. № 191-FZ [Federal Law of June 29, 2015 No. 191-FZ]. *Rossiyskaya gazeta*. 6th July.

В.В. Николюк

ПРОБЛЕМЫ ВЗАИМОСВЯЗЕЙ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА С ИНЫМИ ЗАКОНАМИ О ПРОТИВОДЕЙСТВИИ ПРЕСТУПНОСТИ

Привлекается внимание к устойчивой в российском праве (законодательстве) тенденции непрерывной, бессистемной корректировки законов в сфере уголовной юстиции. В этих условиях, когда объективно возрастает число внешних коллизий и конкуренций, выделяются проблемы взаимосвязи и согласования уголовно-процессуального законодательства с законами, образующими криминалистический нормативный блок. На конкретных примерах показываются предпосылки и меры к преодолению дефектов законотворчества в части взаимодействия УПК РФ с законами этой группы.

Ключевые слова: уголовная юстиция, противодействие преступности, закон, уголовно-процессуальное законодательство, согласование, взаимодействие.

По результатам проверки конституционности соответствующего нормативного регулирования, осуществленной Конституционным Судом Российской Федерации в 2013–2015 гг., орган конституционного правосудия пришел к следующему принципиальному выводу: «В современных условиях первоочередной задачей совершенствования законодательства является преодоление пробелов нормативного регулирования, исправление присутствующих в нем и вскрытых правоприменительной практикой дефектов неопределенности и несогласованности» [1]. Данный вывод в полной мере отражает реально сложившиеся интеграционные связи между уголовно-процессуальным законодательством и нормативным массивом, ориентированным на уголовно-правовую сферу.

В современный период, характеризующийся динамичным, практически тотальным расширением «правового поля», на котором «играет» уголовная юстиция, объективно актуализировалась следующая масштабная проблема – обеспечение надлежащего взаимодействия уголовно-процессуального законодательства с законами, полностью

или частично ориентированными на противодействие преступности и образующими на базе отраслей права криминалистического цикла расширенную систему законодательства о борьбе с преступностью¹. Возникающие конфликты между нормами, относящимися к различным отраслям права, специализированным законам уголовно-правового блока, открывают простор для неоднозначного толкования и, следовательно, произвольного применения правовых норм. В этих условиях требуются своеобразная «санация» нормативного регулирования для исправления соответствующих законов, где подобные дефекты имеют место, дисквалификация дефектных норм.

Анализ расширенной системы законодательства о борьбе с преступностью с позиций задачи обеспечения гармонизации УПК РФ с входящими в криминалистический блок законами предполагает своеобразную инвентаризацию последних, что в настоящее время сделать не так просто, как это может показаться на первый взгляд.

В указанный законодательный блок безоговорочно можно включать действующие в настоящее время УК РФ, УПК РФ, УИК РФ, федеральные законы: от 15 июля 1995 г. № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений», от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции», от 28 декабря 2010 г. № 403-ФЗ «О следственном комитете Российской Федерации». Меньше оснований рассматривать в этой группе Федеральный закон от 17 января 1992 г. № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации», который в результате внесения в него многочисленных изменений и дополнений перестал содержать нормы, непосредственно регулирующие отношения в сфере борьбы с преступностью. Полномочия прокурора в этой области регламентируются УПК РФ. Вместе с тем возложение на прокурора функций надзора за исполнением за-

¹ В рамках настоящей статьи не затрагиваются вопросы взаимосвязей и согласования УПК РФ с УК РФ и УИК РФ. Об этом см., например: *Николюк В.В.* Уголовно-процессуальный и Уголовно-исполнительный кодексы Российской Федерации: точки соприкосновения и проблемы согласования // Уголовное право. 2016. № 3. С. 116–122; Взаимосвязь уголовного и уголовно-процессуального права: монография / под общ. ред. *М.Б. Костровой*. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Проспект, 2017; *Муравьев К.В.* Меры процессуального принуждения – особые средства уголовно-правового воздействия: доктрина, применение, оптимизация. Омск : Омская акад. МВД России, 2017.

кона Следственным комитетом Российской Федерации, органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие, координацию деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью (ст. 8 Закона «О прокуратуре Российской Федерации»)), объективно создает предпосылки к включению анализируемого нормативного акта в законодательный комплекс, ориентированный на борьбу с преступностью.

Безусловно, в данный законодательный блок входят и иные законы (например, от 20 августа 2004 г. № 119-ФЗ «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства», от 20 апреля 1995 г. № 45-ФЗ «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов», от 31 мая 2002 г. № 73-ФЗ «О государственной судебной экспертной деятельности в Российской Федерации», от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности», от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ «О противодействии терроризму», от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции», от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» и др.).

Многие законы, объективно взаимодействующие с нормами УПК РФ, имеют сложную правовую природу, являются комплексными. Они не могут и не должны вклиниваться в предмет регулирования уголовно-процессуального права, дублировать соответствующие уголовно-процессуальные правила и процедуры. Однако, поскольку они способствуют реализации уголовно-процессуальных актов, обеспечиваемое ими регулирование может представлять только такие правореализационные механизмы, которые обусловлены, детерминированы содержанием конкретных уголовно-процессуальных норм (а также заложенными в них конечными целями) и находятся в векторе, заданном ими. В связи с этим чрезвычайно важным становится фактор обеспечения изначальной качественности самого уголовно-процессуального регулирования, которое не было бы отягощено нормотворческими дефектами, ибо оно задает «на перспективу» ориентиры упорядочения соответствующих отношений путем подключения к их регламентации норм других специализированных законов.

Например, Федеральный закон «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» регулирует порядок и определяет условия содержания под стражей лиц, подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений, гарантии их прав

и законных интересов. В данном Законе оговаривается, что содержание под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений осуществляется в целях, предусмотренных УПК РФ, а основные понятия (подозреваемый, обвиняемый, подсудимый, осужденный) используются в нем в соответствии с УПК РФ. Предусмотрено также (ст. 5), что основанием содержания под стражей подозреваемых и обвиняемых, в отношении которых в качестве меры пресечения применено заключение под стражу, является судебное решение, вынесенное в порядке, установленном УПК РФ. Таким образом, анализируемый Закон обеспечивает исполнение принципиально важного для уголовного судопроизводства процессуального акта и максимально согласован с УПК РФ. Но не во всем.

В условиях, когда УК РФ существенно расширил перечень наказаний, не связанных с лишением свободы, предусмотрел возможность их замены на лишение свободы в судебном порядке, а УИК РФ, сменивший ИТК РСФСР, разрешил территориальным органам уголовно-исполнительной системы обращаться в суд с представлением о направлении осужденного к лишению свободы в колонию-поселение под конвоем, уголовно-процессуальный закон вынужден был реагировать на подобные законодательные новации и предусмотрел возможность заключения под стражу осужденных, злостно уклоняющихся от отбывания наказания (п. 18 и 18.1 ст. 397 УПК РФ) [2]. Тем самым в УПК РФ получила самостоятельное закрепление (причем за пределами главы 13 «Меры пресечения») мера принуждения, дословно повторяющая название уже предусмотренной ст. 108 УПК меры пресечения «Заключение под стражу». Последняя используется в отношении подозреваемых и обвиняемых по уголовному делу до вступления приговора в законную силу. Заключение под стражу в соответствии с п. 18 и 18.1 ст. 397 УПК РФ существенно от нее отличается по целям, основаниям, условиям, порядку и имеет своим адресатом осужденного, в отношении которого приговор вступил в силу. По указанным объективным причинам она не может интерпретироваться как разновидность, «продолжение» меры пресечения в виде заключения под стражу подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, применяемой в рамках производства по уголовному делу.

Специфика заключения под стражу осужденного в соответствии с п. 18 и 18.1 ст. 397 УПК РФ предполагает специальное, отдельное отражение ее в законодательстве. Но этого не произошло. В течение

длительного времени (почти 15 лет) законодатель не добавил ни слова к лаконичным предписаниям о заключении под стражу осужденных, скрывшихся в целях уклонения от отбывания наказания. Соответственно, никаких дополнений не последовало и в Закон «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений». В результате в нем не прописаны основания содержания под стражей этой категории лиц. Помещение осужденных в изоляторы временного содержания либо в следственные изоляторы на основании судебных решений, принятых на основании п. 18 и 18.1 ст. 397 УПК РФ, по сути незаконно. Такое положение иллюстрирует отсутствие надлежащего взаимодействия УПК РФ и Закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» по столь важному вопросу исполнения наказаний.

Не достигнуто согласования с УПК РФ и Федерального закона от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» [3]. В той части, в какой данным Законом регламентируется помещение несовершеннолетних осужденных в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа (*далее – СУВУЗТ*) по приговору суда (ст. 15), он вынужденно взаимодействует с УПК РФ, который, в свою очередь, устанавливает судебный порядок решения вопросов, связанных с исполнением приговора, предусматривающего пребывание несовершеннолетнего в СУВУЗТ. При этом законодатель четко не разграничивает сферы правового регулирования УПК РФ и названного закона, имеющего **в большей части административно-правовую** отраслевую принадлежность. Анализ содержания ч. 2–7 ст. 432 УПК РФ и п. 7 ст. 15 Федерального закона от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ показывает, что они «пересекаются», «накладываются» друг на друга. В результате мы имеем наглядный пример смешанного (нормами разных законов) правового регулирования одних и тех же общественных отношений, при котором не учитываются особенности отраслевого предмета и, соответственно, отраслевая специализация нормативного материала.

Так, абзацем вторым п. 7 ст. 15 Федерального закона от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ предписывается, что продление срока пребывания несовершеннолетнего в СУВУЗТ по истечении срока, установленного судом, в случае необходимости дальнейшего применения этой меры воздействия к несовершеннолетнему осуществляется **по постановлению судьи по месту нахождения учреждения** (выделено мною. –

В.Н.). Очевидно, что определение подсудности данного вопроса, связанного с исполнением приговора в части назначенной на основании ст. 92 УК РФ уголовно-правовой меры в виде направления осужденного в СУВУЗТ, находится в зоне ответственности уголовно-процессуального законодательства. Поэтому в ч. 4 ст. 432 УПК РФ вполне ожидаемо установлено, что вопрос о продлении пребывания несовершеннолетнего осужденного в СУВУЗТ рассматривается **единолично судьей районного суда по месту нахождения указанного учреждения в течение 10 суток со дня поступления ходатайства или представления** (выделено мною. – *В.Н.*).

Как видно из приведенного положения, ч. 4 ст. 432 УПК РФ более подробно регламентирует означенную ситуацию: определяет, какой суд (районный) и в каком составе (единолично) рассматривает представление о продлении срока пребывания указанной категории несовершеннолетних в СУВУЗТ; устанавливает срок рассмотрения представления. Подключение в анализируемом случае к регулированию Федерального закона от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ не только излишне, но и противоречит принципу специализации законов, ориентированных на конкретную группу однородных общественных отношений, иначе неизбежны правовой хаос и дезорганизация правоприменительной деятельности.

Надлежит отметить, кроме того, что когда нормы одного закона вторгаются в предмет регулирования другого закона, качественного, оптимального правового регулирования общественных отношений достичь, как правило, не удастся. Будучи помещенными в чужеродную нормативную среду, в нашем случае – за пределы УПК РФ, соответствующие процессуальные по своему функционалу предписания лишены объективной возможности взаимодействовать с другими родственными нормами, в том числе устанавливающими общие положения (условия) уголовного судопроизводства, с его принципами. При такой нормотворческой практике, когда игнорируется системный межотраслевой подход к формированию и адекватному языковому выражению содержания корреспондирующих нормативных предписаний уголовно-процессуального и других законов, регулятивный потенциал последних значительно снижается. Повышается риск возникновения между ними противоречий и конкуренций.

Рассогласованность уголовно-процессуальных предписаний с нормами других законов можно проследить и на других примерах.

Так, Закон «О полиции» отражает закрепленную в УПК РФ конструкцию досудебного производства, прописывает обязанности полиции в связи с возложением на органы дознания, к которым она относится в соответствии с ч. 1 ст. 40 УПК РФ, определенных процессуальных функций. Вместе с тем отдельные нормы Закона «О полиции» недостаточно согласованы с соответствующими правилами УПК РФ, имеются противоречия между ними. Это касается прав полиции подвергать приводу в полицию граждан (п. 3 ч. 1 ст. 13 Закона «О полиции»), применять специальные средства при исполнении постановления дознавателя, следователя о приводе (п. 3 ч. 1 ст. 21 Закона «О полиции»). В статье 39 УПК РФ «Руководитель следственного органа» не предусмотрено его прав давать органу дознания (полиции) письменные поручения, которыми наделен следователь (п. 4 ч. 2 ст. 38 УПК РФ). Между тем в п. 9 ч. 1 ст. 12 Закона «О полиции» наряду со следователем назван и руководитель следственного органа, что противоречит уголовно-процессуальному закону [4].

По мнению многих ученых-юристов, в настоящее время продолжает давать о себе знать конфликтность, несогласованность норм УПК РФ и Закона «Об оперативно-розыскной деятельности», негативно влияющая на эффективность как оперативно-розыскной деятельности, так и уголовного судопроизводства. На страницах юридической печати обоснованно фиксируется множество правовых проблем в функционировании межотраслевого института использования результатов оперативно-розыскной деятельности в процессе доказывания по уголовному делу [5. С. 111–112].

Сравнительно недавно в связи с введением Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 323-ФЗ в УПК РФ главы 51.1 «Производство о назначении меры уголовно-правового характера при освобождении от уголовной ответственности» [6] образовались проблемы согласования норм УПК РФ и Федерального закона «Об исполнительном производстве». Дело в том, что в УПК РФ, несмотря на включение в него отдельной статьи, специально посвященной порядку обращения судом к исполнению решения о применении судебного штрафа, не назван орган, исполняющий данную меру уголовно-правового характера, назначенную в порядке главы 51.1 УПК РФ. Следует подчеркнуть, что Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 323-ФЗ внесены изменения и дополнения лишь в УК РФ и УПК РФ. В УИК РФ по-прежнему регламентируется только порядок исполнения наказаний и

условного осуждения. Однако названным нормативным актом в Закон «Об исполнительном производстве» включена ст. 103.1 «Исполнение судебного штрафа, назначенного в качестве меры уголовно-правового характера», предусматривающая, что контроль за исполнением судебного штрафа лицом, которому эта мера назначена, возлагается на судебного пристава-исполнителя. Законом «Об исполнительном производстве» штраф теперь воспринимается и как наказание, назначенное по приговору суда на основании ст. 45 УК РФ, и как мера уголовно-правового характера, назначенная на основании ст. 76.2 УК РФ.

Таким образом, с учетом ч. 2 ст. 393 УПК РФ и ч. 3 ст. 101.1 Закона «Об исполнительном производстве» в случае назначения судебного штрафа в качестве меры уголовно-правового характера судья вместе с копией постановления судебному приставу-исполнителю направляет исполнительный лист. Как видим, только в рамках взаимодействия норм УПК РФ и Закона «Об исполнительном производстве» удастся достичь цельного, законченного регулирования порядка обращения к исполнению решения о применении судебного штрафа.

Можно привести и другие примеры рассогласованности и конфликтности норм УПК РФ с предписаниями иных кодифицированных и некодифицированных законов, относящихся к сфере уголовной юстиции. К сожалению, они объективно присущи установившимся в реальности взаимосвязям уголовно-процессуального законодательства и нормативного материала, ориентированного на противодействие преступности. Подобные дефекты нормотворчества – следствие недоработок юридико-технического характера и отступлений от строго системного межотраслевого подхода к формированию корреспондирующих предписаний в УПК РФ и иных «родственных» законах.

В заключение надлежит обратить внимание также на следующее. Многочисленные позиции Конституционного Суда Российской Федерации, часто истолковывающие конкретные процессуальные нормы по-иному, вопреки изначально заложенному в УПК РФ смыслу, существенно осложняют правоприменение. В этих условиях органу расследования, прокурору, суду приходится дополнительно решать задачу выбора поведения между не инкорпорированной в уголовно-процессуальное законодательство позицией Конституционного Суда Российской Федерации и действующей нормой УПК РФ. Правоприменитель дополнительно дезориентируется также тем, что те или иные процессуальные нормы, признанные неконституционными, го-

дами не устраняются из текстов законов. В связи с этим исключительно важным в практическом аспекте и в разрезе затронутых в статье проблем представляется вопрос об устранении конфликта между нормами УПК РФ и соответствующими позициями Конституционного Суда. Он актуализировался в связи с внесением 28 декабря 2016 г. в ст. 79 и 80 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» дополнений, предусматривающих механизм исполнения решений Конституционного Суда [7]. Однако в силу сложности и неоднозначности восприятия законодателем, доктриной [8–10] позиций Конституционного Суда России данное направление в рамках исследования проблем взаимосвязей норм УПК РФ с иными нормативными предписаниями, содержащимися в других законах криминалистического блока, заслуживает самостоятельной проработки.

ЛИТЕРАТУРА

1. Информация Конституционного Суда Российской Федерации «Конституционно-правовые аспекты совершенствования нормотворческой деятельности (на основе решений Конституционного Суда Российской Федерации за 2013–2015 годы)» (одобрена решением Конституционного Суда Российской Федерации от 23 июня 2016 г.). URL: http://www.ksrf.ru/ru/Info/Maintenance/Informationks/Pages/AspectsKS_2015.aspx
2. Федеральные законы: от 8 декабря 2003 г. № 161-ФЗ // Российская газета. 2003. 16 дек. № 252; от 22 декабря 2008 г. № 271-ФЗ // Российская газета. 2008. 26 дек. № 265.
3. Федеральный закон от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ (в ред. от 7 июня 2017 г.) «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» // Российская газета. 1999. № 121. 30 июня; 2017. № 125. 9 июня.
4. Николук В.В. Закон «О полиции»: проблемы соотношения и согласования с уголовно-процессуальным законодательством // Актуальные проблемы борьбы с преступностью на современном этапе : сб. материалов Всерос. науч.-практ. конф., посвященной 90-летию образования Дальневост. юрид. ин-та МВД России, 22–23 сентября 2011 г. Хабаровск, 2011. С. 84–87.
5. Азаров В.А., Кузнецов Е.В. Теоретические основы формирования отрасли оперативно-розыскного права. М., 2016. С. 111–112.
6. Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» // Российская газета. 2016. 8 июля. № 149.

7. Федеральный конституционный закон от 28 декабря 2016 г. № 11-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон “О Конституционном Суде Российской Федерации”» // Российская газета. 2017. № 1. 9 янв.
8. Кальницкий В.В. Правовые позиции Конституционного Суда РФ как основа реформирования УПК РФ // Совершенствование норм и институтов Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Омск : Омская академия МВД России, 2006. С. 81–90.
9. Зорькин В.Д. Россия и Конституция в XXI веке. Взгляд с Ильинки. М. : Норма, 2007. С. 119.
10. Ершов В.В. Правовое и индивидуальное регулирование общественных отношений. М., 2018. С. 100–104.

CRIMINAL PROCEDURE LAW IN THE SYSTEM OF LEGISLATION ON CRIME PREVENTION

Vyacheslav V. Nikolyyuk, Russian State University of Justice (Moscow, Russian Federation). E-mail: nvv56@mail.ru

Keywords: criminal justice; crime combating; law; criminal procedure laws; matching; interaction.

DOI: 10.17223/9785946217637/15

Most experts in criminal substantive and procedural laws generally recognize problems of their interdependence as resolved. However, there are still discrepancies of different levels between the Criminal Code of the Russian Federation and the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation; they have a negative effect on the quality of legal regulation of relevant social relations.

The author proceeds from the fact that the problem of studying inter-branch relations of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation and the Criminal Correctional Code of the Russian Federation is also multifaceted. In particular, the participation of representatives of the penitentiary system in criminal proceedings needs a different level of legal regulation. The issue of the allocation of a penitentiary judge in the judicial system is discussed at the “intersection” of sciences and branches of penal and criminal procedure laws. It is impossible to regulate the procedural position of the defense lawyer at the stage of sentence execution in isolation from penal laws. There are fundamental contradictions and inconsistencies between the Criminal Procedure Code of the Russian Federation and the Criminal Correctional Code of the Russian Federation, which bear the main burden in regulating relations regarding sentence execution.

Thus, defects in rule-making cause a multi-level conflict between the norms of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, the norms of the Criminal Code of the Russian Federation, the Criminal Correctional Code of the Russian Federation and other laws in the expanded system of legislation on combating crime. This causes ambiguous interpretation and, as a result, arbitrary application of legal norms.

Separate contradictions and inconsistencies between the Criminal Codes and other criminalistic laws were formed as a result of actual legislative defects (shortcomings of

the legal and technical nature), and due to the dynamic development of the criminal procedure procedures, bringing them in line with the positions of the Constitutional Court of the Russian Federation, the modernization of the categories and concepts of the branch. As a result, there arises a natural “gap” between the norms of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation and the provisions of criminalistic laws. These situations can only be temporary, and require legislative solutions.

The external inconsistency of the norms of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation with norms focused on the regulation of social relations in the field of criminal justice cannot be overcome without the legislator’s intervention. The indicated and other contradictions and conflicts in the field of criminal procedure regulation are partially leveled by law enforcement practice, mainly court one. However, due to the seriousness of the upcoming legal consequences for the participants in criminal procedure relations, the problem of ensuring the quality of rule-making remains a priority.

REFERENCES

1. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2016) *Information of the Constitutional Court of the Russian Federation “Constitutional and legal aspects of improving the rule-making activity (based on decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation for 2013–2015)” (approved by the decision of the Constitutional Court of the Russian Federation of June 23, 2016)*. [Online] Available from: http://www.ksrf.ru/ru/Info/Maintenance/Informationks/Pages/AspectsKS_2015.aspx. (In Russian).
2. Russian Federation. (2003) Federal’nyy zakon: ot 8 dekabrya 2003 g. № 161-FZ [Federal Law No. 161-FZ: of December 8, 2003]. *Rossiyskaya gazeta*. 16th December.
3. Russian Federation. (1999) Federal’nyy zakon ot 24 iyunya 1999 g. № 120-FZ (v red. ot 7 iyunya 2017 g.) “Ob osnovakh sistemy profilaktiki beznadzornosti i pravonarusheniy nesovershennoletnikh” [Federal Law No. 120-FZ of June 24, 1999 (as amended on June 7, 2017) “On the basis of the system for the prevention of neglect and juvenile delinquency”]. *Rossiyskaya gazeta*. 30th June.
4. Nikolyuk, V.V. (2011) [The law “On Police”: problems of correlation and coordination with the criminal procedure legislation]. *Aktual’nye problemy bor’by s prestupnost’yu na sovremennom etape* [Topical Problems of the Fight Against Crime at the Present Stage]. Proc. of the All-Russian Conference. Khabarovsk, September 22–23, 2011. Khabarovsk: [s.n.], pp. 84–87. (In Russian).
5. Azarov, V.A. & Kuznetsov, E.V. (2016) *Teoreticheskie osnovy formirovaniya otrasli operativno-rozysknogo prava* [Theoretical Foundations of the Formation of the Intelligence and Surveillance Law]. Moscow: Yurlitinform.
6. Russian Federation. (2016) Federal Law No. 323-FZ of July 3, 2016, “On Amendments to the Criminal Code of the Russian Federation and the Criminal Procedure Code of the Russian Federation on the issues of improving the grounds and procedure for exemption from criminal liability.”. *Rossiyskaya gazeta*. 8th July. (In Russian).

7. Russian Federation. (2017) Federal Constitutional Law No. 11-FKZ of December 28, 2016, "On Amendments to the Federal Constitutional Law On the Constitutional Court of the Russian Federation". *Rossiyskaya gazeta*. 9th January. (In Russian).
8. Kalnitskiy, V.V. (2006) [Legal positions of the Constitutional Court of the Russian Federation as the basis for reforming the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation]. *Sovershenstvovanie norm i institutov Uголовно-protsessual'nogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii* [Improving the Standards and Institutions of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation]. Proc. of the Conference. Omsk. May 25–26, 2006. Omsk: Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia. pp. 81–90. (In Russian).
9. Zorkin, V.D. (2007) *Rossiia i Konstitutsiya v XXI veke. Vzgl'yad s Il'inki* [Russia and the Constitution in the 21st Century. A Glance From Ilyinka]. Moscow: Norma.
10. Ershov, V.V. (2018) *Pravovoe i individual'noe regulirovanie obshchestvennykh otноsheniy* [Legal and individual regulation of public relations]. Moscow: Russian State University of Justice.

DOI: 10.17223/9785946217637/16

Е.Н. Петухов

СУДЬЯ КАК САМОСТОЯТЕЛЬНЫЙ УЧАСТНИК УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Рассматривается проблема отграничения процессуального статуса судьи от статуса суда. Посредством анализа норм уголовно-процессуального законодательства и уголовно-процессуальной деятельности судей обосновывается наличие самостоятельных полномочий у судьи. Подтверждается выполнение возложенных законодателем на судью уголовно-процессуальных функций как на самостоятельного субъекта. Предлагается включить в уголовно-процессуальный закон самостоятельную норму, посвященную понятию и полномочиям судьи.

Ключевые слова: судья, участники уголовного судопроизводства, полномочия судьи, процессуальный статус судьи.

В многочисленных теоретических и законодательных источниках слово «суд» употребляется в разных контекстах: государственный орган; место разрешения спора; судебное заседание; судебный процесс. В том числе и судья тоже отождествляется с судом в виде конкретного должностного лица государства, которое вершит правосудие.

Мы видим, что в российской правовой системе судья и суд не различимы и более того неотделимы друг от друга. Однако мы считаем,

что данные субъекты существуют, осуществляя возложенные на них российским законодателем функции судебной власти самостоятельно, поэтому попытаемся отграничить их друг от друга в сфере уголовного судопроизводства.

Бесспорно, юридическим сообществом признано, что юриспруденция – это речедетельность [1], т.е. правоприменитель, как и любой другой субъект, вовлеченный в сферу уголовного судопроизводства, читает текст уголовно-процессуального законодательства, уясняет его смысл и далее старается разъяснить его другим участникам уголовного процесса, чтобы это понимание привело к правильному применению норм закона. Как мы видим, в основе уголовно-процессуальной деятельности находятся термины, из которых и состоит закон, их смысл и есть содержание этой деятельности.

Однако далеко не всегда текст закона, в том числе и уголовно-процессуального, совпадает с действительным смыслом его нормы, а также охватывает всю сущность используемого законодателем термина [2].

Все основные уголовно-процессуальные понятия, выраженные через термины, законодатель попытался разъяснить в ст. 5 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ).

Интерпретация законодателем таких терминов, как «суд» и «судья», тоже содержится в названной статье УПК РФ.

Согласно п. 48 ст. 5 УПК РФ суд – это любой суд общей юрисдикции, рассматривающий уголовное дело по существу и выносящий решения, предусмотренные настоящим Кодексом.

Для уяснения смысла термина «судья» вначале мы сошлемся на ФЗ «О статусе судей», в котором указывается, что судья – носитель судебной власти, а далее приведем распространенное доктринальное определение: судья – должностное лицо государства, являющееся носителем судебной власти, осуществляющее правосудие и выносящее решение по судебному делу.

Данное понимание судьи также подтверждается п. 54 ст. 5 УПК РФ, в котором судья – должностное лицо, уполномоченное осуществлять правосудие.

Из приведенных законодательных положений и доктринального определения можно вывести суждение о схожести судьи и суда как тождественных субъектов уголовного судопроизводства, осуществляющих в уголовном процессе функцию правосудия (в широком смысле [3]).

Подтверждение реализации данной функции указанными субъектами мы находим и в высшем законе страны. Так, согласно ч. 1 ст. 118 Конституции РФ суд является единственным органом, который осуществляет правосудие по уголовным делам. Однако, как верно обращает внимание А.В. Гриненко, уже непосредственно в Конституции РФ имеются определенные признаки, указывающие на существование двух самостоятельных субъектов – суда и судьи. Например, в ч. 1 ст. 120 Конституции РФ указано, что судьи независимы и подчиняются только Конституции РФ и федеральному закону. Далее отмечается, что с одной стороны, правосудие осуществляет не только суд в целом, но и входящие в него судьи как члены судебного состава [4. С. 25].

Такая же самостоятельность данных субъектов воплощена законодателем и в УПК РФ, как мы уже отмечали выше, понятие каждого содержится отдельно в разных пунктах ст. 5 УПК РФ. При этом, подчеркнем еще раз, тождество их заключается в выполнении ими единой функции – правосудия.

Из этого следует, что все субъекты уголовного процесса, в том числе и сам судья, должны определять такого субъекта уголовного процесса как судью через такое правовое явление, как правосудие. Учитывая то, что понятия правосудия в УПК РФ не содержится, интерпретатору ничего не остается, как прибегнуть в данной ситуации к расширительному толкованию правосудия и, привлекая знания результатов судебной практики, доктринальных позиций приблизить его сущность к понятию «уголовное судопроизводство». Только в результате такого умозаключения можно сделать правильный вывод относительно понятия термина «судья» – это должностное лицо, осуществляющее полномочия, установленные УПК РФ в ходе производства по уголовному делу, который в том числе может осуществлять и правосудие.

А то ведь, как мы ранее писали в одной из своих публикаций [5. С. 141] , если следовать за буквальным смыслом сформулированным законодателем в пункте 54 ст. 5 УПК РФ, то получается, что, если судья выполняет организационную деятельность, не связанную с правосудием, например, разъясняет права, обязанности и ответственность участникам процесса – он что, не судья?

Судья – это не только суд, который осуществляет правосудие и судебный контроль по уголовному делу, но и самостоятельный субъект уголовно-процессуальных отношений, отдельно от суда осуществля-

ющий индивидуально и другие полномочия, возложенные на него законодателем как несовпадающие с полномочиями суда. То есть судье присущи уголовно-процессуальные права, он является их носителем. На него возложены уголовно-процессуальные обязанности, которые он обязан надлежащим образом исполнять, иначе будет нести ответственность. Судья занимает самостоятельное место и играет самостоятельную роль в системе участников уголовного судопроизводства. К нему предъявляются установленные законодательством требования. Обязательность исполнения принимаемых им решений обеспечивается государственным принуждением. Он является носителем судебной власти персонально (отдельно от суда).

Подтвердим данные умозаключения результатами изучения положений уголовно-процессуального законодательства и материалов, отражающих судебную деятельность на различных стадиях производства по уголовному делу, которые позволяют выделить нижеследующие ситуации, когда в качестве самостоятельного участника уголовного процесса выступает именно судья как отдельный (отличный) от суда субъект уголовно-процессуальных отношений.

Первая ситуация, подтверждающая самостоятельность судьи как участника уголовного процесса связана с использованием права данного субъекта на самоотвод и разрешение, заявленного ему отвода другим участником процесса.

Согласно части 1 ст. 61 и ст. 63 УПК РФ судья при наличии обстоятельств, исключающих участие субъектов в производстве по уголовному делу, а также если он ранее уже участвовал в его рассмотрении или пересмотре, соответственно в первой, кассационной или надзорной инстанции, то он не может далее участвовать в производстве по данному делу.

Как справедливо отмечает Деришев Ю.В., правовые положения об отводе судьи в уголовном судопроизводстве являются важной процессуальной гарантией, обеспечивающей справедливость судебного разбирательства по уголовным делам [6].

Обязанность судьи заявить самоотвод является реализацией принципа независимости суда, соблюдением норм уголовно-процессуального законодательства и недопущения существенных нарушений уголовно-процессуального законодательства, влекущего отмену или изменения судебного акта. При этом наличие у судьи обязанности заявить самоотвод не означает обязанность суда на то же действие.

Таким образом, самостоятельность судьи в уголовном процессе как отдельного участника проявляется в обеспечении законного состава суда через институт отвода (самоотвода).

Второй ситуацией, подтверждающей самостоятельный статус судьи в уголовном процессе, является реализация им полномочий, связанных с ограничением конституционных прав, свобод и интересов участников уголовного процесса в ходе досудебного производства по уголовному делу.

В частности, данными полномочиями законодатель наделил судью в связи с реализацией им судебной власти при ограничении права гражданина на свободу передвижения, к которому применяется мера уголовно-процессуального принуждения в виде меры пресечения – заключения под стражу, в соответствии со ст. 108 УПК РФ либо в виде меры пресечения – домашнего ареста, в соответствии со ст. 107 УПК РФ. Здесь прослеживается переход полномочий от суда к судье как отдельному от суда субъекту, что свидетельствует об индивидуальности судьи.

Третьей ситуацией, подтверждающей самостоятельность судьи, который принимает решения и проводит все действия только от своего имени, является реализация права председателя суда принимать решение о распределении уголовных дел между судьями, при поступлении их от прокурора, а также осуществление подготовительных действий и принятие решений в стадии подготовки к судебному разбирательству.

В данном случае поступившие в канцелярию суда района уголовные дела регистрируются и его председателем (федеральным судьей) распределяются между конкретными судьями, например, в зависимости от их нагрузки. Далее, самостоятельность судьи прослеживается в главах 33–34 УПК РФ, регламентирующих общий порядок судебного заседания, а также процедуру проведения предварительного слушания, где в подавляющем большинстве случаев принимаются решения и проводятся все подготовительные действия единолично судьей, действующим только от собственного имени. Например, согласно ч. 1 ст. 227 УПК РФ по поступившему уголовному делу судья самостоятельно принимает решение о направлении уголовного дела по подсудности, о назначении судебного заседания и т.д. Согласно ч. 3.1 настоящей статьи судья принимает меры о сохранении в тайне данных о личности участника уголовного судопроизводства. Часть 1 ст. 228, ч. 1 ст. 230, ч. 1 ст. 231, ст. 232 УПК РФ, а также ст. 440 УПК

РФ свидетельствуют о наличии самостоятельных полномочий у судьи, которые он реализует от своего имени.

Четвертая ситуация, в которой проявляются признаки судьи как самостоятельного субъекта уголовного процесса, связана с реализацией предоставленного ему законодателем права на изложение особого мнения при постановлении приговора.

Согласно ст. 301 УПК РФ, на этапе постановления и провозглашения приговора мы наглядно видим проявление самостоятельности судьи в праве изложить свое особое мнение в виде отдельного документа, которое, безусловно, отделяет конкретного судью от суда. В этом полномочии, кроме того, проявляется реализация принципа независимости судей, в том числе и конкретного судьи от суда, которая закреплена в ч. 1 ст. 8.1 УПК РФ: «При осуществлении правосудия по уголовным делам судьи независимы и подчиняются только Конституции РФ и федеральному закону».

Пятая ситуация, подтверждающая самостоятельность судьи в уголовном процессе, связана с реализацией полномочий судьи по разрешению вопросов, связанных с исполнением приговора.

Так, в ч. 2 ст. 394 УПК РФ на судью или председателя суда возложена обязанность направить копию обвинительного приговора в учреждение, на которое возложено исполнение наказания, при этом судье предоставляется право использовать усиленную квалифицированную электронную подпись, что однозначно судью идентифицирует как самостоятельного субъекта процесса.

Также в соответствии со ст. 395 и ч. 6 ст. 396 УПК РФ председателю суда и конкретному судье до обращения приговора к исполнению и в ходе исполнения приговора предоставлено право разрешать единолично все вопросы.

Шестая ситуация, свидетельствующая о самостоятельности судьи в уголовном процессе, связана с полномочиями судьи вышестоящего суда, реализация которых направлена на изучение им жалоб, представлений и принятие по ним решения в стадиях уголовного судопроизводства, связанных с пересмотром судебных решений, вступивших в законную силу.

Единоличность судьи как субъекта, наделенного полномочиями и их реализующего посредством принятия решений, определяется в ходе пересмотра решения суда нижестоящей инстанции в кассационном суде ст. 401.7, ст. 401.8, ст. 401.9, ст. 401.11 и ст. 401.13, а в суде надзорной инстанции ст. 412.5, ст. 412.6, ст. 412.8 и ст. 412.10.

При осуществлении уголовного судопроизводства в кассационной и надзорной инстанциях в качестве судьи выступают конкретные судьи судов субъектов РФ, Председатель Верховного Суда РФ или его заместитель и судьи Верховного Суда РФ.

Завершая исследование, отметим, что используемые в УПК РФ основные уголовно-процессуальные понятия должны выражать не только нормативно-терминологическую роль информационного назначения, но и служить важным средством адекватного толкования и уяснения содержательной сущности правовых институтов, актов и действий, употребляемых в уголовном судопроизводстве. В нашем случае речь идет о правильном определении сущности процессуального статуса судьи. Мы считаем, что следует четко отграничить судью и его полномочия как индивидуального субъекта уголовного процесса от полномочий суда как органа уголовного судопроизводства. Предлагаем внести корректировку в п. 54 ст. 5 УПК РФ и изложить его содержание в следующей формулировке: «судья – это должностное лицо, которое осуществляет полномочия, установленные УПК РФ в ходе уголовного судопроизводства по уголовному делу, в том числе и правосудие». Также следует внести изменения в ст. 29 УПК РФ, уточнив в ней, что в ходе досудебного производства полномочия, связанные с реализацией судебного контроля за процессуальными решениями и деятельностью органов расследования, возложены не на суд как орган, а на конкретного судью как самостоятельного субъекта уголовного процесса.

ЛИТЕРАТУРА

1. Александров А.С. Интерпретация и право. URL: <http://www.iuaj.net/node/182> (дата обращения: 30.11.2017).
2. Белоносов В.О. Проблемы толкования норм уголовно-процессуального права России. Самара : Самар. ун-т, 2006.
3. Ковтун Н.Н. Судебный контроль в уголовном судопроизводстве России. Н. Новгород : Нижегородская правовая академия, 2002. 332 с.
4. Гриненко А.В. Соотношение понятий «суд» и «судья» в российском уголовно-процессуальном законодательстве // Российский судья. 2016. № 9. С. 25–29.
5. Петухов Е.Н. Интерпретация отдельных положений уголовно-процессуального закона // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями: материалы шестнадцатой международной научно-практической конференции / под ред. Ю.В. Анохина. Барнаул : Барнаул. юрид. ин-т МВД России, 2018. Ч. 1. С. 140–142.

6. Деришев Ю.В. Отвод судьи как гарантия справедливого уголовного правосудия. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/otvod-sudi-kak-garantiya-spravedli-vogo-ugolovnogopravosudiya> (дата обращения: 10.12.2017).

JUDGE AS AN INDEPENDENT PARTICIPANT OF CRIMINAL PROCEEDINGS

Evgeniy N. Petukhov, Altai State University (Barnaul, Russian Federation). E-mail: petuchove@mail.ru

Keywords: judge, participants in criminal proceedings, powers of judge, procedural status of judge.

DOI: 10.17223/9785946217637/16

The study aims to analyze the criminal procedure legislation of the Russian Federation and the law enforcement activities of the judge and the court in the field of criminal proceedings; to formulate the concept and powers of the judge as an independent subject of criminal procedure relations; to propose a basis for resolving the problem related to the delimitation of the procedural status of the judge from the procedural status of the court in the Russian criminal procedure in order to clearly understand the place of the judge in the system of participants in the criminal procedure and his/her role in achieving the purpose of criminal proceedings in the Russian Federation.

The norms of criminal procedure laws of the Russian Federation regulating criminal procedure relations of the judge arising in the initiation, investigation, consideration and resolution of criminal cases are analyzed using the general scientific dialectic method, analysis and synthesis, as well as the structural-functional method. The published court practice materials of the Russian courts and materials that reflect the criminal procedure activities of judges in criminal proceedings are considered.

The conclusions of the study are as follows. The existence of independent (separate from the court) powers of the judge in criminal proceedings is substantiated. A list of participants in the proceedings representing the judge as an independent subject of the criminal procedure is given: the chief judge, the deputy chief judge, the judge (of different levels of the judicial system of Russia). It is proved that the judge performs exclusive functions defined by the legislator as the main organizational and procedural directions of his/her activities in the criminal procedure. It is confirmed that the judge, as an independent subject of criminal procedure relations, exercises the procedural rights s/he has and fulfills the criminal procedure duties assigned to him/her by the Russian legislator: use of the right to self-withdrawal and approval of withdrawal claimed by other participants in a trial; restriction of constitutional rights, freedoms and interests of participants in a trial in the course of pre-trial criminal proceedings; the chief judge's distribution of criminal cases received from the prosecutor among judges; preparatory actions and decisions in preparation for a trial; statement of special opinion in sentencing; resolution of issues related to sentence execution; examination of complaints, submissions and decision-making on them in the stages of criminal proceedings related to the revision of court decisions that entered into force (cassation and supervi-

sion). It is proposed to include an independent rule, designed by the results of the study, on the concept and powers of the judge both in pre-trial and in court criminal proceedings in the criminal procedure law of the Russian Federation.

REFERENCES

1. Aleksandrov, A.S. (2010) *Interpretatsiya i pravo* [Interpretation and law]. [Online] Available from: <http://www.iuaj.net/node/182>. (Accessed: 30th November 2017).
2. Belonosov, V.O. (2006) *Problemy tolkovaniya norm ugolovno-protsessual'nogo prava Rossii* [Problems of Interpretation of the Norms of Russian Criminal Procedural Law]. Samara: Samara State University.
3. Kovtun, N.N. (2002) *Sudebnyy kontrol' v ugolovnom sudoproizvodstve Rossii* [Judicial Control in Russian Criminal Proceedings]. Nizhny Novgorod: Nizhny Novgorod Law Academy.
4. Grinenko, A.V. (2016) Correlation of Notions “Court” and “Judge” in the Russian Criminal Procedural Legislation. *Rossiyskiy sud'ya – Russian Judge*. 9. pp. 25–29. (In Russian).
5. Petukhov, E.N. (2018) Interpretatsiya otdel'nykh polozheniy ugolovno-protsessual'nogo zakona [Interpretation of certain provisions of the criminal procedure law]. In: Anokhin, Yu.V. (ed.) *Aktual'nye problemy bor'by s prestupleniyami i inymi pravnonarusheniyami* [Topical problems of combating crimes and other offenses]. Vol. 1. Barnaul: Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia. pp. 140–142.
6. Derishev, Yu.V. (2016) *Otvod sud'i kak garantiya spravedlivogo ugolovnogo pravosudiya* [The disqualification of a judge as a guarantee of fair criminal justice]. [Online] Available from: <https://cyberleninka.ru/article/n/otvod-sudi-kak-garantiya-spravedlivogo-ugolovnogo-pravosudiya>. (Accessed: 10th December 2017).

DOI: 10.17223/9785946217637/17

В.В. Рудич

ПЕРСПЕКТИВЫ СМЕНЫ СУЩЕСТВУЮЩЕЙ МОДЕЛИ МЕХАНИЗМА ПРИМЕНЕНИЯ МЕР ПРЕСЕЧЕНИЯ В КОНТЕКСТЕ ПЕРЕХОДА К СОСТЯЗАТЕЛЬНОМУ ТИПУ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Исследуются вопросы, связанные со сменой существующей модели механизма применения мер пресечения. Раскрываются понятие и значение типа

уголовного процесса, определяются основные направления реформирования правоотношений между правоохранительными органами и судебной властью. Обосновывается необходимость совершенствования судебного контроля за применением мер пресечения, введения судебно-правового стандарта при решении вопроса об их избрании. Анализируются предложения относительно модернизации уголовно-процессуального законодательства в рассматриваемой сфере деятельности и создания института следственных судей. Выделяются необходимые критерии для деятельности судов в контексте перехода к состязательному типу уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: меры пресечения, обвиняемый, тип уголовного процесса, судебно-правовой стандарт, состязательность уголовного процесса.

В последние годы ведется активная работа по разработке уголовной политики и модернизации действующего законодательства нашей страны. В частности, Совет Федерации Федерального Собрания РФ 20 декабря 2016 г. обсудил стратегию совершенствования уголовного правосудия, а 5 апреля 2017 г. – Дорожную карту уголовной политики и программы правового строительства на период 2017–2025 гг. (далее, Дорожная карта). В данном документе имеется специальный раздел, в котором содержатся предложения по модернизации уголовно-процессуальной политики применения мер пресечения в рамках действующего УПК РФ. По мнению авторов обсуждаемой Дорожной карты, в обществе сложился консенсус по поводу того, что практика применения мер пресечения не отвечает идеям, заложенным в тексте уголовно-процессуального закона [1]. Основными пороками сложившейся на практике модели применения мер пресечения являются: избыточная карательность, обвинительный уклон, феномен автоматического удовлетворения ходатайств органов предварительного расследования о применении мер пресечения. Имеет место дифференциация правовых стандартов применения мер пресечения в зависимости от социально-правового статуса обвиняемого. Один стандарт применения мер пресечения для простых людей и общеуголовных преступлений, другой стандарт – для лиц, совершивших преступления террористической и экстремистской направленности, третий – для граждан, совершивших преступления в сфере предпринимательской деятельности. Происходит это в связи с тем, что современная модель применения мер пресечения в целом, как и весь уголовный процесс, несёт на себе отпечаток следственной формы и идеологии. В результате такого влияния следственная структура искажает механизм превентивного судебного контроля и

не даёт ему функционировать так, как предполагалось его создателями, стать таким, каким он должен быть в правовом государстве [2, 3]. В результате порождается недоверие общества к судебной системе.

В реализации применения мер пресечения сталкиваются два фундаментальных права: право государства в лице правоохранительных органов на ограничение прав и свобод гражданина в рамках борьбы с преступностью и непосредственно сами права и свободы личности, где вина лица ещё не установлена, но в отношении него уже применяются репрессивные меры. Именно здесь, на мой взгляд, необходим такой механизм реализации принятия решения об удовлетворении ходатайства следователя на избрание меры пресечения либо об отказе в таком удовлетворении, который максимально обеспечивал бы соблюдение прав всех его участников и делал принятие решения о применении мер пресечения законным, обоснованным и справедливым. Для создания такого механизма ключевым является вопрос правовой организации процедуры применения мер пресечения. В свою очередь правовая организация процедуры применения мер пресечения может быть чётко определена только после решения конкретных проблем, создающих препятствия в такой организации [4, 5].

Одна из основных проблем видится в распределении власти между различными органами государства, в частности между органами правоохраны и судом. Причём распределение власти должно быть таким, чтобы качественно поменялась форма и содержание процессуальных отношений. Можно с уверенностью сказать, что качественного изменения в практике применения мер пресечения не дожидаться, если не поменять форму и содержание процессуальных отношений между обвинительной и судебной властью, когда решаются вопросы о применении мер пресечения [6. С. 372].

Для правовой организации процедуры применения мер пресечения также важно понимать, какой именно тип уголовного процесса для этого необходим. Тип уголовного процесса – это не просто набор элементов в виде следственных и судебных уголовно-процессуальных форм, но и результат господства одной базовой формы правовой организации деятельности участников процесса по принятию решения над другими. Кроме того, тип уголовного процесса – это всегда архитектоника власти–знания. Это главная объективная детерминанта процедуры применения мер пресечения. Без неё никогда не по-

нять и не организовать правоприменительную деятельность по желаемой модели.

В настоящее время можно говорить о двух основных типах уголовного процесса, о двух альтернативных способах правовой – уголовно-процессуальной организации применения норм уголовного закона: а) инквизиционном (следственном), б) состязательном (он же обвинительный / исковой). Первый – основан на доминировании следственной власти. Второй – на полновластии суда в принятии итоговых решений по делу и разработке оснований для таковых. Сегодня исходным типологическим признаком современного российского процесса является всевластие следователя и в этом состоит первопричина несоответствия стандартам справедливого судебного разбирательства российской уголовно-процессуальной системы, включая такой её элемент, как судебный контроль за применением мер пресечения. В следственном уголовном процессе (хотя бы и с некоторыми вторичными признаками состязательности) судебный контроль за применением мер пресечения никогда не сможет стать вполне независимым и объективным, а обвинительный уклон у него, в свою очередь, неизбежен. О том, что господствует обвинительный уклон и избыточная карательность в судебном контроле за применением мер пресечения, свидетельствуют статистические данные за период 2012–2016 гг.

Меры пресечения	Всего в 2016 г.	Всего в 2015 г.	Всего в 2014 г.	Всего в 2013 г.	Всего в 2012 г.
Количество рассмотренных ходатайств о применении меры пресечения в виде заключения под стражу	136 580	154 006	146 358	146 993	147 784
из них удовлетворено таких ходатайств, %	123 296 (90%)	140 309 (91%)	132 741 (91%)	133 311 (91%)	132 923 (90%)
Количество рассмотренных ходатайств о продлении срока содержания под стражей	230 276	230 599	209 474	206 968	198 775
из них удовлетворено таких ходатайств, %	225 311 (98%)	226 729 (98%)	205 398 (98%)	198 450 (96%)	195 234 (98%)

Согласно этим данным суды удовлетворяют подавляющее большинство ходатайств органов предварительной власти об избрании

меры пресечения. Причём в структуре принимаемых судами решений об избрании меры пресечения доминируют постановления об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу.

Политика применения мер пресечения по уголовным делам в принципиальном плане, так и не изменилась [7. С. 75–79]. Получается, что проблема не в том, кто принимает решение о применении меры пресечения, а в существующей модели механизма применения мер пресечения.

Меры пресечения	2012 г.	2013 г.	2014 г.	2015 г.	2016 г.
Арест	132 923 97,8%	133 311 97,6%	132 741 97,4%	140 309 96,6%	123 296 95,2%
Домашний арест	2714 2%	3086 2,3%	3334 2,5%	4740 3,3%	6101 4,7%
Залог	275 0,2%	198 0,14%	224 0,16%	190 0,1%	164 0,13%

Указанная проблематика свидетельствует о том, что нужна новая уголовно-правовая стратегия, новая уголовно-процессуальная политика, которая приведёт к состязательному типу уголовного процесса. Суть такого типа состязательного процесса заключается в том, что в нём исполнительная и судебная власть вместе соучаствуют в применении мер пресечения, но при этом каждая из них независима друг от друга, выполняя различные функции. Их деятельность при решении вопроса об избрании меры пресечения должна заключаться в том, что исполнительная (обвинительная) власть требует от судебной власти принять решение о применении мер пресечения и затем исполняет судебное решение, если оно принято в пользу применения меры пресечения. Судебная власть устанавливает основания для применения меры пресечения, на основе доказательств, представленных сторонами и полученных в ходе судебного заседания, и принимает постановление об удовлетворении требований и применении меры пресечения или об отказе в таковом. При этом в вопросы исполнения судебная власть не должна входить, её задачи – разрешить спор, принять решение в пользу той стороны, чьи доказательства и позиция оказались убедительнее [6. С. 373]. Таким образом, суд должен принимать решения в состязательной процедуре, исходя из равенства сторон и на основе представленных сторонами доказательств. Кроме этого, на мой взгляд, важным условием является то, что в состязательном про-

цессе должен быть судебный механизм применения мер пресечения, основанный на правовых стандартах. Для раскрытия понятия правового стандарта, о котором идёт речь, необходимо дать ряд пояснений.

1. Правовой стандарт – это устойчивый смысл закона, получивший закрепление (и вместе с тем развитие) в судебной практике, ставший реальностью правоприменения. Это элемент «РЕАЛЬНОГО ПРАВА», а не только закона как системы правовых норм.

2. Признаком правового стандарта является его «укоренённость» в судебной практике [8. С. 13] и в правовом сознании (и даже в правовой психологии) участников уголовно-процессуальных производств [9. С. 330–335].

3. Содержательным элементом правового стандарта являются судебные прецеденты: в них реально «проживает» и обретает смысл норма закона, ставшая частью «когнитивной модели» судьи, который уполномочен на принятие решения в определённой правовой ситуации [10. С. 664–672]. При таком осмыслении и с таким подходом к формированию правовых стандартов мы получаем важный необходимый элемент состязательного процесса – судебно-правовой стандарт (правовая норма плюс судебная практика). Появление и применение таких судебно-правовых стандартов хоть пока ещё и редко, но уже имеется в реальности. Подтверждением данного вывода являются формулировки в резолютивной части судебного решения, которые звучат так: «Нарушений требований норм процессуального закона и действующего Постановления Пленума ВС РФ от 19.12.2013 г. № 41 «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога» при рассмотрении ходатайства следователя о продлении срока содержания под стражей, суд апелляционной инстанции не усматривает» (апелляционное постановление Липецкого областного суда от 7 июля 2017 г., материал № 22к-1014/2017). Из приведённого примера видно, что анализируется не только правильность применения норм права, но и позиция, изложенная в указанном Постановлении Пленума Верховного Суда РФ. Нарушения изложенных положений являлись бы самостоятельным основанием для отказа в удовлетворении ходатайства следователя о продлении срока содержания под стражей.

Почему я считаю необходимым раскрыть суть правовых стандартов именно в контексте перехода к состязательному процессу? Эта необходимость основана на разнице инквизиционного и состязатель-

ного процесса, которая состоит в том, кто наделён правом на участие в выработке стандарта и как он реализует своё полномочие.

В инквизиционном (следственном) процессе – это монопольная деятельность правоохранительных органов. В состязательном процессе – правовой стандарт вырабатывается судом с участием сторон, а это, в свою очередь, вовлекает в процесс формирования стандартов гражданское общество. В суде, где затронуты личные интересы людей, идёт открытая жёсткая борьба за право как средство защиты своих интересов. Вот в этой среде и выковываются правовые стандарты, которые, пройдя проверку в вышестоящих судебных инстанциях, приобретают свойство обязательности для других судов, субъектов правоприменения. Но чтобы этот механизм заработал, нужны конструктивные изменения в уголовно-процессуальной системе. В концептуальном плане, как я уже указывал, суть этих изменений можно определить как переход именно к состязательному типу уголовного процесса [11].

Ещё одним решающим шагом на пути такого перехода должна стать реформа предварительного расследования. А с реформой предварительного расследования видится верным связывать изменения политики применения государственного принуждения по уголовным делам. Это должна быть новая более гуманная, более экономная в плане репрессивности уголовно-процессуальная политика по всем уголовным делам на основе принципа равенства всех субъектов права перед законом и судом в рамках состязательного досудебного уголовного производства.

Наиболее правильной, на мой взгляд, является идея организации предварительного расследования, основанная на принципе чёткого разделения следственной, прокурорской и судебной функции. Кроме того, реформирование предварительного расследования должно заключаться не только в изменении структурных форм, но и в изменении механизма уголовного преследования, в устранении доминирующего положения следственной власти в досудебном производстве, в изменении ограниченности права защиты в противостоянии с обвинением, в изменении общего давления на правосознание правоприменителей следственной традиции. Предлагая такие изменения, мы ведём речь не о беспечной демократизации, а о принципиальном устройстве правового механизма противодействия преступности. Как устроена обвинительная власть, каким образом закон позволяет ей искать ос-

нования для применения уголовной репрессии к лицам, совершившим преступление, – вот что следует иметь в виду, когда речь идет о механизме уголовного преследования. В свою очередь, механизм уголовного преследования определяет, кто, в какой форме, в каком порядке, осуществляет деятельность, направленную на выявление и изобличение лиц, совершивших преступления, применения к ним предварительных (обеспечительных) мер уголовно-процессуального принуждения (пресечения). Реализация обсуждаемых предложений невозможна без приведения досудебного производства в соответствие со стандартами состязательности, равенства сторон, в том числе по собиранию доказательств. До последнего времени вероятность подобного развития событий никем всерьёз не принималась, но опыт других стран, в том числе наших ближайших соседей, свидетельствует о выработке определённого европейского стандарта в организации правоохранительной системы и формы её досудебной деятельности. Именно поэтому, говоря о реконструкции правовой модели применения мер пресечения и переходе к состязательному типу уголовного судопроизводства, мы не можем не связывать этот процесс с реформой предварительного расследования.

Важным элементом состязательного процесса является судебный контроль при решении вопроса о применении мер пресечения. Интересным в этой связи было предложение о модернизации судебного контроля посредством введения института следственных судей [12]. Однако предложенный ряд ограничений в деятельности этого института в частности рассмотрение следственными судьями определённых категорий дел, на мой взгляд, может сделать его не столь эффективным для смены существующей модели механизма применения мер пресечения в контексте перехода к состязательному типу уголовного судопроизводства.

Хотелось бы отметить, и предложения авторов Доктринальной модели уголовно-процессуального доказательственного права РФ, которыми устанавливаются условия принятия решения следственным судьёй при избрании меры пресечения [13]. Они наиболее соответствуют состязательному типу уголовного процесса и вписываются в предлагаемые изменения.

Говоря о перспективе смены существующей модели механизма применения мер пресечения нельзя не сказать ещё об одном проекте судебной реформы, разработанном членами «Столыпинского клуба».

В соответствии с поручением Президента В.В. Путина от 14.07.2016 г. № ПР-1347 была представлена Среднесрочная программа социально-экономического развития страны до 2025 г., в составе которой имеется раздел посвящённый судебной реформе. В рамках настоящей работы нас, прежде всего, интересуют предложения по реорганизации правовой формы применения мер пресечения по уголовным делам [14]. Но минус выдвигаемых данной программой предложений состоит в том, что они ориентированы только на защиту одной группы лиц – предпринимателей.

В состязательном процессе судебный контроль должен являться основной гарантией законности и права лица на защиту [15]. Необходимо ввести запрет на рассмотрение уголовного дела по существу тем судьёй, который в ходе досудебного производства осуществлял судебный контроль по данному делу, включая разрешение ходатайства об избрании меры пресечения. Следственный судья должен рассматривать меры пресечения не по отдельным категориям преступлений, а по всем преступным деяниям, не выделяя отдельные категории преступлений из общего порядка. Юрисдикцию следственных судей следует распространить на всех граждан и на все споры, возникающие между участниками досудебного производства. Процедура рассмотрения ходатайства об избрании меры пресечения должна производиться на основе состязательности, равенства сторон, устности, гласности, непосредственности, независимости следственного судьи от следствия, прокуратуры и исполнительной власти [6. С. 352–370]. Как пишет О.В. Химичёва, важно продумать организационную независимость следственных судей от общих судов, в частности проверки решений следственных судей, а, следовательно, надо создавать систему следственных судей, принимающих решение в качестве различных инстанций [16. Ч. 2. С. 398]. Представляется, что введение в отечественный уголовный процесс следственного судьи станет одним из шагов к созданию качественно новой модели судебного уголовно-процессуального механизма принятия решений по применению мер пресечения. В своей совокупности принципиально новая организация обвинительной власти и её соотношение с властью судебной в лице следственного судьи позволит создать новый правовой механизм применения исключительных и обеспечительных по своей правовой природе мер пресечения (мер уголовно-процессуального принуждения) в уголовном судопроизводстве.

Подводя итог, следует отметить, что в настоящее время сохраняется тренд на консервацию существующего уголовно-процессуального порядка, включая механизм применения мер пресечения. Создаётся впечатление, что никаких решительных шагов не предвидится, продолжается влияние следственной формы, доминирующее положение следственной власти в досудебном производстве, ограниченность прав защиты в противостоянии с обвинением, общее давление на правосознание правоприменителей следственной традиции. Чтобы получить качественный переход к состязательному типу уголовного судопроизводства необходимо провести реконструкцию правовой модели применения мер пресечения и реформу предварительного расследования. Также важно помнить, что изменения и дополнения закона сами по себе не отменяют следственную идеологию. Помимо законов и указанного реформирования необходимо и изменение правосознания, при котором тип состязательного процесса станет естественным для уголовного судопроизводства.

ЛИТЕРАТУРА

1. Уголовная политика: Дорожная карта (2017–2025 гг.) / Г.А. Есаков и др. М. : ЦСР «Институт и общество». URL: <http://csr.ru/wp-content/uploads/2017/04/Repot-CP. Pdf>
2. Трубникова Т.В. Судебный контроль за законностью и обоснованностью применения заключения под стражу в современном уголовном судопроизводстве РФ // Вестник Томского государственного университета: Серия «Экономика. Юридические науки». 2003. № 279 (сентябрь). С. 81–83.
3. Трубникова Т.В. Судебный контроль на досудебных стадиях судопроизводства: правовая природа и место в системе уголовного процесса // Вестник Томского государственного университета: Серия «Экономика. Юридические науки». Приложение: «Материалы научных конференций, симпозиумов, школ, проводимых в ТГУ». 2003. № 4. С. 49–51.
4. Андреева О.И. Проблемы избрания в качестве меры пресечения заключения под стражу (по материалам Томской области) // Новый уголовно-процессуальный кодекс России в действии: Материалы круглого стола / отв. ред. И.Ф. Демидов. М. : ТК Велби, Проспект, 2004.
5. Андреева О.И. Решение вопроса об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу: проблемы правоприменения // Журнал российского права. 2005. № 2. С. 73–76.
6. Рудич В.В. Организационно-правовой механизм применения мер пресечения в уголовном процессе. М.: Юрлитинформ, 2018. 416 с.
7. Рудич В.В., Фетищева Л.М. Уголовно-процессуальная политика применения мер пресечения по уголовным делам о преступлениях, совершенных в сфере

- предпринимательской деятельности // Экономика Предпринимательство Окружающая Среда. (ЭПОС). 2015. № 3 (63). С. 75–79.
8. Волженкина В.М. Применение норм международного права в Российском уголовном процессе (проблемы теории и практики) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999. 22 с.
 9. Игнатенко Г.В., Марочкин С.Ю. Постановление Пленума Верховного Суда России от 10 октября 2003 года и международно-правовые реалии // Бюллетень Министерства Юстиции РФ. М. : Спарк, 2004. № 4. С. 26–31.
 10. Александров А.С., Александрова И.А., Терёхин В.В. Шесть критических эссе о праве и правосудии // Постклассическая онтология права / под общ. ред. И.Л. Честнова. СПб. : Алетейя, 2016. 688 с.
 11. Трубникова Т.В. О содержании и пределах реализации состязательности в уголовном процессе // Правовые проблемы укрепления российской государственности. Томск : Изд-во Том. ун-та, 2009. Ч. 44. С. 164–166.
 12. Смирнов А.В. Возрождение института следственных судей в российском уголовном процессе. URL: http://rapsinews.ru/judicial_analyst/20150224/273218436.html
 13. Доктринальная модель уголовно-процессуального доказательственного права Российской Федерации и комментарии к ней / А.С. Александров и др. М. : Юрлитинформ, 2015. 304 с.
 14. Среднесрочная программа социально-экономического развития страны до 2025 г. URL: <http://stolypinsky.club/strategy/>
 15. Андреева О.И. Право на защиту должно быть реальным, практически осуществляемым и не иллюзорным // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. С. 10–14.
 16. Хомичева О.В. Судебный следователь или следственный судья? // Организация деятельности органов расследования преступлений: управленческие, правовые и криминалистические аспекты (к 60-летию кафедры управления органами расследования преступлений) : сб. материалов Международной науч.-практ. конференции. М., 2015. Ч. 2. С. 392–398.

PROSPECTS FOR CHANGING THE EXISTING MODEL OF THE RESTRAINT MEASURE APPLICATION MECHANISM IN THE CONTEXT OF TRANSITION TO AN ADVERSARIAL SYSTEM OF CRIMINAL PROCEEDINGS

Valeriy V. Rudich, Ural State Law University (Yekaterinburg, Russian Federation). E-mail: ruvv66@mail.ru

Keywords: measures of restraint, the accused, type of criminal procedure, judiciary legal standard, adversarial nature of criminal procedure.

DOI: 10.17223/9785946217637/17

The objective of the study is to reveal the essence of the existing model of the measures of restraint application mechanism and also to disclose the existing shortcom-

ings and make proposals for its being reformed in the context of transition to an adversarial system of criminal proceedings.

In the introduction, the author substantiates the opinion that the existing model of the measures of restraint application mechanism does not comply with the principles of a fair trial. Society has developed a consensus that the practice of applying the measures of restraint contradicts basic ideas of the texts of criminal procedure law. The main flaws mentioned are excessively punitive nature, general accusatory bias and the phenomenon of mechanical satisfaction of the preliminary investigation authorities' petitions on applying the measures of restraint. The legal standards for applying the measures of restraint may differentiate depending on social and legal status of the accused. The cause is that investigative formal structure and ideology both imprinted on the modern model of applying the measures of restraint in general, as well as on the entire criminal procedure. As a result of such influence, the investigative structure distorts the mechanism of preventive judicial control, impeding it to function as supposed by its creators and to become what it should be in a legal state. Thus, the society's distrust of the judicial system is generated. In this connection, the author expresses the ideas of the need for changing the model of the measures of restraint application mechanism and the transition to an adversarial type of criminal proceedings.

The matters of consideration are the legal organization of the procedure for applying the measures of restraint and the ways of solving specific problems impeding such an organization. The first problem is the distribution of power between different state bodies, in particular, between law enforcement bodies and the court; no qualitative change in the practice of applying the measures of restraint can be expected, unless both the form and the content of procedural relation between the prosecution and the judiciary are changed. The second one is the need to understand what type of criminal procedure is needed in this connection. The author substantiates the need for the transition to an adversarial system of criminal proceedings, since a type of criminal procedure is not only a set of elements constituting some "criminal procedure form" (namely judicial and investigative ones), but also the result of one basic form of the legal organization of the participants activities in the decision-making process dominating other possible forms. The paper notes such an important element as a judiciary legal standard and defines its concept and meaning. The proposal to reform the preliminary investigation is substantiated; this should consist not only in changing structural forms, but also in changing such things as the mechanism of criminal prosecution, the dominant position of investigative power in pre-trial proceedings, the limited right of the defense in confrontation with the prosecution, the overall pressure on legal consciousness of the law enforcers abiding by the investigative tradition. Speaking about judicial control over the mechanism of applying the measures of restraint, the author supports the idea of introducing the institution of investigative judges and indicates exactly what this institution should be.

The conclusion of the paper is that preservation of the investigative type of criminal procedure and the existing model of the measures of restraint application mechanism is still a trend today, despite the general understanding of necessity and inevitability of both the transition to the adversarial system of criminal proceedings and the change of

the existing model of the measures of restraint use. Apart from changing the legislation, what the author sees important is a formation of such a legal consciousness that will make the adversarial system natural for criminal proceedings.

REFERENCES

1. Esakov, G.A. et al. (2017) *Ugolovnaya politika: Dorozhnaya karta (2017–2025gg.)* [Criminal Policy: Roadmap (2017–2025)]. Moscow: Institut i obshchestvo. [Online] Available from: <http://csr.ru/wp-content/uploads/2017/04/Repot-CP.Pdf>.
2. Trubnikova, T.V. (2003a) Sudebnyy kontrol' za zakonnost'yu i obosnovannost'yu primeneniya zaklyucheniya pod strazhu v sovremennom ugolovnom sudoproizvodstve RF [Judicial control over the legality and validity of the use of imprisonment in modern criminal proceedings of the Russian Federation]. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta: Seriya "Ekonomika. Yuridicheskie nauki"*. 279. pp. 81–83.
3. Trubnikova, T.V. (2003b) Sudebnyy kontrol' na dosudebnykh stadiyakh sudoproizvodstva: pravovaya priroda i mesto v sisteme ugolovnogo protsesssa [Judicial control at the pre-trial stages of legal proceedings: the legal nature and place in the system of the criminal process]. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta: Seriya "Ekonomika. Yuridicheskie nauki"*. Appendix. 4. pp. 49–51.
4. Andreeva, O.I. (2004) Problemy izbraniya v kachestve mery presecheniya zaklyucheniya pod strazhu (po materialam Tomskoy oblasti) [Problems of applying as a preventive measure of imprisonment (a case study of Tomsk region)]. In: Demidov, I.F. (ed.) *Novyy ugolovno-protsessual'nyy kodeks Rossii v deystvii* [New Criminal Procedure Code of Russia in action]. Moscow: TK Velbi, Prospekt.
5. Andreeva, O.I. (2005) Imprisonment as a measure to secure the appearance of the accused: law enforcement issues. *Zhurnal rossiyskogo prava – Journal of Russian Law*. 2. pp. 73–76. (In Russian).
6. Rudich, V.V. (2016) *Organizatsionno-pravovoy mekhanizm primeneniya mer presecheniya v ugolovnom protsesse* [The institutional and legal mechanism for the use of preventive measures in criminal proceedings]. Moscow: Yurlitinform.
7. Rudich, V.V. & Fetishcheva, L.M. (2015) Ugolovno-protsessual'naya politika primeneniya mer presecheniya po ugolovnym delam o prestupleniyakh, soversheniykh v sfere predprinimatel'skoy deyatel'nosti [Criminal procedural policy of the use of preventive measures in criminal cases of crimes connected with entrepreneurial activity]. *Ekonomika Predprinimatel'stvo Okruzhayushchaya Sreda*. 3(63). pp. 75–79.
8. Volzhenkina, V.M. (1999) *Primenenie norm mezhdunarodnogo prava v Rossiyskom ugolovnom protsesse (problemy teorii i praktiki)* [Norms of international law in the Russian criminal process (problems of theory and practice)]. Abstract of Law Cand. Diss. Moscow.
9. Ignatenko, G.V. & Marochkin, S.Yu. (2004) Postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda Rossii ot 10 oktyabrya 2003 goda i mezhdunarodno-pravovye realii [Resolution of the Plenum of the Supreme Court of Russia of October 10, 2003, and international legal realities]. *Byulleten' Ministerstva Yustitsii RF*. 4. pp. 26–31.

10. Aleksandrov, A.S., Aleksandrova, I.A. & Terekhin, V.V. (2016) *Shest' kriticheskikh esse o prave i pravosudii* [Six critical essays on law and justice]. In: Chestnov, I.L. (ed.) *Postklasicheskaya ontologiya prava* [Postclassical Ontology of Law]. St. Petersburg: Aleteya.
11. Trubnikova, T.V. (2009) *O soderzhanii i predelakh realizatsii sostyazatel'nosti v ugovnom protsesse* [On the content and limits of adversariality in the criminal process]. In: Eliseev, S.A. et al. (eds) *Pravovye problemy ukrepleniya rossiyskoy gosudarstvennosti* [Legal Problems of Strengthening Russian Statehood]. Vol. 44. Tomsk: Tomsk State University. pp. 164–166.
12. Smirnov, A.V. (2015) *Vozrozhdenie instituta sledstvennykh sudey v rossiyskom ugovnom protsesse* [The revival of the institute of investigative judges in the Russian criminal process]. [Online] Available from: [http // rapsinews.ru/judicial_analyst/20150224/273218436](http://rapsinews.ru/judicial_analyst/20150224/273218436).
13. Aleksandrov, A.S. et al. (2015) *Doktrinal'naya model' ugovno–protsessual'nogo dokazatel'stvennogo prava Rossiyskoy Federatsii i kommentarii k ney* [Doctrinal model of the Russian criminal procedural law of evidence and comments on it]. Moscow: Yurlitinform.
14. Russian Federation. (n.d.) *Srednesrochnaya programma sotsial'no–ekonomicheskogo razvitiya strany do 2025 g.* [Medium-term program of socioeconomic development of the country until 2025]. [Online] Available from: [http // stolypinsky.club/ strategy/](http://stolypinsky.club/strategy/).
15. Andreeva, O.I. (2016) *Pravo na zashchitu dolzhno byt' real'nym, prakticheskii osushchestvlyaemym i ne illyuzornym* [The right to protection should be real, practically implemented and not illusory]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika*. 4. pp. 10–14.
16. Khomicheva, O.V. (2015) [Judicial investigator or investigative judge?]. *Organizatsiya deyatel'nosti organov rassledovaniya prestupleniy: upravlencheskie, pravovye i kriminalisticheskie aspekty* [Organization of the activities of crime investigation agencies: managerial, legal and forensic aspects]. Proc. of the International Conference. Moscow. pp. 392–398. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946217637/18

К.В. Скоблик

ПУБЛИЧНАЯ МОДЕЛЬ РОССИЙСКОГО УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА: ПОЛИТИЧЕСКИЙ И ИСТОРИЧЕСКИЙ КОНТЕКСТЫ ЕЕ ПОЯВЛЕНИЯ

В статье рассказывается о причинах появления принципа состязательности в УПК РФ, выражается отношение автора к его закреплению. На этой ос-

нове описывается публичная модель российского процесса. Благодаря рассмотрению политического и исторического контекста ее появления заключается, что сердце этой модели – общественный интерес, требующий установления действительно виновного лица. Обоснование такого вывода сопровождается анализом работ иностранных авторов (Kent Roach, Herbert L. Packer, Richard Vogler, Keith A. Findley, Gary Goodpaster и др.)

Ключевые слова: публичная модель, модель надлежащей правовой процедуры, модель достоверности, доказывание, общественный интерес.

Модели уголовного процесса как его упрощенное представление, но одновременно и отражение закономерностей этой деятельности в том или ином сообществе, появляются постоянно. Как К. Роуч написал: «Модели предоставляют полезный способ совладания со сложностью уголовного процесса. Они позволяют детали упростить, а общие темы и тренды выделить» [1. С. 671].

Публичная модель развивалась еще в дореволюционное время (до 1917 г.) и, несмотря на свое отношение только к российскому уголовному процессу, она связана и с другими моделями, такими как: модели борьбы с преступностью и надлежащей правовой процедуры Г. Пакера [2], модели состязательного, инквизиционного, народного правосудия Р. Воглера [3], модель достоверности К. Финдли [4] и т.д.

Однако зачем нам для описания публичной модели принимать во внимание иностранные уголовные процессы? Ответ несложен и основан на историческом и политическом контексте. С распадом Советского Союза началась и продолжается компания¹ по имплементации состязательной системы в уголовный процесс России. Это «улучшение» стало попыткой принести чужую «демократическую» практику в российский уголовный процесс и, как было провозглашено, смягчить

¹ Странниками состязательного процесса могут быть названы: Д.Н. Козак, Е.Б. Мизулина, И.Л. Петрухин, например. Кроме того, последователи состязательности видят в ней нечто, позволяющее одновременно достигать различные цели: установление фактов, защита индивида от действий государства, принятие справедливого решения и т.п. Однако, исследовав тщательно теории американского состязательного уголовного судопроизводства, Г. Гудпастер заключил: «...каждая однозначная теория ошибочно недооценивает системные цели, постулируемые другими теориями. Чтобы скорректировать эту теоретическую близорукость, теория может доказывать, что система обладает всеми целями, постулируемыми этими теориями: установление истины, принятие справедливого решения, защита от возможного правительственного злоупотребления и генерирование нормы. Цели эти, однако, сосуществуют в нестабильном противоречии» [5. С. 144].

тоталитарное наследие Советского Союза. В результате появился принцип состязательности, отраженный в ст. 15 УПК РФ. Однако не всеми он был принят с энтузиазмом. Ряд процессуалистов [6; 7] с сомнением отнеслись к быстрым состязательным реформам. Некоторые же оценили как необоснованное решение российского законодателя выстроить отечественный уголовный процесс на состязательном фундаменте. По их мнению, группа разработчиков УПК РФ приняла решение, основанное на идеологических установках, без объективного анализа истории эволюции российского этноса и государства, понимания лежащих в основании закономерностей [8. С. 333]¹. В целом, реформирование российской системы уголовного правосудия в связи с распадом Советского Союза, закрепление принципа состязательности и последующее расширение ее элементов напоминают ситуацию «англификации» французского уголовного процесса во время Великой революции. Оценивая предложенные в то время Никола Бэргессом реформы как бессовестную попытку импорта англо-американской модели, Ричард Воглер цитирует его: «Легко заметить, что ни о каких методах не говорится здесь, за исключением тех, которые предоставлены системой юриспруденции, принятой в Англии и свободной Америке, для обвинения и наказания за преступления... мы не можем поступить лучше, чем перенять ее без проволочки, улучшая ее, однако, в некоторых деталях (цитата по Эсмену 1914, с. 408)» [3. С. 50].

Итак, получается, на модели уголовного процесса других государств, использующих состязательную систему (США, например) – раз в УПК РФ имеется ст. 15, до сих пор вызывающая противоречивые оценки – полезно обращать внимание потому, что в них уже отражен опыт рефлексии над состязательностью, ценный для понимания действительного ее места в нашем уголовном процессе.

¹ Рассуждая об американском состязательном процессе, Г. Гудпастер утверждал: «Многие деятельности в нашей правовой системе откровенно состязательные и, действительно, все из наших гласных юридических решений принимаются в состязательной манере. Состязательная предпосылка также лежит в основе всего нашего права и нашего размышления о праве. Это предпосылка является фундаментальной аксиомой, настолько врезанной в наши процессы мысли и действия, что мы основываемся на ней без исследования того, почему этот фундамент используется нами» [5. С. 118]. Однако мы не можем сказать, что подобное культурное основание лежит в основе российского права, размышлений о нем, мыслительных процессов и действий.

Таким образом, описываемая модель публичного уголовного процесса оформилась в настоящее время как противоположность состязательным положениям УПК РФ. Краеугольный камень этой модели в предпосылке, что совершение преступления затрагивает интерес всего общества, требующий установления действительно виновного. Поэтому, крайне важно «извлечь и реконструировать, то, что действительно случилось в предполагаемом уголовном событии» [2. С. 7]. Противоположно, цель участников в состязательной системе – не обнаружение действительно виновного, а убеждение через борьбу позиций судьи, присяжных. Сущность состязательной системы есть борьба, сражение, но не установление действительно виновного¹.

И в целом, глядя на состязательность в России и США, возникает парадокс. УПК РФ попытался заимствовать состязательную модель и отказаться от цели реконструкции действительно произошедшего события, в то время как американские ученые говорят о возобновлённой, широко распространённой ориентации на достоверность установления фактов. К. Финдли, описывая модель достоверности, заме-

¹ Г. Гудпастер отметил: «Наиболее общий взгляд на цель состязательной системы состоит в том, что в вопросах, относящихся к человеческим, в противоположность научным, делам, она является лучшей системой установления истины, которую мы можем разработать... Самая простая формулировка этого взгляда предполагает, что принципиальный вопрос состязательного судопроизводства – исследовать «что произошло», что есть исторический факт и что конкурентное противостояние по поводу того, что произошло выступает лучшим способом достигнуть этой цели. Взгляд этот легко разоблачить как недвусмысленное объяснение состязательного уголовного судопроизводства... сомнительно, что многие люди думают о состязательном противостоянии как о лучшем способе обнаружить «что произошло». Ни ученые, ни инженеры, ни историки, ни гуманитарии от любой другой дисциплины не используют биполярные состязательные производства для установления фактов. Вслед за взрывом космического шаттла, например, никто не предложил расследующей Президентской Комиссии перенять процедуры состязательного гражданского и уголовного судебных разбирательств. В действительности, предположение, что комиссия, расследующая любую катастрофу, может пожелать следовать подобным процедурам кажется довольно странным, и многие люди отреагировали были недоверчиво, если бы подобные процедуры были заимствованы... Поскольку состязательные разбирательства не являются ни точным, ни заслуживающим доверие способом установления фактов, есть большой риск ошибки в судебных вердиктах. Обе стороны в суде подвергаются этому риску: судебные разбирательства могут произвести ошибочные осуждения или ошибочные оправдания» [5. С. 121–122, 135].

чает: «Таким образом, пока движение в защиту невиновных в основном воспринимается как защитно-ориентированное движение, его риторика включает уважение к фундаментальной ценности контроля преступности. На своем наиболее базовом уровне, она осмысливается в фокусе движения на установление действительной истины, и в интересах задержания действительного преступника» [4. С. 9–10]. Можно видеть, что модель эта, как и публичная, нацеливается на установлении фактов и как следствие этого: защиту невиновных и осуждение виновных.

Кроме того, не кажется ли странным другое? Российская Федерация положила на состязательную систему, чтобы разрешить свои проблемы и смягчить тем самым наследие СССР, но страны, чьи процессы уже построены на состязательности, также сталкиваются с теми же самыми проблемами, от которых Россия хотела избавиться, вводя состязательность. Похоже на замкнутый круг.

Марк Крамер, позитивно оценивший новый УПК РФ, отметил: «Новый уголовно-процессуальный кодекс в России нацелен на трансформацию судебной системы страны, но до тех пор, пока кодекс не будет строго применяться, он не создаст фундаментального воздействия... Несмотря на то, что нищие подозреваемые должны обладать правом на консультацию, действительность такова, что адвокаты во многих регионах несклонны служить как защитники, поскольку местным правительствам часто не хватает средств, чтобы заплатить им» [9. С. 1, 3]. Однако судья Ричард Познер, говорящий об идентичных проблемах защитников в США, замечает: «Право наделяет подсудимого эффективной консультативной помощью, но затем слишком малая плата юристам, чтобы привлечь компетентных адвокатов к защите нищих подсудимых, может стоить системе больше в конечном счете через приведения к пересмотрам, следующим за установлением того, что юрист подсудимого в его первом судебном разбирательстве был некомпетентен» [4. С. 44].

М. Крамер пишет еще: «Появилось много сообщений о незаконных допросах, особенно, вне Москвы и Санкт-Петербурга.... Доклады о пытках полиции остаются распространёнными, и во многих делах, суды игнорировали злоупотребления и отказывались отклонить показание, полученное под принуждением» [9. С. 3–4]. Но К. Финдли, предлагающий реформы для предотвращения ложных признаний в США, также упоминает: «Стандартное обучение полицейскому до-

просу учит очень агрессивному, презюмирующему вину подходу, чья цель добыть признание, не извлечь информацию. Наиболее распространенный вариант этого подхода, известный как «Техника Рейда», учит полицию изолировать и сломить подозреваемого, заставляя его чувствовать себя отчаявшимся через убеждение его, что он будет осужден (посредством, например, отсечения всех отрицаний вины и сообщения ему о перевешивающих доказательствах против него, реальных ли или сфабрикованных) [4. С. 34]». Получается, если идентичные проблемы сохраняются в странах с состязательностью и без нее, имплементация состязательной системы их не решит.

Демонстрация нашего отношения к состязательности позволила увидеть сердце публичной модели уголовного процесса: общественный интерес¹, требующий установления действительно виновного лица.

ЛИТЕРАТУРА

1. Roach Kent. Four Models of the Criminal Process, 89 // J. Crim. L. & Criminology. 1998–1999. P. 671–716.
2. Packer Herbert L. Two Models of the Criminal Process. Reprinted from The Limits of the Criminal Sanction by Herbert L. Packer, with the permission of the publishers. Stanford University Press, 1968. 12 p.
3. Vogler R. A World View of Criminal Justice. Bodmin, Cornwall : MPG Books Ltd, 2005. 330 p.
4. Findley Keith A., Toward a New Paradigm of Criminal Justice: How the Innocence Movement Merges Crime Control and Due Process // Texas Tech Law Review. 2008. № 133. 45 p.

¹ Нами часто используется понятие публичного интереса и можно понять, что он подчиняет частный. Часть правды в этом есть и, поэтому, публичная модель отличается от модели надлежащей правовой процедуры, которая, на уровне ценностей, сфокусирована на защите индивида. Но ошибочно было бы характеризовать публичную модель как пренебрегающую личностью. Публичный интерес ограничивает сам себя и, потому, частный не может не приниматься во внимание. Как Сейед Джафар Эс-агхи и Махди Шейдэизэн считают: «В итоге, чтобы дать дефиницию публичному интересу, она должна устранять существенные парадоксы между индивидами и группами; отношения между публичными и частными интересами и отношения между идеей и структурой. Например, современная теория публичного интереса не может пренебрегать индивидуальностью людей в обществе и не может жертвовать частным интересом во имя защиты коллективных. Также, не обосновывается пренебрегать публичным интересом для приоритета частных (Аламдари, 1999: 197)» [10. С. 3].

5. Goodpaster Gary. On the Theory of American Adversary Criminal Trial // The Journal of Criminal Law & Criminology 1987 by Northwestern University, School of Law. Vol. 78, № 1. Printed U.S.A. P. 118–154.
6. Азаров В.А. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: оценка концептуальных основ // Актуальные проблемы теории борьбы с преступностью и правоприменительной практики : межвуз. сб. н. тр. Красноярск : СибЮИ МВД РФ, 2003. Вып. 6. С. 77–89.
7. Володина Л.М. Проблемы теории уголовного процесса // Научная школа уголовного процесса и криминалистики Санкт-Петербургского государственного университета и современная юридическая наука : сборник статей по материалам Международной научно-практической конференции. 2016. С. 59–68.
8. Барабаш А.С. Публичное начало российского уголовного процесса. СПб. : Юридический центр Пресс, 2009. 420 с.
9. Kramer M. Rights and Restraints in Russia's Criminal Justice System: Preliminary Results of the New Criminal Procedural Code. PONARS Policy Memo 289. Harvard University. May 2003. P. 1–6.
10. Seyyed Jafar E-haghi, Mahdi Sheidaei. Public Interest in Criminal Procedure and Its Challenges: An Attitude toward Iranian Criminal Law. Journal of Politics and Law. Vol. 9, № 5. Published by Canadian Center of Science and Education. 2016. P. 1–14.

THE PUBLIC MODEL OF THE RUSSIAN CRIMINAL PROCEDURE: POLITICAL AND HISTORICAL CONTEXTS OF ITS EMERGENCE

Konstantin V. Skoblik, Siberian Federal University (Krasnoyarsk, Russian Federation). E-mail: 8923362@gmail.com

Keywords: public model, due process model, authenticity model, proof, public interest.
DOI: 10.17223/9785946217637/18

Models of the criminal procedure as its simplified representation and as a reflection of the regularities of this activity in a particular community emerge constantly.

This paper appeared as an attempt to tell about the political and historical context of the emergence of the public model of the Russian criminal procedure. The public model has its own cultural foundation combined with the features of the Russian people. Despite the fact that its foundation reflects the development of the Russian state, the legislator made an unreasonable decision to construct the Russian criminal procedure on an adversarial basis. With the collapse of the Soviet Union, a campaign began to implement the real adversarial system in the criminal procedure in Russia. “Improvement” was an attempt to introduce a “democratic” criminal procedure to the Russian criminal procedure and, as was announced, to abandon the totalitarianism of the Soviet Union. As a result, the adversariality principle appeared, and was fixed in Article 15 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation.

The cornerstone of the public model is in the premise that the commission of a crime affects the interest of all society, and society requires finding the real perpetrator. Therefore, it is extremely important to extract and reconstruct what really happened in

the proposed criminal event. Oppositely, the aim of the participants in the adversarial system is not to find the real perpetrator, but to convince the judge, the jury through the struggle of the positions. The essence of the adversarial system is a struggle, a battle, but not the establishment of the real perpetrator.

The author also argues that to understand the public model of the criminal procedure, as well as its adversarial version, it is useful to pay attention to the criminal procedure models of other states that use the adversarial system (the USA, for example), since they already indicate the experience of reflection on the adversariality, which is important for understanding its actual place in the Russian criminal procedure.

After analyzing a number of works by foreign authors (Kent Roach, Herbert L. Packer, Richard Vogler, Keith A. Findley, Gary Goodpaster, and others), a conclusion is made that adversariality is unable to solve the problems for which it is implemented in the Russian procedure: countries with an adversarial system still have similar problems; adversariality did not solve them.

In this study, historical, comparative legal, law-interpreting methods, deductive and inductive reasoning (Bacon's and Mill's methods), contextual definitions were used.

REFERENCES

1. Kent, R. (1999) Four Models of the Criminal Process. *Journal of Criminal Law and Criminology*. 89(2). pp. 671–716.
2. Packer, H.L. (1968) *Two Models of the Criminal Process*. Reprinted from *The Limits of the Criminal Sanction*. Stanford University Press.
3. Vogler, R. (2005) *A World View of Criminal Justice*. Bodmin, Cornwall: MPG Books Ltd.
4. Findley, K.A. (2008) Toward a New Paradigm of Criminal Justice: How the Innocence Movement Merges Crime Control and Due Process. *Texas Tech Law Review*. 133.
5. Goodpaster, G. (1987) On the Theory of American Adversary Criminal Trial. *The Journal of Criminal Law & Criminology*. 78(1). pp. 118–154.
6. Azarov, V.A. (2003) Ugolovno–protsessual'nyy kodeks Rossiyskoy Federatsii: otsenka kontseptual'nykh osnov [Criminal Procedure Code of the Russian Federation: an assessment of the conceptual foundations]. In: Azarov, V.A. et al. *Aktual'nye problemy teorii bor'by s prestupnost'yu i pravoprimenitel'noy praktiki* [Topical Problems of the Theory of Combating Crime and Law Enforcement Practice]. Krasnoyarsk: Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation. pp. 77–89.
7. Volodina, L.M. (2016) Problemy teorii ugolovnogo protsessa [Problems of the theory of criminal process]. In: Kirillova, N.P. & Stoyko, N.G. (eds) *Nauchnaya shkola ugolovnogo protsessa i kriminalistiki Sankt–Peterburgskogo gosudarstvennogo universiteta i sovremennaya yuridicheskaya nauka* [Scientific School of Criminal Procedure and Criminalistics of St. Petersburg State University and Modern Jurisprudence]. St. Petersburg: St. Petersburg State University. pp. 59–68.
8. Barabash, A.S. (2009) *Publichnoe nachalo rossiyskogo ugolovnogo protsessa* [The Public Nature of the Russian Criminal Process]. St. Petersburg: Yuridicheskii tsentr Press.

9. Kramer, M. (2003) Rights and Restraints in Russia's Criminal Justice System: Preliminary Results of the New Criminal Procedural Code. *PONARS Policy Memo*. 289. pp. 1–6.
10. Seyyed, J.E. & Mahdi, Sh. (2016) Public Interest in Criminal Procedure and Its Challenges: An Attitude toward Iranian Criminal Law. *Journal of Politics and Law*. 9(5). pp. 1–14. DOI: 10.5539/jpl.v9n5p1

DOI: 10.17223/9785946217637/19

Г.В. Стародубова

СУБЪЕКТИВНЫЙ ФАКТОР В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ФУНКЦИИ ОБВИНЕНИЯ

В статье анализируется роль субъективного фактора в осуществлении функции обвинения участниками уголовного процесса. Предлагается авторское определение субъективного фактора в уголовном процессе как осознанной деятельности участников уголовного судопроизводства, направленной на возникновение, изменение либо прекращение уголовно-процессуальных правоотношений. Приводятся примеры действия субъективного фактора в типичных процессуальных ситуациях в ходе расследования уголовных дел.

Ключевые слова: уголовный процесс, субъективный фактор, обвинение, правоотношение, субъект уголовного судопроизводства.

Производство по уголовному делу осуществляется участниками уголовного процесса, наделенными законом соответствующими полномочиями. Ориентируясь на его назначение, следователь, дознаватель и др. реализуют предоставленные им права в рамках общей конституционной обязанности расследования преступлений. Конституционный характер такой обязанности вытекает из положений ст. 2 Конституции РФ, которая называя человека, его права и свободы высшей ценностью, возлагает на государство обязанность не только соблюдать их, но и защищать.

Государство, как форма организации общества, признает своим долгом обеспечивать правопорядок, предотвращать нарушения закона, включая наиболее опасные из них – преступления. Государство осуществляет принятые на себя обязанности посредством использования комплекса «инструментов», среди которых важное место зани-

мает уголовный процесс. Его социальное предназначение состоит в предоставлении возможности отсекал «патологию» в виде преступного поведения и способствовать предотвращению такого поведения путем установления эффективных механизмов процессуальной деятельности. При этом данная деятельность должна учитывать всё те же конституционно ценные права и свободы человека, вовлекаемого в орбиту уголовного судопроизводства.

Участники уголовного судопроизводства совершают процессуальные действия на основании закона и в установленном законом порядке. При этом уголовно-процессуальная деятельность не является бессистемным механическим сложением единичных разрозненных действий ее субъектов. Уголовно-процессуальная деятельность является организованной и упорядоченной, прежде всего, благодаря ее нормативной основе. Она является целенаправленной, что определяется назначением уголовного судопроизводства, задачами и/или интересами конкретных субъектов. При этом их деятельность должна осуществляться строго в соответствии с теми моделями поведения, которые закреплены в УПК РФ, хотя тип правового регулирования процессуальных возможностей участников будет различаться в зависимости от того, обладают ли они правом использовать принудительную силу государства.

Если речь идет о должностных лицах государственных органов, то они преимущественно могут воспроизводить только ту модель поведения, которая им прямо разрешена законом. Все остальные варианты действий и решений считаются запрещенными или требуют специального разрешения. УПК РФ, закрепляя их процессуальный статус, определяет ограниченный объем полномочий. Выходящее за пределы компетенции таких субъектов не допускается. Основой правового регулирования их деятельности являются нормативно детализированные дозволения, моделирующие поведение участника уголовного процесса, в производстве которого находится уголовное дело. В таком случае применяется правовая формула: «запрещено всё, кроме прямо разрешенного» [1. С. 271].

Иначе обстоит дело с невластными участниками уголовного судопроизводства. Таким субъектам в целях защиты своих прав и интересов предоставляется возможность выбирать варианты поведения, кроме тех, которые напрямую обозначены как запрещенные. В основе правового регулирования их участия в уголовном судопроизводстве

лежат дозволения в сочетании с четко прописанными в УПК РФ запретами. При этом круг допустимых вариантов не ограничен: «разрешено всё то, что прямо не запрещено законом» [1. С. 271]. Границы свободы таких субъектов значительно шире, чем у участников, наделенных государственно-властными полномочиями.

Тем не менее, уголовный процесс – это, прежде всего, основанная на законе деятельность должностных лиц органов предварительного расследования, хотя и не исчерпывается ею. Задача уголовно-процессуального закона или, как писал А.Я. Вышинский, «уголовно-процессуальная задача – внести в дело применения материальных законов известный порядок, известную систему, устранить произвол, личное усмотрение, своеволие» [2. С. 987].

Однако вряд ли возможно полностью исключить усмотрение следователя, дознавателя, прокурора, поскольку вряд ли возможно казуистически урегулировать их поведение абсолютно во всех процессуальных ситуациях. В этой связи объективная нормативная основа уголовного процесса не может исключить субъективный фактор в правоприменении, который в уголовном процессе мы определяем как осознанную деятельность участников уголовного судопроизводства, направленную на возникновение, изменение либо прекращение уголовно-процессуальных отношений.

Особый интерес для нашего исследования представляют те действия и решения в структуре уголовно-процессуальной деятельности, которые совершаются и принимаются следователем, дознавателем, прокурором по их усмотрению, руководствуясь внутренним убеждением, что сопряжено с выбором решения из числа нескольких допустимых.

На внутреннее убеждение законодатель указывает в ст. 17 УПК РФ, которая закрепляет принцип свободы оценки доказательств: судья, присяжные заседатели, а также прокурор, следователь, дознаватель оценивают доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью.

Не вдаваясь в вопрос о том, что необходимо включать в «объем» внутреннего убеждения, отметим связь убежденности субъекта доказывания в правильности своих выводов и его деятельности. П.А. Лупинская совершенно верно указала, что «внутреннее убеждение как итог оценки доказательств(а) означает знание, веру в правильность этого знания и волевой стимул, побуждающий к определенным прак-

тическим действия» [3. С. 173]. Таким образом, формирование внутреннего убеждения предваряет деятельность участников уголовного судопроизводства, направленную на возникновение, изменение или прекращение существующих уголовно-процессуальных отношений, которую мы обозначаем как субъективный фактор.

Однако возникает вопрос, всегда ли решение принимается исключительно на основании уверенности в правильности выводов об обстоятельствах уголовного дела? Думается, что нет. Отличительной чертой такого явления как субъективный фактор является целеполагание. Именно цель субъекта уголовно-процессуальной деятельности в конкретной процессуальной ситуации может входить в противоречие с его внутренним убеждением. Отказывая в удовлетворении ходатайства о прекращении уголовного дела за примирением сторон и направляя это дело с обвинительным заключением прокурору, следователь руководствуется не выводом, к примеру, о вынужденности примирения, а будущими статистическими показателями. Или же имея полностью сформированное убеждение о виновности обвиняемого в совершении преступления и собрав «по горячим следам» в первые дни предварительного следствия доказательства, необходимые и достаточные для установления обстоятельств, которые составляют предмет доказывания, следователь, как правило, не торопится оперативно направить уголовное дело с обвинительным заключением прокурору, а дожидается истечения двухмесячного срока, определенного законодателем. Причиной тому является желание «отсрочить» распределение ему в производство нового уголовного дела или дел. В приведенных примерах ярко видна роль именно субъективного фактора, а не законодательных механизмов или объективных жизненных обстоятельств.

Уголовно-процессуальная деятельность, направленная на изобличение лица или лиц в совершении преступления, на всем протяжении не свободна от ситуаций, в которых имеет место необъективность и односторонность в расследовании уголовного дела. Описанные выше ситуации являются примерами проявления обвинительного уклона, который можно проследить в деятельности профессиональных участников уголовного судопроизводства, осуществляющих уголовное преследование.

Каким образом можно раскрыть сущность и содержания данного негативного явления в правоприменении? Уклон в словарном толковании есть отклонение, отход от основной правильной линии во взглядах [4. С. 829–830]. Обвинительный уклон предполагает откло-

нение, отход от правильной линии в сторону обвинения. Направление отклонения указано уже в наименовании явления. Остается определить, какая линия является правильной, отход от чего предполагает обвинительный уклон с отрицательной коннотацией.

В научных работах проводится анализ содержания этого феномена – обвинительного уклона, приводятся примеры его проявления.

Обвинительный уклон понимается И.Б. Михайловской как игнорирование сведений, свидетельствующих о невиновности либо меньшей степени виновности обвиняемого, неадекватная оценка собранных доказательств и т.д. [5. С. 4]. Л.А. Воскобитова указывает, что «суть его в стремлении сначала сформулировать, а затем любой ценой подтвердить приговором суда обвинение, которое не отвечает требованиям всесторонности, полноты и объективности исследования фактических обстоятельств дела и в силу этого не позволяет суду правильно применить нормы уголовного права и вынести правосудное решение по делу» [6. С. 458]. А.Д. Назаров пришел к выводу, что «в самом общем виде обвинительный уклон заключается в игнорировании следователями, прокурорами и судьями доказательств, свидетельствующих в пользу обвиняемого, в нежелании проверять и учитывать доводы защиты» [7. С. 150]. М.О. Баев и О.Я. Баев отмечают категорическую недопустимость обвинительного уклона, понимаемого ими как деятельность субъектов уголовного преследования, суда, состоящую в отказе формировать доказательства, оправдывающие или смягчающие ответственность обвиняемого, в воспрепятствовании предоставлению доказательств стороной защиты и/или игнорировании наличия таких доказательств при обосновании соответствующего итогового решения по уголовному делу [8. С. 212–213]. Авторы, исследовавшие данную проблему, единодушны в выводе о том, что обвинительный уклон проявляется в единственном обвинительном векторе действий участников, осуществляющих уголовное преследование, связан с игнорированием аргументов стороны защиты.

Следователь, дознаватель в ходе расследования преступления и прокурор при осуществлении процессуального контроля и поддержании государственного обвинения игнорируют противоречия в версии о причастности обвиняемого к совершению преступления, фактически препятствуют появлению в деле доказательств, оправдывающего обвиняемого полностью или в какой-то части, на которые указывает сторона защиты и т.п.

Деятельность участников уголовного процесса, выполняющих от лица государства функцию уголовного преследования или обвинения, особое социальное значение приобретает благодаря ее объективности. Именно объективность следователя, дознавателя, прокурора в исследовании доказательств и установлении обстоятельств преступления во многом обеспечивает защиту личности от необоснованного обвинения, осуждения и ограничения ее прав и свобод. Объективность исследования обстоятельств по делу предполагает, что следователь, дознаватель, прокурор осуществляют процессуальные действия и принимают решения, основываясь исключительно на собранных доказательствах, непредвзято, не имея никакой личной заинтересованности в исходе дела [9. С. 51]. Не меньшее значение, чем решение задачи неотвратимости привлечения к уголовной ответственности, тесно связанной с воспитанием общества и превенцией правонарушений, имеет механизм привлечения к ней, наглядно показывающий справедливость процедуры и объективность выводов. Обвинительным уклоном является отклонение именно от объективности в действиях и решениях следователя, дознавателя, прокурора при доказывании виновности конкретного лица в уголовно наказуемом деянии.

Однако нельзя упускать из вида органическую связь объективности в установлении обстоятельств преступления со всесторонностью и полнотой данной деятельности. Всесторонность исследования обстоятельств дела означает проверку и оценку всех возможных выдвинутых по делу версий, исследование как изобличающих, так и оправдывающих подозреваемого, обвиняемого обстоятельств. Полное исследование обстоятельств дела означает исследование всех обстоятельств, входящих в предмет доказывания [9. С. 51]. Именно эти качества данной деятельности в совокупности не должны позволять следователю, дознавателю и прокурору ориентироваться только на одну, даже наиболее вероятную и правдоподобную версию, игнорировать варианты, предлагаемые стороной защиты и обосновываемые ею.

Предотвращению проявления субъективного фактора в негативном аспекте должно способствовать чувство нравственной ответственности субъектов, в производстве которых находится уголовное дело, за принимаемые по нему решения. Комплексный подход к изучению данного явления, внутреннего убеждения и других тесно связанных с личностью правоприменителя сторон производства по уголовным делам способствует их объективной оценке с учетом назна-

чения уголовного процесса в масштабах многоплановой правоохранительной функции государства.

ЛИТЕРАТУРА

1. Теория государства и права : учеб. для вузов / под ред. проф. В.М. Корельского и проф. В.Д. Перевалова. 2-е изд., изм. и доп. М., 2000. С. 271.
2. Вышинский А.Я. Доказательство // Энциклопедия государства и права / под ред. П. Стучки. М., 1925–1926. Т. 1. С. 987.
3. Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство, практика. М., 2010. С. 173.
4. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений // Российская академия наук. Институт русского языка им. В.В. Виноградова. 4-е изд., доп. М., 2004. С. 829–830.
5. Михайловская И.Б. Права личности – новый приоритет Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации // Российская юстиция. 2002. № 7. С. 4.
6. Воскобитова Л.А. Обвинение или обвинительный уклон? // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 3. С. 458.
7. Назаров А.Д. Обвинительный уклон в деятельности субъектов, ведущих уголовный процесс, как фактор, способствующий появлению ошибок в уголовном судопроизводстве // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 9 (58). С. 150.
8. Баев М.О., Баев О.Я. О правовом механизме нейтрализации обвинительного уклона в досудебном уголовном преследовании // Вестник ВГУ. Серия: Право. 2016. № 1. С. 212–213.
9. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / под ред. В.М. Савицкого, Б.Т. Безлепкина, П.А. Лупинской, И.Л. Петрухина. М., 1999. С. 51.

SUBJECTIVE FACTOR IN THE SCOPE OF THE PROSECUTION FUNCTION IN CRIMINAL PROCEDURE

Galina V. Starodubova, Voronezh State University, Russian Federation). E-mail: gv_starodubova@mail.ru

Keywords: criminal procedure, subjective factor, accusation, legal relation, subject of criminal proceedings.

DOI: 10.17223/9785946217637/19

The paper analyzes the role of the subjective factor in the implementation of the prosecution function by participants in criminal proceedings. The aim of the study is to identify the subjective aspects of the manner the subjects of criminal procedure implement their powers and also to comprehensively examine their manifestations and influence on both intermediate and final results of the procedure. The dialectical method,

analysis and synthesis, induction and deduction are used as bases to reveal the criminal proceedings certain elements that are closely related to the law enforcer's personality. It is concluded that to completely eliminate the discretion of investigator, interrogating officer and prosecutor is hardly possible, since it is hardly possible to casuistically regulate their behavior in all the procedural situations bar none. In this regard, the objective regulatory basis of criminal procedure cannot deliver law enforcement from the subjective factor, which is defined in the scope of criminal procedure as a conscious activity of the participants in criminal proceedings aimed at emergence, change or termination of certain criminal procedure relations. The effect of this subjective factor in typical procedural situations during the investigation of criminal cases is represented on the examples of deciding whether to terminate a criminal case in regard with the reconciliation of the parties or deciding about the end of the preliminary investigation, and so on. Such a negative procedural phenomenon as an accusatory bias in the activities of investigator, interrogating officer and prosecutor when performing the function of criminal prosecution is analyzed as well. So, the investigator and the interrogating officer during the investigation of the crime, as well as the prosecutor during the procedural control and maintenance of the public prosecution, ignore contradictions in the version of the accused person's involvement in the offence, impede the appearance in the case of evidence referred to by the defense and justifying the defendant fully or in part, and so on. It is concluded that the activities of those participants in the criminal procedure, who perform on behalf of the state the function of criminal prosecution or accusation, acquire particular social significance exactly due to its objectivity, while a negative aspect should be prevented by a sense of moral responsibility of the subjects processing the criminal case for decisions they take on it. An integrated approach to the study of the subjective factor and internal conviction, as well as other elements of criminal proceedings closely related to the law enforcer's personality, contributes to their objective assessment, taking into account the purpose of criminal procedure in the scope of the state's multilateral function of law enforcement.

REFERENCES

1. Korelskiy, V.M. & Perevalov, V.D. (eds) (2000) *Teoriya gosudarstva i prava* [Theory of State and Law]. 2nd ed. Moscow: Infra M-Norma.
2. Vyshinskiy, A.Ya. (1925–1926) Dokazatel'stvo [Proof]. In: Stuchka, P. (ed.) *Entsiklopediya gosudarstva i prava* [Encyclopedia of State and Law]. Vol. 1. Moscow: Kommunisticheskaya akademiya. p. 987.
3. Lupinskaya, P.A. (2010) *Resheniya v ugolovnom sudoproizvodstve: teoriya, zakonodatel'stvo, praktika* [Decisions in criminal proceedings: theory, legislation, practice]. Moscow: Infra M-Norma.
4. Ozhegov, S.I. & Shvedova, N.Yu. (2004) *Tolkovyy slovar' russkogo yazyka* [Explanatory Dictionary of the Russian Language]. Moscow: RAS.
5. Mikhaylovskaya, I.B. (2002) Prava lichnosti – novyy prioritet Ugolovno–protsessual'nogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii [Individual's rights as a new priority of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation]. *Rossiyskaya yustitsiya – Russian Justitia*. 7. pp. 4.

6. Voskobitova, L.A. (2014) Obvinenie ili obvinitel'nyy uklon? [Accusation or presumption of guilt?]. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava – Actual Problems of Russian Law*. 3. pp. 455–462. DOI: 10.7256/1994-1471.2014.3.11105
7. Nazarov, A.D. (2015) Presumption of guilt of an offender in the activities of the subjects controlling criminal process as a factor causing judicial mistakes in criminal judicial proceedings. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava – Actual Problems of Russian Law*. 9(58). pp. 150. (In Russian). DOI: 10.17803/1994-1471.2015.58.9.149-154
8. Baev, M.O. & Baev, O.Ya. (2016) About legal mechanism of neutralization of the direction of guilty in the pre-trial prosecution. *Vestnik VGU. Seriya: Pravo – Proceedings of Voronezh State University. Law*. 1. pp. 212–213. (In Russian).
9. Savitskiy, V.M., Bezlepkin, B.T., Lupinskaya, P.A. & Petrukhin, I.L. (eds) (1999) *Kommentariy k Ugolovno-protsessual'nomu kodeksu RSFSR* [Commentary to the Criminal Procedure Code of the RSFSR]. Moscow: [s.n.].

DOI: 10.17223/9785946217637/20

Т.В. Трубникова

ПРИНЦИП ПРЕЗУМПЦИИ НЕВИНОВНОСТИ И ПРЕКРАЩЕНИЕ УГОЛОВНОГО ДЕЛА / УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ С НАЗНАЧЕНИЕМ СУДЕБНОГО ШТРАФА

Статья подготовлена при финансовой поддержке РФФИ
в рамках научно-исследовательского проекта РФФИ № 16-03-00413

В статье аргументировано, что уголовно-процессуальный закон, регламентирующий прекращение уголовного дела/уголовного преследования с назначением судебного штрафа, действующая практика его применения, а также правила иных нормативно-правовых актов РФ, устанавливающих неблагоприятные последствия для лиц, в отношении которых уголовное судопроизводство прекращено по нереабилитирующим основаниям, противоречат конституционному требованию презумпции невиновности.

Ключевые слова: презумпция невиновности, производство о назначении меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа, прекращение дел по нереабилитирующим основаниям, злоупотребление правом.

Принцип презумпции невиновности закреплён в ст. 49 Конституции РФ, в соответствии с которой:

– каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда;

– обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность;

– неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого.

В ч. 2 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод записано: «Каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления считается невиновным, до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком». В соответствии с правовыми позициями, выраженными в Постановлениях Европейского Суда по правам человека, содержание принципа презумпции невиновности означает, в частности, что необходимо, чтобы:

– при выполнении своих обязанностей судьи не исходили из предубеждения в том, что обвиняемый совершил преступление;

– бремя доказывания виновности лежит на обвинении;

– сомнения в доказанности должны толковаться в пользу обвиняемого [1].

ЕСПЧ также полагает, что презумпция невиновности нарушается, если:

– судебное решение в отношении подсудимого отражает мнение, что он виновен, в то время как его виновность не была предварительно установлена на законных основаниях [2];

– должностными лицами по поводу рассматриваемого уголовного дела, допущены высказывания, которые внушают общественности представление о том, что подозреваемый виновен, и опережают оценку фактов компетентным судебным органом [3];

– решения, принятые должностными лицами, или совершенные ими действия могли повлечь за собой формирование представления общественности о виновности лица, не признанного виновным судом в установленном законом порядке (например, в ситуации, когда по делу, к которому проявляется общественный интерес, подсудимый в зале судебного заседания находится в клетке [4] или вынужден участвовать в судебном разбирательстве (в публичном слушании) в одежде, которую носят осужденные[5]).

В УПК РФ принцип презумпции невиновности закреплен в статье 14 и конкретизируется в нормах, регламентирующих порядок доказыва-

ния по уголовному делу, порядок судебного разбирательства, требования, предъявляемые к обвинительному приговору и т.д. В юридической литературе традиционно не стихают споры относительно того, адекватно ли отражен принцип презумпции невиновности в уголовно-процессуальном законодательстве РФ [6, 7], достаточны ли процессуальные гарантии его реализации, имеющиеся в уголовно-процессуальном законе [8, 9], реализуется ли он полноценно в упрощенных производствах [10, 11], а если нет, то следует ли решать эту проблему путем корректировки пределов действия самого принципа презумпции невиновности (признав, например, что данный принцип не действует в упрощенных производствах) [12] или же путем внесения изменений в нормы УПК РФ, регламентирующие порядок осуществления судопроизводства в упрощенном порядке [10].

Мы ранее уже обосновывали, что, на наш взгляд, сами по себе положения УПК РФ, регламентирующие общий порядок судопроизводства, вполне адекватно отражают содержание принципа презумпции невиновности, как с точки зрения соответствия их содержанию конституционной нормы, так и с учетом правовых позиций ЕСПЧ, и не нуждаются, поэтому, в изменении. Диаметрально иная ситуация имеет место применительно к правовому регулированию упрощенных уголовно-процессуальных производств [13].

Включение в УПК РФ правил, регламентирующих порядок производства о назначении меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа актуализировало еще один традиционный спор – относительно того, существуют ли противоречия между принципом презумпции невиновности и институтом прекращения уголовных дел по нереабилитирующим основаниям [14. С. 15, 40–41; 15; 16; 17. С. 71–72], придав ему новое звучание [18, 19].

Мы полагаем необходимым присоединиться к Л.В. Головки, утверждающему, что прекращение уголовного дела по нереабилитирующим основаниям можно считать не противоречащим презумпции невиновности постольку, поскольку при прекращении уголовного дела по нереабилитирующему основанию лицо освобождается не от обвинительного приговора суда или от уголовной ответственности, а от самой постановки перед судом вопроса о наличии оснований для его осуждения за преступление (т.е. от уголовного преследования). Вопрос о виновности / невиновности не разрешается в этом случае принципиально, окончательный вывод суда по существу уголовного

дела остается неизвестен [14. С. 15, 40–41]. Таким образом, государство добровольно отказывается от своего права на уголовное преследование лица, примиряясь с тем, что так и останется неизвестным, совершило ли это лицо преступление или нет. В свою очередь лицо, в отношении которого есть основания для привлечения его к уголовному преследованию, давая согласие на прекращение в отношении него уголовного дела по нереабилитирующему основанию, добровольно отказывается от своего права на справедливое судебное разбирательство его дела, но не от презумпции невиновности. Таким образом, данное лицо продолжает считаться невиновным, в силу прямого указания ст. 49 Конституции РФ, но оно не имеет права на реабилитацию, поскольку оно не признано и невиновным.

Надо сказать, что правовые позиции Конституционного Суда РФ, когда он рассматривает нормы УПК РФ, в целом лежат в русле именно данной позиции. Так, в Постановлении от 28 октября 1996 г. № 18-П Конституционный Суд РФ указал, что «прекращение уголовного дела вследствие изменения обстановки не означает установления виновности лица в совершении преступления, не препятствует осуществлению им права на судебную защиту и предполагает получение его согласия на прекращение уголовного дела по указанным основаниям» [20]. Позднее, в других актах Конституционный Суд РФ развил свою позицию по данному вопросу [21–24]. Так, в своих актах Конституционный Суд РФ указал, говоря о прекращении уголовных дел по нереабилитирующим основаниям:

– «компетентные государственные органы должны исходить из того, что лица, в отношении которых прекращено уголовное преследование, виновными в совершении преступления либо (что равнозначно) в деянии, содержащем все признаки состава преступления, не признаны, а значит, и не могут быть названы таковыми – в конституционно-правовом смысле эти лица могут считаться лишь привлекавшимися к участию в уголовном судопроизводстве на соответствующей стадии ввиду выдвижения против них подозрения или обвинения» [22];

– «если же противоправность того или иного деяния или его совершение конкретным лицом не установлены и не доказаны в соответствующих уголовно-процессуальных процедурах, все сомнения должны толковаться в пользу этого лица, которое – применительно к вопросу об уголовной ответственности – считается невиновным. В силу названных принципов такое деяние не может не только влечь за собой уголовную ответственность и применение иных мер уголов-

но-правового характера, но и квалифицироваться в процессуальном решении как деяние, содержащее все признаки состава преступления, факт совершения которого конкретным лицом установлен...» [23];

– если прекращение уголовного дела по нереабилитирующему основанию влечет за собой неблагоприятные последствия для лица, неразрывно связанные с прекращением уголовного дела (например, в виде конфискации принадлежащего обвиняемому (подсудимому) орудия или иных средств совершения преступления), это с необходимостью предполагает надлежащее информирование обвиняемого (подсудимого) о последствиях принятия такого решения, что позволит ему осознанно определить свою позицию по данному вопросу, равно как и в целом в отношении прекращения уголовного дела. При этом «несогласие с возможным прекращением его права собственности на признанные вещественными доказательствами имущественные объекты как последствием прекращения уголовного дела... равнозначно несогласию с применением к нему института прекращения уголовного дела в целом» [24].

В аналогичном русле рассматривает ситуации прекращения уголовных дел по нереабилитирующим основаниям и ЕСПЧ, который, однако, при этом более четко, нежели Конституционный Суд РФ, формулирует еще одно правило: судебное решение может нарушить принцип презумпции невиновности, если, даже при отсутствии какого-либо формального вывода о виновности, в этом решении содержатся некоторые рассуждения позволяющие считать, что суд считает обвиняемого виновным [25]. Таким образом, решение о прекращении уголовного дела по нереабилитирующим основаниям не должно содержать утверждений о виновности лица, в отношении которого принимается такое решение. Так, по данному делу ЕСПЧ посчитал нарушением презумпции невиновности наличие в судебных решениях фраз типа: «...вина заявителей в совершении преступлений [...] установлена».

Таким образом, прекращение уголовного дела по нереабилитирующим основаниям не будет нарушать презумпцию невиновности при следующих условиях:

1) если в соответствующем решении вопрос о виновности не разрешается ни в положительном, ни в отрицательном смысле, т.е.:

– в нем отсутствуют выражения, свидетельствующие о том, что суд (следователь) считает обвиняемого (подозреваемого) виновным в совершении преступления;

– это решение не может рассматриваться как имеющее преюдициальное значение для решения в будущем вопроса о том, было ли совершено соответствующее деяние;

– это решение не может служить основанием для ограничения каких-либо прав лица, в отношении которого оно было принято¹.

2) В случае прекращения уголовного дела по нереабилитирующим основаниям для лица могут наступить только такие негативные последствия:

– на наступление которых лицо недвусмысленно дало согласие при даче согласия на прекращение уголовного дела;

– которые не могут быть рассмотрены как наказание за совершение им преступления.

Установленные УК РФ и УПК РФ основания и порядок прекращения уголовного дела/уголовного преследования с назначением судебного штрафа, положения иных нормативно-правовых актов РФ, сложившаяся правоприменительная практика нарушают все эти условия.

1. В соответствии со ст. 76.2 УК РФ, может быть освобождено судом от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа лицо, впервые *совершившее преступление* [здесь и далее курсив наш. – Т.Т.] небольшой или средней тяжести. В соответствии с п. 2 части 5 ст. 446.2 УПК РФ, суд должен отказать в удовлетворении ходатайства о прекращении уголовного дела или уголовного преследования и назначении лицу меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа, «если сведения об участии лица в совершенном преступлении, изложенные в постановлении о возбуждении ходатайства о применении к лицу меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа, не соответствуют фактическим обстоятельствам дела, установленным в ходе судебного рассмотрения ходатайства...» Данные положения уголовного и уголовно-процессуального закона означают, что в ходе решения вопроса о назначении лицу меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа происходит установление и официальное признание того, что совершено уголов-

¹ За одним исключением: как представляется было бы разумно, чтобы прекращение уголовного дела по нереабилитирующим основаниям допускалось в отношении одного и того же лица только единожды. Возможность неоднократно подвергнуться освобождению от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям представляет собой, на наш взгляд ни что иное, как поощрение криминального поведения со стороны государства.

ное преступление, и что оно совершено именно тем лицом, в отношении которого решается вопрос о назначении судебного штрафа. В продолжение этой логики Пленум Верховного Суда РФ прямо указал: «В описательно-мотивировочной части постановления судьи об удовлетворении ходатайства о прекращении уголовного дела или уголовного преследования и назначении лицу меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа должны быть, в частности, приведены: ...*вывод о том, что выдвинутое в отношении лица подозрение или предъявленное лицу обвинение подтверждается доказательствами, собранными по уголовному делу...*» [26]. Таким образом, в постановление о прекращении уголовного дела или уголовного преследования и назначении лицу меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа суд обязан включить выражения, свидетельствующие о том, что он считает обвиняемого виновным в совершении преступления, вопреки требованиям презумпции невиновности.

2. Это решение в дальнейшем будет иметь преюдициальное значение для решения вопроса о том, было ли совершено соответствующее деяние. Об этом однозначно свидетельствует сложившаяся правоприменительная практика. Так, например, в своем апелляционном определении от 20 ноября 2013 г. по делу № 33-881 Верховный суд Республики Алтай установил, что Чойским районным судом Республики Алтай в отношении А.А.А., было вынесено постановление о прекращении уголовного преследования по основанию, предусмотренному ст. 25 УК РФ – в связи с примирением сторон и далее указал: «апелляционная коллегия полагает, что А.А.А. представляет опасность для жизни и здоровья несовершеннолетних исходя из того, что... А.А.А. ...умышленно на почве личных неприязненных отношений в кабинете физкультурников МОУ “Чойская средняя общеобразовательная школа” ударил учащегося школы, чем причинил последнему физическую боль и телесное повреждение в виде кровоподтека на передней поверхности грудной клетки справа, не повлекшее вреда здоровью, что установлено решением Чойского районного суда Республики Алтай» [27]. Таким образом, судебное решение о прекращении уголовного дела за примирением сторон расценивается на практике как достаточное доказательство совершения лицом преступления, вменявшегося ему в вину.

3. В соответствии с положениями ст.ст. 331, 351.1 Трудового кодекса РФ, ограничена трудовая деятельность в сфере образования,

воспитания, развития несовершеннолетних, организации их отдыха и оздоровления, медицинского обеспечения, социальной защиты и социального обслуживания, в сфере детско-юношеского спорта, культуры и искусства с участием несовершеннолетних не только для лиц имеющих или имевших судимость за совершение ряда уголовных преступлений, но и для лиц, в отношении которых уголовное преследование по обвинению в совершении тех же преступлений было прекращено *по нереабилитирующим основаниям*. В соответствии со ст. 127 Семейного кодекса РФ такие лица не имеют права быть усыновителями. Таким образом, прекращение уголовного дела или уголовного преследования с назначением судебного штрафа может повлечь за собой долгосрочные негативные последствия для лица, в отношении которого было принято такое решение. Особо удивительна позиция Конституционного Суда РФ по данному вопросу. Рассматривая конституционность соответствующих норм трудового кодекса РФ, он указал: «Прекращение уголовного преследования по нереабилитирующим основаниям само по себе не исключает потенциальную опасность лица, в отношении которого уголовное преследование не было доведено до вынесения судом приговора... Например, в случае прекращения уголовного преследования в связи с истечением срока давности вопрос, может ли такое лицо представлять опасность для жизни, здоровья и нравственности несовершеннолетних, остается непроясненным, что - имея в виду приоритет защиты прав несовершеннолетних - не исключает возможность ограничения права этого лица на доступ к трудовой деятельности, связанной с непосредственными регулярными контактами с несовершеннолетними, даже при отсутствии вступившего в законную силу приговора» [28]. Таким образом, Конституционный Суд РФ фактически санкционировал возможность относиться к лицу, в отношении которого уголовное дело было прекращено по нереабилитирующим основаниям, как к лицу, совершившему преступление, прямо вопреки положениям статьи 49 Конституции РФ.

4. Лицу, в отношении которого решается вопрос о прекращении уголовного дела/уголовного преследования с назначением судебного штрафа никто не разъясняет долгосрочные последствия такого решения, в том числе возможность ограничения его права заниматься трудовой деятельностью по собственному выбору или возможности быть усыновителем.

5. Полагаем возможным утверждать, что судебный штраф является мерой уголовной ответственности и сравним по тяжести с уголовным наказанием. В соответствии со ст. 104.5 УК РФ, размер судебного штрафа определяется судом с учетом, в частности, тяжести совершенного преступления. В соответствии с ч.1 ст. 104.5 УК РФ, размер судебного штрафа может составлять до половины от максимального размера штрафа, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ. В случае если штраф не предусмотрен соответствующей статьей Особенной части УК РФ, размер судебного штрафа может составлять до двухсот пятидесяти тысяч рублей. Половина размера максимального штрафа, указанного в статье УК или 250 000 рублей представляют собой очень значительную сумму для подавляющей части российского населения. Штраф, назначаемый в таком размере, не может считаться мерой восстановительного характера и очевидно имеет «превентивный», «штрафной» характер, что является признаком именно уголовной ответственности.

Таким образом, анализ положений УК РФ, УПК РФ, иных нормативно-правовых актов РФ, сложившейся правоприменительной практики позволяют утверждать, что институт прекращения уголовного дела/уголовного преследования с назначением судебного штрафа в его нынешнем виде прямо и грубо противоречит презумпции невиновности, а потому должен быть существенно скорректирован.

ЛИТЕРАТУРА

1. Постановление ЕСПЧ по делу «Телфнер (Telfner) против Австрии» от 20 марта 2001 г. (жалоба № 33501/96). URL: <http://rm.coe.int/09000016805ad8bfsearch.asp?skin=hudoc-en> (дата обращения: 20.09.2018).
2. Постановление ЕСПЧ по делу «Пуиг Панелья (Puig Panella) против Испании» от 25 апреля 2006 г. (жалоба № 1483/02). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
3. Постановление ЕСПЧ по делу «Хужин и другие (Khuzhin and Others) против Российской Федерации» от 23.10.2008 (жалоба № 13470/02). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. Постановление ЕСПЧ по делу «Ходорковский и Лебедев (Khodorkovskiy and Lebedev) против Российской Федерации» от 25.07.2013 г. (жалобы N 11082/06 и 13772/05). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
5. Постановление ЕСПЧ по делу «Самойла и Чонка (Samoila and Cionca) против Румынии» от 4 марта 2008 г. (жалоба № 33065/03) // Бюллетень ЕСПЧ. 2008. № 9. С. 19–22.

6. Химичева Г.П. К вопросу о корректировке принципа презумпции невиновности // Вестник экономической безопасности. 2016. № 5. С. 83–86.
7. Абдрашитов В.М. Актуальные проблемы и вопросы понимания и толкования принципа презумпции невиновности в современном праве // Вестн. Волгогр. гос. ун-та. Сер. 5. Юриспруд. 2012. № 2 (17). С. 48–53.
8. Кирьянов А.Ю. Проблемы реализации презумпции невиновности в современном уголовном процессе России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2012. 20 с.
9. Конев А.Н. Идеологические основы жизненного воплощения принципа презумпции невиновности // Вестник Нижегородской Академии МВД России, 2015. № 4 (32). С. 119–125.
10. Мурашкин И.Ю. Реализация принципа презумпции невиновности в особом порядке принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Челябинск, 2014. 25 с.
11. Безруков С.С. Заключение досудебного соглашения о сотрудничестве ограничивает реализацию отдельных принципов уголовного процесса // Вестник Московского университета МВД России 2013. № 7. С. 82–84.
12. Григорьев В.Н., Зинченко И.А., Победин А.В. О современных воззрениях на презумпцию невиновности // Вопросы правоведения. 2012. № 3. С. 126–143.
13. Трубникова Т.В. Гарантии реализации принципа презумпции невиновности и особый порядок принятия судебного решения // Современное уголовно-процессуальное право России – уроки истории и проблемы дальнейшего реформирования : сборник материалов Международной научно-практической конференции. К 300-летию российской полиции и 100-летию советской милиции. Орловский юридический институт МВД России имени В.В. Лукьянова, 2017. С. 415–422.
14. Головкин Л.В. Альтернативы уголовному преследованию как форма процессуальной дифференциации (современные тенденции развития) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2003. 54 с.
15. Якуб М.Л. Освобождение от уголовной ответственности // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 1981. № 3. С. 18–26.
16. Супрун С.В. Презумпция невиновности в решениях Конституционного Суда Российской Федерации // Научный вестник Омской академии МВД России. 2009. № 3(34). С. 25–27.
17. Артамонов А.Н. Прекращение уголовного дела (уголовного преследования) по нереабилитирующим основаниям // Законодательство и практика. 2015. № 2. С. 71–78.
18. Кальницкий В.В. Порядок прекращения уголовного дела (преследования) в связи с назначением судебного штрафа. URL: <http://www.iauj.net/node/2101> (дата обращения: 16.10.2018).
19. Лобанова Л.В. Развитие института освобождения от уголовной ответственности и презумпция невиновности // Вестник ВолГУ. Серия 5. Юриспруденция. 2016. Т. 15, № 4 (33). С. 206–211.

20. Постановление Конституционного Суда РФ от 28 октября 1996 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности статьи 6 уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина О.В. Сушкова». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
21. Постановление Конституционного Суда РФ от 24 апреля 2003 г. № 7-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 8 Постановления Государственной Думы от 26 мая 2000 года “Об объявлении амнистии в связи с 55-летием победы в Великой Отечественной войне 1941–1945 годов” в связи с жалобой гражданки Л.М. Запорожец». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
22. Постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 2011 г. № 16-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 4 части первой статьи 24 и пункта 1 статьи 254 уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.И. Александрина и Ю.Ф. Ващенко». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
23. Определение Конституционного Суда РФ от 6 марта 2013 г. № 354-О «По жалобе гражданки Тришкиной Татьяны Петровны на нарушение ее конституционных прав положениями пункта 4 части первой статьи 24 уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
24. Постановление Конституционного Суда РФ от 7 марта 2017 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 части третьей статьи 81 и статьи 401.6 уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами гражданина А.Е. Певзнера». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
25. Постановление ЕСПЧ «Труфанов и другие против России» от 10.01.2017 г. (жалоба № 18130/04). URL: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?skin=hudoc-en> (дата обращения: 20.09.2018)
26. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2013 г. № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» (ред. от 29.11.2016). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
27. Апелляционное определение Верховного суда Республики Алтай от 20 ноября 2013 г. по делу № 33-881. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
28. Постановление Конституционного Суда РФ от 18 июля 2013 г. № 19-П «По делу о проверке конституционности пункта 13 части первой статьи 83, абзаца третьего части второй статьи 331 и статьи 351.1 трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан В.К. Барабаш, А.Н. Бекасова и других и запросом Мурманской областной Думы». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

THE PRESUMPTION OF INNOCENCE AND TERMINATION OF A CRIMINAL CASE/CRIMINAL PROSECUTION WITH AN IMPOSITION OF A COURT FINE

Tatiana V. Trubnikova, Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: trubn@mail.ru

Keywords: presumption of innocence, proceedings for imposing court fine, termination of cases on non-rehabilitating grounds, abuse of law.

DOI: 10.17223/9785946217637/20

The Code of Criminal Procedure of the Russian Federation was supplemented with rules regulating the procedure for the imposition of a court fine as a criminal law measure, which again raised the traditional dispute on contradictions (or lack of them) between the presumption of innocence principle and the institution of terminating criminal cases on non-rehabilitating grounds. The paper discusses the doctrinal provisions, the legal positions of the Constitutional Court of the Russian Federation and the European Court of Human Rights regarding the content of the presumption of innocence and its reflection upon the termination of a criminal case on non-rehabilitating grounds. Based on this, requirements are formulated that must be observed for termination of a criminal case on non-rehabilitating grounds not to conflict with the presumption of innocence. The requirements are the following: (1) in case of termination of a criminal case/criminal prosecution, resolving the question of guilt both in a positive and in a negative sense is prohibited, as evidenced by:

- the absence of expressions testifying that the court (investigator) considers the accused (suspect) guilty of committing a crime in this decision;
- the absence of a prejudicial meaning to decide in the future whether the corresponding act was committed in this decision;
- the impossibility of limiting any general civil rights of the person in respect of whom the decision was made;

(2) in case of termination of a criminal case/criminal prosecution, the only negative consequences for the person involved are:

- those the person unambiguously agreed to when giving consent to the termination of the criminal case;
- those that cannot be considered as punishment for committing a crime.

Further, the provisions of the Criminal Code of the Russian Federation, the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation on termination of a criminal case/criminal prosecution with an imposition of a court fine, the prevailing law enforcement practice of using this institution and the practice of terminating criminal cases on non-rehabilitating grounds, the provisions of Articles 331 and 351.1 of the Labor Code of the Russian Federation that restrict the labor activity of persons in respect of whom a criminal case/criminal prosecution was terminated on non-rehabilitating grounds, their assessment by the Constitutional Court of the Russian Federation and the practice of their application by the courts of the Russian Federation were considered. It was concluded that the institution of termination of a criminal

case/criminal prosecution with an imposition of a court fine in its current form directly and grossly contradicts the presumption of innocence, and therefore must be substantially adjusted.

REFERENCES

1. European Court of Human Rights. (2001) *Judgment of the ECHR in the case of Tel-fner against Austria of March 20, 2001. (application no. 33501/96)*. [Online] Available from: <http://rm.coe.int/09000016805ad8bf>. (Accessed: 20th September 2018).
2. European Court of Human Rights. (2006) *Judgment of the ECHR in the case of Puig Panella against Spain of April 25, 2006 (application no. 1483/02)*. [Online] Available from: Konsul'tantPlyus. (In Russian).
3. European Court of Human Rights. (2008) *Judgment of the ECHR in the case of Khuzhin and Others against the Russian Federation of October 23, 2008 (application no. 13470/02)*. [Online] Available from: Konsul'tantPlyus. (In Russian).
4. European Court of Human Rights. (2013) *Judgment of the ECHR in the case of Khodorkovskiy and Lebedev against the Russian Federation of July 25, 2013 g. (applications no. 11082/06 and 13772/05)*. [Online] Available from: Konsul'tantPlyus. (In Russian).
5. European Court of Human Rights. (2008) Postanovlenie YESPCH po delu "Samoyla i Chonka (Samoila and Cionca) protiv Rumynii" ot 4 marta 2008 g. (zhaloba № 33065/03) [Judgment of the ECHR in the case of Samoila and Cionca against Romania of March 4, 2008 (application no. 33065/03)]. *Byulleten' YESPCH*. 9. pp. 19–22.
6. Khimicheva, G.P. (2016) To the question about the adjustment the principle of the presumption of innocence. *Vestnik ekonomicheskoy bezopasnosti*. 5. pp. 83–86. (In Russian).
7. Abdrashitov, V.M. (2012) *Actual problems and issues of understanding and interpretation of the principle of the presumption of innocence in modern law. Vestnik Volgogradskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya 5. Yurisprudentsiya*. 2 (17). pp. 48–53. (In Russian).
8. Kir'yanov, A.Yu. (2012) *Problemy realizatsii prezumptsii nevinovnosti v sovremen-nom ugovnom protsesse Rossii* [Problems of implementation of the presumption of innocence in the modern criminal procedure in Russia]. Abstract of Law Cand. Diss. Samara.
9. Konev, A.N. (2015) Ideological foundations of life embodiment of the principle of innocence presumption. *Vestnik Nizhegorodskoy Akademii MVD Rossii – Journal of Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. 4(32). pp. 119–125. (In Russian).
10. Murashkin, I.Yu. (2014) *Realizatsiya printsipa prezumptsii nevinovnosti v osobom poryadke prinyatiya sudebnogo resheniya pri soglasii obvinyaemogo s pred'yavlenym obvineniem* [Implementation of the principle of presumption of innocence in a special order of a court decision with the consent of the accused with the accusation]. Abstract of Law Cand. Diss. Chelyabinsk.

11. Bezrukov, S.S. (2013) The conclusion of the pre-trial cooperation agreements restricts the implementation of certain principles of criminal procedure. *Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii* 2013. 7. pp. 82–84. (In Russian).
12. Grigor'ev, V.N., Zinchenko, I.A. & Pobedkin, A.V. (2012) O sovremennykh vozzreniyakh na prezumpsiyu nevinovnosti [On modern views on the presumption of innocence]. *Voprosy pravovedeniya*. 3. pp. 126–143.
13. Trubnikova, T.V. (2017) [Guarantees of the presumption of innocence principle and a special procedure for a court decision]. *Sovremennoe uголовno-protsessual'noe pravo Rossii – uroki istorii i problemy dal'neyshego reformirovaniya* [Modern Russian criminal procedure law – history lessons and problems of further reforming]. Proceedings of the International Conference on the 300th Anniversary of the Russian Police and the 100th Anniversary of the Soviet Police. Orel: Orel Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation. pp. 415–422. (In Russian).
14. Golovko, L.V. (2003) *Al'ternativy uголовnomu presledovaniyu kak forma protsessual'noy differentsiatsii (sovremennye tendentsii razvitiya)* [Alternatives to criminal prosecution as a form of procedural differentiation (current development trends)]. Abstract of Law Dr. Diss. Moscow.
15. Yakub. M.L. (1981) Osvobozhdenie ot uголовnoy otvetstvennosti [Exemption from criminal liability]. *Vestnik Moskovskogo universiteta. Seriya II, Pravo*. 3. pp. 18–26.
16. Suprun, S.V. (2009) Prezumptsiya nevinovnosti v resheniyakh Konstitutsionnogo Suda Rossiyskoy Federatsii [Presumption of innocence in decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation]. *Nauchnyy vestnik Omskoy akademii MVD Rossii – Scientific Bulletin of the Omsk Academy of the MIA of Russia*. 3(34), pp. 25–27.
17. Artamonov, A.N. (2015) Prekrashchenie uголовnogo dela (uголовnogo presledovaniya) po nereabilitiruyushchim osnovaniyam [Termination of a criminal case (prosecution) on non-rehabilitating grounds]. *Zakonodatel'stvo i praktika*. 2. pp. 71–78.
18. Kal'nitskiy, V.V. (2016) *Poryadok prekrashcheniya uголовnogo dela (presledovaniya) v svyazi s naznacheniem sudebnogo shtrafa* [The procedure for the termination of a criminal case (prosecution) in connection with the appointment of a court fine]. [Online] Available from: <http://www.iaaj.net/node/2101>. (Accessed: 16th October 2018).
19. Lobanova, L.V. (2016) Evolution of the release from criminal liability institute and the presumption of innocence. *Vestnik VolGU. Seriya 5, Yurisprudentsiya – Science Journal of VolSU. Jurisprudence*. 15:4(33). pp. 206–211. (In Russian). DOI: 10.15688/jvolsu5.2016.4.32
20. The Constitutional Court of the Russian Federation. (1996) *Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 8-P of 28th October 1996 “On the case of verifying the constitutionality of Article 6 of the Criminal Procedure Code of the RSFSR in connection with the complaint of citizen O.V. Sushkov”*. [Online] Available from: Konsul'tantPlyus. (In Russian).
21. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2003) *Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 7-P of 24th April 2003 “On the case of verifying the constitutionality of the provision of Paragraph 8 of the Resolution of the State Duma of May 26, 2000 ‘On declaring an amnesty in connection*

- with the 55th anniversary of the victory in the Great Patriotic War of 1941–1945' in connection with the complaint of citizen L.M. Zaporozhets". [Online] Available from: Konsul'tantPlyus. (In Russian).*
22. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2011) Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 16-P of 14th July 2011 "On the case of verifying the constitutionality of the provisions of Paragraph 4 of Part 1 of Article 24 and Paragraph 1 of Article 254 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints of citizens S.I. Alexandrina and Yu.F. Vashchenko". [Online] Available from: Konsul'tantPlyus. (In Russian).
 23. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2013) *Determination of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 354-O of 6th March 2013 "On the complaint of citizen Tatyana Trishkina about violation of her constitutional rights by the provisions of Paragraph 4 of Part 1 of Article 24 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation"*. [Online] Available from: Konsul'tantPlyus. (In Russian).
 24. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2017) *Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 5-P of 7th March 2017 "On the case of verifying the constitutionality of Clause 1 of Part 3 of Article 81 and Article 401.6 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints by citizen A.E. Pevzner"*. [Online] Available from: Konsul'tantPlyus. (In Russian).
 25. European Court of Human Rights. (2017) *Judgment of the ECHR in the case of Trufanov and others against Russia of 10th January 2017 (application no. 18130/04)*. [Online] Available from: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?skin=hudoc-en>. (Accessed: 20th September 2018).
 26. Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation. (2016) *Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 19 of 27th June 2013 "On the application by courts of laws regulating the grounds and procedure for exemption from criminal liability" (as amended November 29, 2016)*. [Online] Available from: Konsul'tantPlyus. (In Russian).
 27. The Supreme Court of the Republic of Altai. (2013) *Appeal decision of the Supreme Court of the Republic of Altai of 20th November 2013 in Case No. 33-881*. [Online] Available from: Konsul'tantPlyus. (In Russian).
 28. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2013) *Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 19-P of 18th July 2013 "On the case of verifying the constitutionality of Clause 13 of Part 1 of Article 83, Paragraph 3 of Part 2 of Article 331 and Article 351.1 of the Labor Code of the Russian Federation in connection with complaints of citizens V.K. Barabash, A.N. Bekasov and others and the request of the Murmansk Regional Duma"*. [Online] Available from: Konsul'tantPlyus. (In Russian).

Д.В. Шаталов

ЭКСПЕРТ И СПЕЦИАЛИСТ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

В данной статье рассматривается роль и значение эксперта и специалиста в российском уголовном процессе, а также актуальность проведения экспертиз для установления основания для возбуждения уголовного дела. Раскрываются статьи уголовно-процессуального кодекса, касающиеся эксперта и специалиста. Выявляются проблемы, с которыми приходится сталкиваться следователю, касающиеся назначения судебной экспертизы. Показана проблема определения статуса эксперта и специалиста на стадии возбуждения уголовного дела. Особое внимание обращается на дискуссионный вопрос об отнесении проверок и ревизий, проводимых в уголовном судопроизводстве, к числу процессуальных форм использования специальных знаний

Ключевые слова: участник уголовного процесса, эксперт, специалист, судебная экспертиза, следователь, возбуждение уголовного дела, ревизия, процессуальное действие.

Согласно п. 58 ст. 5 УПК РФ участники уголовного процесса (судопроизводства) – это лица, принимающие в нем участие. Одни из участников уголовного процесса – специалисты и эксперты.

Эксперт согласно п. 1 ст. 57 УПК РФ – лицо, обладающее специальными знаниями и назначенное для производства судебной экспертизы и дачи заключения, а специалист, согласно п. 1 ст. 58 УПК РФ – лицо, обладающее специальными знаниями, привлекаемое к участию в процессуальных действиях для содействия в обнаружении, закреплении и изъятии предметов и документов, применении технических средств в исследовании материалов уголовного дела, для постановки вопросов эксперту, а также для разъяснения сторонам и суду вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию.

Трудно переоценить роль эксперта и специалиста в уголовном процессе. Без экспертизы зачастую нельзя решить вопрос о наличии признаков преступления при дорожно-транспортном происшествии, причинении телесных повреждений, преступлений в сфере экономики и др. Особенно актуально проведение таких экспертиз в отношении следов биологического происхождения, наркотических средств, горюче-смазочных

веществ, микрообъектов и других, подверженных быстрому изменению и уничтожению [1], а также в отношении объектов, признаки которых имеют уголовно-правовое значение, и выявление которых необходимо для установления основания для возбуждения уголовного дела.

Учитывая, что без помощи специальных познаний невозможно применение законных и обоснованных решений по целому ряду заявлений и сообщений о преступлении, УПК РФ разрешает проведение судебной экспертизы в стадии возбуждения уголовного дела (ч. 4 ст. 195 УПК РФ).

Некоторые правоведы, исходя из реальностей следственной практики, предлагали законодательно разрешить наряду с осмотром места происшествия при необходимости или в определенных случаях производство экспертиз до стадии возбуждения уголовного дела.

Другие возражали, считая, что разрешение назначать экспертизу до возбуждения уголовного дела создаст опасный прецедент и приведет к тому, что по тем же основаниям начнут проводиться и другие следственные действия, а это неминуемо приведет к постепенной эрозии процесса в его досудебных стадиях [2. С. 67]. Поэтому до сих пор результаты судебной экспертизы на стадии возбуждения уголовного дела имеют проверочный характер.

Между тем у следователей всегда существовала и существует потребность в предварительных исследованиях, результаты которых либо подтвердили бы наличие признаков преступления, либо опровергли бы их [3].

Изменения, внесенные в УПК РФ в 2013 году, расширили полномочия лиц, ведущих проверку сообщений о правонарушениях в стадии возбуждения уголовного дела, но оставили производство предварительных исследований в качестве проверочных мероприятий – не установив законодательно статус результатов этих исследований [1].

Присутствие данной нормы в законе ставит перед следователям дилемму: или назначить судебную экспертизу, или направить в экспертное учреждение поручение о производстве исследований, по итогам которых после возбуждения уголовного дела вновь назначается судебная экспертиза. Между тем назначение судебной экспертизы по ранее исследованным объектам ведет к увеличению нагрузки, возложенной на сотрудников экспертных подразделений [4. С. 75], к дополнительным финансовым затратам, а в ряде случаев вообще невозможна ввиду изменений объектов исследований.

В период реформирования уголовно-процессуальной отрасли права данный аспект также не утратил своей актуальности [5].

Еще одной проблемой, непосредственно касающейся эксперта и специалиста – определение их статуса на стадии возбуждения уголовного дела.

Особенностью, или спецификой стадии возбуждения уголовного дела является то, что участников уголовного судопроизводства в ней нет. Эксперт на стадии возбуждения уголовного дела является его участником, лицом, участвующим в производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении в соответствии с п. 1.1 ст. 144 УПК РФ. Процессуальный статус «эксперта» и «специалиста» эти лица получает только после вынесения постановления о возбуждении уголовного дела [6. С. 71–75].

И этот аспект также не утратил своей актуальности [5].

На протяжении многих лет продолжает оставаться дискуссионным вопрос об отнесении проверок и ревизий, проводимых в уголовном судопроизводстве, к числу процессуальных форм использования специальных знаний. Суть одной позиции состоит в том, что ревизия является непроцессуальной формой использования специальных знаний.

Авторы, придерживающиеся противоположной точки зрения, считают, что ревизия, проводимая в уголовном судопроизводстве, является процессуальной формой использования специальных знаний.

Считаю, что проверочные действия в стадии возбуждения уголовного дела являются процессуальными, т.к. сама стадия – процессуальный институт. Поэтому все действия, предусмотренные ч. 1 ст. 144 УПК РФ, процессуальные, а лица, участвующие либо осуществляющие большинство из указанных в ней действий, выступают специалистами. Не случайно в ст. 144 УПК РФ говорится о том, что для проведения ревизий, документальных проверок, исследований документов, предметов, трупов привлекаются специалисты.

При проведении ревизии по поручению правоохранительных органов ревизор становится уголовно-процессуальной фигурой. Дискуссии по этому вопросу ведутся на протяжении многих лет. Еще в 1959 г. А.В. Дулов указывал, что «ревизия в процессе расследования – это процессуальное действие, а проводит его лицо, не предусмотренное уголовным процессом как самостоятельная процессуальная фигура» [7]. Обозначенная много лет назад автором эта проблема остаётся актуальной и в настоящее время.

Учитывая специфический характер ревизии, проверки, а также то обстоятельство, что результаты исследования, проведенного ревизором, имеют существенные отличия от названных источников установления фактических данных, объективно возникает необходимость внесения изменений в ч. 2 ст. 74 УПК РФ и предусмотреть в существующей системе источников доказательств акты ревизий и проверок, проводившихся в уголовном судопроизводстве [8].

Итак, проблемы участия специалиста в производстве следственных и иных процессуальных действий являются одним из ключевых моментов совершенствования стадии возбуждения уголовного дела.

ЛИТЕРАТУРА

1. Шамонова, Т.Н. Нужна ли экспертиза до возбуждения уголовного дела? // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. 2013. Вып. № 4–2. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/nuzhna-li-ekspertiza-do-vozbuzhdeniya-ugolovnogo-dela> (дата обращения: 12.10.2015).
2. Савицкий, В.М. Очерк теории прокурорского надзора. М., 1975. 383 с.
3. Махмутов, М. В. Назначение исследований в стадии возбуждения уголовного дела // Законность. 2010. № 11. Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 10.09.2015).
4. Зайцева, Е.А. Процессуальная и непроцессуальная форма экспертных исследований // Криминалист первопечатный. 2011. № 3. С. 75.
5. Зайцева, Е.А. Правовой институт судебной экспертизы в современных условиях. Волгоград : ВолГУ, 2003. 184 с.
6. Попова, О. А. Проблемные вопросы производства отдельных процессуальных действий в стадии возбуждения // Вестник Воронежского института МВД России. 2013. Выпуск № 4. С. 71–75.
7. Дулов, А.В. Вопросы теории судебной экспертизы в советском уголовном процессе. Минск, 1959. 188 с.
8. Галушкин В.И., Степанов В.В. Правовые и криминалистические аспекты использования ревизий и проверок при выявлении и расследовании преступлений. М., 2012. 217 с.

EXPERT AND SPECIALIST IN THE RUSSIAN CRIMINAL PROCEDURE

Dmitriy V. Shatalov, Notary Office of Mezhdurechensk, Kemerovo Region, Russian Federation). E-mail: goofell1@rambler.ru

Keywords: participant in criminal procedure, expert, specialist, forensic examination, investigator, initiation of criminal case, audit, procedural action.

DOI: 10.17223/9785946217637/21

For many years now, the sphere of criminal law has seen legal scholars (both theorists and practitioners) in an intense debate about the stage of criminal case initiation. Some believe that this stage is imperative to preserve (by developing its rational forms and methods of implementation), while others pretend to prove its inefficiency and call for its complete abandonment.

It is known that in recent years, criminal proceedings and, in particular, the stage of criminal case initiation, have been subjected to a number of reforms; moreover, changes do not seem to be over yet, since there are problems to solve urgently. And one of them is the role of expert and specialist at the stage of initiating a criminal case.

At the stage of criminal case initiation, an expert or a specialist is its participant; he/she is involved in the procedural actions in verifying the report of a crime (that is, until a decision is made to initiate the criminal case).

After the criminal proceedings are instigated, these persons obtain the status of “expert” and “specialist”.

Yu.V. Derishev and Ye.I. Zemlyanitsin consider that the obtaining of the status of expert/specialist at the stage of checking a crime report will lead to the transformation of the initial stage of criminal proceedings into a preliminary investigation stage and abandon, accordingly, the essence of the criminal case initiation stage, as the latter consists in establishing the presence or absence of substantive and procedural prerequisites for initiating an investigation of the case.

I believe that the very existence of the stage of initiating a criminal case in the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation requires the legislator to regulate in detail the procedure for its processing, as well as the rights and duties of its participants, and also determine their status.

In my opinion, the participation of a specialist in the processing of investigative and other procedural actions is one of the main points of improving the stage of criminal case initiation.

The aim of the paper is to identify the uncertainty of the “expert/specialist” status at various stages of the Russian criminal procedure, providing a view to its further legal regulation.

The research methods are analysis of scientific literature, comparing the positions of various legal scholars, and the one of comparative jurisprudence, which consists in comparing changes in legislation with previously existing norms and comparing the norms governing similar institutions as well.

The sources in writing the paper are the works of PhD in Law, Associate Professor of the Department of Criminalistics of the Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia T.N. Shamonova; well-known Soviet and Russian scholar of law V.M. Savitsky; Doctor of Laws, Professor of the Department of the Criminal Procedure of UNK (Administration for Drug Trafficking Control) for Preliminary Investigation in the Internal Affairs Bodies of the Volgograd Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia E.A. Zaitseva; Ph.D. in Law, Associate Professor of the Saratov State Academy of Law V.I. Galushkin; an outstanding scholar of criminalistics O.A. Popov; Doctor of Law, Professor A.V. Dulov.

REFERENCES

1. Shamonova, T.N. (2013) Nuzhna li ekspertiza do возбужdeniya ugovnogo dela? [Is the expertise before opening a criminal case necessary?]. *Izvestiya Tul'skogo gosudarstvennogo universiteta. Ekonomicheskie i yuridicheskie nauki – News of the Tula State University. Economic and Legal Sciences*. 4(2). [Online] Available from: <http://cyberleninka.ru/article/n/nuzhna-li-ekspertiza-do-vozbuzhdeniya-ugolovnogo-dela>. (Accessed: 12th October 2015).
2. Savitskiy, V.M. (1975) *Ocherk teorii prokurorskogo nadzora* [Essay on the theory of prosecutorial supervision]. Moscow: Nauka.
3. Makhmutov, M.V. (2010) Naznachenie issledovaniy v stadii возбужdeniya ugovnogo del [Purpose of research at the stage of initiation of a criminal cases]. *Zakonnost'*. 11. [Online] Available from: Konsultant Plus. (Accessed: 10th September 2015).
4. Zaytseva, E.A. (2011) Protsessual'naya i neprotsessual'naya forma ekspertnykh issledovaniy [Procedural and non-procedural form of expert studies]. *Kriminalist pervopechatnyy – A First Printed Criminalist*. 3.pp. 75.
5. Zaytseva, E.A. (2003) *Pravovoy institut sudebnoy ekspertizy v sovremennykh usloviyakh* [Legal institute of forensic examination in modern conditions]. Volgograd: Volgograd State University.
6. Popova, O.A. (2013) Problemnye voprosy proizvodstva otdel'nykh protsessual'nykh deystviy v stadii возбужdeniya [Problems of the production of individual proceedings in the stage of initiation]. *Vestnik Voronezhskogo instituta MVD Rossii – The Bulletin of Voronezh Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. 4. pp. 71–75.
7. Dulov, A.V. (1959) *Voprosy teorii sudebnoy ekspertizy v sovetskom ugovnom protsesse* [Problems of the Theory of Forensic Examination in the Soviet Criminal Process]. Minsk: Belarus State University.
8. Galushkin, V.I. & Stepanov, V.V. (2012) *Pravovye i kriminalisticheskie aspekty ispol'zovaniya reviziy i proverok pri vyyavlenii i rassledovanii prestupleniy* [Legal and criminalistic aspects of audits and inspections in the detection and investigation of crimes]. Moscow: Yurlitinform.

ОСОБЕННАЯ ЧАСТЬ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

DOI: 10.17223/9785946217637/22

С.В. Баринов

УЧАСТНИКИ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ ПО ДЕЛАМ О НАРУШЕНИЯХ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ

Рассматриваются особенности отнесения лиц, вовлекаемых в производство следственных действий, к их участникам. На примере выявления и расследования преступных нарушений неприкосновенности частной жизни определены отдельные аспекты отнесения тех или иных лиц к группам обязательных или необязательных (факультативных) участников следственных действий. Изложены предложения, касающиеся расширения прав законного представителя в ходе производства следственных действий.

Ключевые слова: следственные действия, участники следственных действий, законный представитель, неприкосновенность частной жизни.

Значение следственного действия как основного способа собирания доказательств, а значит, и основного средства установления истины по уголовному делу, считается неоспоримым в процессуальной науке. Несмотря на то, что термин следственные действия часто упоминается в уголовно-процессуальном законе, действующий УПК РФ не дает определения этого понятия. Исходя из положений п. 32 ст. 5 УПК РФ, под следственным действием законодатель понимает вид процессуальных действий, предусмотренных УПК РФ. В качестве отличительного признака от иных процессуальных действий, регламентированных нормами уголовно-процессуального закона, обычно называется его направленность на собирание и проверку доказательств.

Не ставя в данной работе цели проведения анализа многочисленных попыток процессуалистов дать собственное определение следственного действия [1–5], отметим позицию С.А. Шейфера, который предлагал рассматривать его в познавательном и процессуальном аспекте. Процессуальный аспект следственного действия, по мнению

ученого, состоит в том, что его проведение четко регламентировано нормами уголовно-процессуального закона, совокупность которых образует специфический институт уголовно-процессуального права, реализуемый в правоотношениях между его участниками [6. С. 116].

УПК РФ также не содержит определения категории «участники следственных действий». В п. 58 ст. 5 УПК РФ упоминаются «участники уголовного судопроизводства» – лица, принимающие участие в уголовном процессе.

Отмечая ряд существующих в настоящее время проблем, связанных с отсутствием единого определения категории «участники следственных действий», неразработанностью особенностей процессуального статуса некоторых из них, связанных, в том числе, с расширением круга таких действий, Д.Е. Кун предлагает следующее определение: «участниками следственных действий являются все органы и лица, производящие следственные действия либо так или иначе вовлекаемые в производство следственных действий» [7. С. 77]. В предложенном определении следует уточнить, что обязательным условием признания всех вовлекаемых в производство таких действий лиц участниками с точки зрения уголовно-процессуального права будет являться только фиксация факта их присутствия в процессуальных актах. Лица, не внесенные в процессуальные акты по тем или иным причинам (например, при производстве следственных действий в местах массового скопления людей), могут рассматриваться как очевидцы следственных действий, но обладать статусом их участников не будут. Так, сам исследователь, выделяя в особую группу лиц, формально не являющихся участниками уголовного судопроизводства, но вступающих в правоотношения со следователем или дознавателем в связи с производством следственных действий, относит к ним лицо, в жилище которого производится обыск, осмотр места происшествия, статиста при производстве опознания и др. В данной связи моментом приобретения статуса участника следственных действий можно считать внесение соответствующей записи в процессуальный акт.

В связи с тем, что полный перечень участников следственных действий достаточно велик, определенный интерес представляет их классификация. Отметим, что попытки представить собственную классификацию участников следственных действий предпринимались неоднократно. Так, например Е.А. Старцев и Д.С. Хижняк предлагали всех участников следственных действий разделить на две группы: обяза-

тельные и необязательные (факультативные). При этом к группе обязательных участников, по их мнению, относятся следователь (дознатель, начальник следственного отдела), в случае когда он принял дело к своему производству, который является неотъемлемым участником любого следственного действия. Всех остальных участников авторы отнесли к группе факультативных. В то же время, при описании второй группы (факультативные участники), исследователи отмечают, что «почти во всех следственных действиях обязательными участниками являются понятые» [8. С. 321].

Представляется, что допущенные при отнесении тех или иных участников к разным группам неточности объясняются отсутствием четких критериев такого разграничения.

Так, следователя (дознателя, руководителя следственного органа, начальника подразделения дознания), принявшего дело к своему производству, можно отнести к группе обязательных участников следственного действия в силу его процессуального статуса. Являясь согласно п. 41 ст. 5 УПК РФ должностным лицом, уполномоченным осуществлять предварительное следствие по уголовному делу, а также иные полномочия, предусмотренные уголовно-процессуальным законом, следователь, в частности, в соответствии с п. 3 ч. 2 ст. 38 УПК РФ может самостоятельно направлять ход расследования, принимать решение о производстве следственных и иных процессуальных действий, за исключением оговоренных в УПК РФ случаев.

В то же время, п. 4 ч. 2 ст. 38 УПК РФ предоставляет следователю полномочия давать органу дознания в случаях и порядке, установленных уголовно-процессуальным законом, обязательные для исполнения письменные поручения о производстве отдельных следственных действий.

Таким образом, обязательным участником всех следственных действий может считаться следователь (дознатель, руководитель следственного органа, начальник подразделения дознания), либо должностное лицо органа дознания, исполняющее письменное поручение следователя о производстве отдельного следственного действия.

Кроме того, к группе обязательных участников следственных действий, следует отнести лиц, требование об участии которых прямо предусмотрено уголовно-процессуальным законом: понятые (при производстве обыска, выемки и т.д.), переводчик (при производстве допроса, если допрашиваемое лицо не владеет языком, на котором

ведется производство по уголовному делу и т.д.), защитник (в соответствии со ст. 51 УПК РФ) и др.

Отдельные аспекты отнесения тех или иных лиц к группам обязательных или необязательных (факультативных) участников следственных действий, можно рассмотреть на примере выявления и расследования преступных нарушений неприкосновенности частной жизни.

К группе преступных нарушений неприкосновенности частной жизни нами относятся запрещенные в ст.ст. 137, 138 и 139 УК РФ под угрозой наказания общественно опасные виновно совершенные деяния, посягающие на гарантированные Конституцией РФ права на личную и семейную тайну, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений, а также на неприкосновенность жилища [9. С. 5].

Среди общих тенденций развития преступности в сфере неприкосновенности частной жизни, которые наблюдаются в последнее время, можно выделить появление преступлений, участниками которых являются несовершеннолетние. При этом несовершеннолетние могут признаваться как подозреваемыми, обвиняемыми, так и потерпевшими.

Так, Следственными органами Главного следственного управления Следственного комитета Российской Федерации по городу Москве расследовалось уголовное дело в отношении трех несовершеннолетних девочек, которые, находясь на территории парковки торгово-развлекательного центра, расположенного по улице Проспект Мира в городе Москве, в ходе возникшего на почве ревности конфликта, подвергли избиению свою знакомую, причинив последней физическую боль и повреждения в виде ушиба носа, ссадин лица, ушиба поясничной области. Четвертая соучастница осуществляла видеозапись драки, которая впоследствии была незаконно опубликована в сети «Интернет», что повлекло нарушение неприкосновенности частной жизни потерпевшей¹.

В связи с тем, что несовершеннолетние, в силу своего физического, умственного и психического развития не могут сами полноценно

¹ URL: В Москве по факту причинения вреда здоровью несовершеннолетней возбуждено уголовное дело // <http://sledcom.ru/news/item/1078815> (дата обращения: 08.01.2018).

реализовывать предоставляемые участникам уголовного судопроизводства права, гарантировать защиту их интересов предназначен институт представительства.

К субъектам, представляющим интересы несовершеннолетних в процессе предварительного расследования относятся: защитник, адвокат, законный представитель, а также один из близких родственников потерпевшего или гражданского истца либо иное лицо, о допуске которого ходатайствует потерпевший или гражданский истец.

УПК РФ содержит исчерпывающий перечень законных представителей, в который включены: родители, усыновители, опекуны или попечители несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого либо потерпевшего, представители учреждений или организаций, на попечении которых находится несовершеннолетний подозреваемый, обвиняемый либо потерпевший, органы опеки и попечительства.

К группе обязательных участников следственных действий законный представитель не относится.

В соответствии с п. 3 ч. 2 ст. 426 УПК РФ законный представитель наделен правом участвовать в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, а также с разрешения следователя – в иных следственных действиях, производимых с его участием и участием защитника. Необходимость воспользоваться правом стать участником следственных действий определяет сам законный представитель.

В то же время его участие в ходе производства следственных действий можно охарактеризовать как пассивное. Так, при допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого законный представитель не наделен правом задавать ему вопросы в отличие от защитника, педагога или психолога, являющихся обязательными участниками рассматриваемого следственного действия.

Представляется, что такое ограничение в правах законных представителей, являющихся участниками следственных действий, снижает их процессуальный статус, не отвечает задачам полного и объективного расследования уголовного дела и создает угрозу защиты интересов несовершеннолетнего.

Бурное развитие телекоммуникационных сетей, доступность средств мобильной связи, использование их лицами самого разного возраста в личных, порою преступных, целях, ознаменовалось ростом количества преступных нарушений неприкосновенности частной жизни, совершаемых в киберпространстве. Особенностью соверше-

ния таких преступлений является использование компьютерной техники. В процессе расследования по уголовному делу, совершенному с использованием компьютерной техники, возникает необходимость получения доказательств особого рода – информации в электронном виде, содержащейся на электронных носителях.

В соответствии с требованиями ч. 9.1 ст. 182 и ч. 3.1 ст. 183 УПК РФ изъятие электронных носителей информации при производстве обыска и выемки должно производиться с участием специалиста. Такой специалист не только является обязательным участником следственного действия, но также наделен правом при производстве обыска делать заявления о недопущении копирования информации, если это может повлечь за собой утрату или изменение информации.

Специалист может рассматриваться также как факультативный участник следственных действий. Например, при производстве допроса. Практическая значимость консультаций при подготовке к производству следственных действий следователя со специалистами в сфере оборота специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, IT, связи и т.д. на предмет правильного употребления в ходе допроса специальной терминологии не вызывает сомнения.

В то же время, само участие специалиста при производстве допросов не всегда оценивается положительно. Так, Е.С. Шевченко приводит результаты исследования, когда на вопрос «Как влияет присутствие специалиста в сфере компьютерной информации (информационных технологий) на процесс допроса?», 49,5% респондентов ответили, что присутствие такого специалиста на процесс допроса влияет негативно, а 6,5 % воздержались от ответа [10. С. 233].

Таким образом, специалист при производстве допросов по делам о нарушениях неприкосновенности частной жизни является факультативным участником следственного действия, решение о привлечении которого принимает следователь.

ЛИТЕРАТУРА

1. Манова Н.С. Еще раз о понятии следственного действия // Право. Законодательство. Личность. 2012. Т. 14, № 1. С. 82–97.
2. Стельмах В.Ю. Понятие и отличительные признаки следственных действий // Российский юридический журнал. 2014. № 2 (95). С. 88–97.
3. Киян Ю.В. Следственное действие: понятие и система // Вестник Саратовской юридической академии. 2013. № 3 (92). С. 158–164.

4. Свитиков Р.В. понятие и признаки следственного действия // Труды Академии управления МВД России. 2016. № 2 (38). С. 124–127.
5. Палышева Е.С. Следственные действия: определения понятия // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2008. № 7. С. 74–77.
6. Шейфер С.А. Следственные действия – правомерны ли новые трактовки? // Lex Russica. 2015. № 10. С. 115–127.
7. Кун Д.Е. Участники следственных действий и их процессуальный статус // Теория и практика общественного развития. 2017. № 2. С. 77–79.
8. Старцев А.Е., Хижняк Д.С. Участники следственных действий // Актуальные проблемы российского права. 2008. №4. С. 320–325.
9. Баринов С.В. Проблемы выявления и расследования преступных нарушений неприкосновенности частной жизни : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2006. 206 с.
10. Шевченко Е.С. Тактика производства следственных действий при расследовании киберпреступлений : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016. 249 с.

PARTICIPANTS IN THE INVESTIGATIVE ACTIONS IN CASES OF PRIVACY VIOLATION

Sergey V. Barinov, Syzran Higher Military Aviation School, Branch of Zhukovsky – Gagarin Air Force Academy (Syzran, Russian Federation). E-mail: metel2000@rambler.ru

Keywords: investigative actions, participants in investigative actions, legal representative, privacy.

DOI: 10.17223/9785946217637/22

The aim of the study is to examine the characteristics of participants in the investigative actions in cases of privacy violations. The concept of “participants in investigative actions” is noted to be absent in criminal procedure law. Having analyzed the concept definitions given by the researchers, the only imperative condition for all persons involved in the investigation be recognized as the participants in terms of criminal procedure law is proposed to be the fact of their presence fixation in the procedural acts.

A previously proposed classification of investigative actions is considered; in its scope they are divided into two groups, namely necessary one and optional one. In order to clarify the criteria for such a classification, it was suggested that the group of necessary participants in investigative actions should include the investigator (the interrogating officer, the head of the investigative body, the head of the interrogation subdivision) or the officer of the investigating body, who performs the investigator’s written instruction to conduct a separate investigative action. In addition, the group of necessary participants in investigative actions should include persons whose participation is expressly required by criminal procedure law.

On the examples of identifying and investigating criminal violations of privacy, certain aspects of assigning certain individuals to the group of the participants either necessary or optional in investigative actions are considered.

Among the general trends in the development of crime in the privacy sphere, which have been commonly observed recently, the emergence of crimes involving juveniles is highlighted. The subjects representing the interests of the juveniles in the preliminary investigation process include their legal representative, who, however, is not a necessary participant in the investigative actions. The Code of Criminal Procedure of the Russian Federation provides the legal representative with the right to participate in the interrogation of a juvenile suspect or defendant, as well as, granted the permission of the investigator, in other investigative actions carried out with their and the counsel's participation; despite the fact abovementioned, their participation in the course of processing of these actions can be characterized as passive. Unlike other participants in investigative actions, the legal representative has no right to ask the juvenile any questions.

The use of computer technology is a feature of criminal violations of privacy in cyberspace, and therefore the investigation procedure requires obtaining information stored on electronic devices. As required by the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, the removal of such devices during the search and seizure should be carried out with the participation of a specialist, who should be referred to as a necessary participant of the investigative action. If the decision on engaging a specialist in other investigative actions is taken by the investigator, then the specialist can also be considered as an optional participant.

REFERENCES

1. Manova, N.S. (2012) Eshche raz o ponyatii sledstvennogo deystviya [Once again on the concept of investigative action]. *Pravo. Zakonodatel'stvo. Lichnost'*. 14(1). pp. 82–97.
2. Stelmakh, V.Yu. (2014) A concept and features of investigative procedure. *Rossiyskiy yuridicheskiy zhurnal – Russian Juridical Journal*. 2(95). pp. 88–97. (In Russian).
3. Kiyani, Yu.V. (2013) Sledstvennoe deystvie: ponyatie i sistema [Investigative action: the concept and system]. *Vestnik Saratovskoy yuridicheskoy akademii*. 3(92). pp. 158–164.
4. Svatikov, R.V. (2016) Definition and Features of Investigative Action. *Trudy Akademii upravleniya MVD Rossii – Proceedings of the Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. 2(38). pp. 124–127. (In Russian).
5. Palysheva, E.S. (2008) Sledstvennye deystviya: opredeleniya ponyatiya [Investigative actions: definitions]. *Vestnik Akademii General'noy prokuratury Rossiyskoy Federatsii*. 7. pp. 74–77.
6. Sheyfer, S.A. (2015) Investigative action – the legitimacy of new interpretation? *Lex Russica*. 10. pp. 115–127. (In Russian). DOI: 10.17803/1729-5920.2015.107.10.115-127
7. Kun, D.E. (2017) Investigation participants and their procedural status. *Teoriya i praktika obshchestvennogo razvitiya – Theory and Practice of Social Development*. 2. pp. 77–79. (In Russian). DOI: 10.24158/tipor.2017.2.20

8. Startsev, A.E. & Khizhnyak, D.S. (2008) Uchastniki sledstvennykh deystviy [Participants of investigative actions]. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava – Actual Problems of Russian Law*. 4. pp. 320–325.
9. Barinov, S.V. (2006) *Problemy vyavleniya i rassledovaniya prestupnykh narusheniy neprikosновенности chastnoy zhizni* [Problems of detection and investigation of criminal violations of privacy]. Law Cand. Diss. Saratov.
10. Shevchenko, E.S. (2016) *Taktika proizvodstva sledstvennykh deystviy pri rassledovanii kiberprestupleniy* [The tactics of investigative actions in the investigation of cybercrime]. Law Cand. Diss. Moscow.

DOI: 10.17223/9785946217637/23

Т.А. Беккер

ПОЛНОЦЕННЫ ЛИ СРЕДСТВА КАССАЦИОННЫХ ИНСТАНЦИЙ ДЛЯ ВЫЯВЛЕНИЯ СУДЕБНЫХ ОШИБОК?

Судебная ошибка, как фактор осуществления правосудия человеком – судьей, является частью системы уголовного судопроизводства. Имеет ли кассационная инстанция, как одна из контрольно-проверочных стадий уголовного производства, возможности для выявления и исправления судебных ошибок? Либо она ограничена в силу закона в осуществлении полноценного правосудия, осуществляя его частично.

Ключевые слова: судебная ошибка, уголовное судопроизводство, кассация, кассационная инстанция, контрольно-проверочная стадия.

Общеизвестно, что приговор суда, вынесенный по уголовному делу, должен быть законным, обоснованным и справедливым (ст. 297 УПК РФ). Названные требования закона к итоговому судебному акту, кажутся на первый взгляд естественными, не вызывающими сомнений в их соблюдении судьями. Несмотря на это, судебные ошибки по сей день занимают особое место в уголовном судопроизводстве. Причины их возникновения разные, однако, большинство из них сводится к тому, что судом были допущены нарушения закона (материального и (или) процессуального), дана неверная оценка обстоятельствам дела, либо фактические обстоятельства дела не соответствуют выводам суда, изложенным в приговоре. Необходимо четко понимать, что законодатель вкладывает в содержание каждого требования, которому должен соответствовать приговор суда.

Так, обоснованность подразумевает истинность в материальном смысле, иначе не было бы необходимости отделять ее от законности [1. С. 37, 2. С. 143, 3. С. 41]. Последняя же есть ничто иное, как основа, предмет пересмотра судебных актов в кассационной и надзорной судебных инстанциях. Пункт 1 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29.11.2016 г. № 55 содержит требование: «Обратить внимание судов на то, что в силу положений ст. 297 УПК РФ приговор суда должен быть законным, обоснованным и справедливым и признается таковым, если он соответствует требованиям уголовно-процессуального законодательства, предъявляемым к его содержанию, процессуальной форме и порядку постановления, а также основан на правильном применении уголовного закона [4]. Справедливость же понимается Европейским судом по правам человека как «справедливость самого судебного процесса в рамках равных прав и возможностей сторон по представлению доказательств и отстаиванию собственной позиции, возможности оспорить доказательства другой стороны» [5. С. 61].

Практика свидетельствует, что судье, как и любому человеку, свойственно ошибаться. В таком случае, в уголовно-процессуальном законе выработана конкретная схема исправления судебной ошибки, восстановления конституционных прав человека, нарушенных судом, а также своего рода гарантии на вынесение в конечном счете правосудного приговора. Данная схема заключается в четко прописанной в УПК РФ системе обжалования судебных решений участниками уголовного процесса и возможности их пересмотра вышестоящими судебными инстанциями. Однако, следовало бы обратить внимание на диспозитивное начало процедуры пересмотра судебных решений, за участниками уголовного судопроизводства закреплено лишь право, но не обязанность обжалования судебного акта, что, само по себе, увеличивает вероятность существования латентных судебных ошибок, в случае, когда такое право остается пассивным.

Остановим свое внимание на механизме реализации права обжалования, как одной из форм осуществления конституционного права граждан на судебную защиту в целях восстановления ущемленных прав и исправления судебных ошибок, допущенных при применении закона [5, 6. С. 39]. Как известно, существует четыре формы пересмотра судебного решения, вынесенного судом первой инстанции, или «способа исправления судебных ошибок» [7. С. 157], а именно:

апелляционная, кассационная, надзорная и пересмотр ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств. Характеризуются они принятием, по итогам пересмотра, решений, которые исправляют ошибку суда, или открывают возможность для ее исправления, путем направления дела суду первой инстанции, в случае возвращения уголовного дела на повторное рассмотрение, или прокурору – при возвращении ему уголовного дела в связи с обнаружением непреодолимых для суда препятствий.

Федеральный закон от 29.12.2010 года № 433-ФЗ, создал возможность пересмотра вступивших в законную силу судебных решений на предмет законности, двумя инстанциями: *кассационной и надзорной*, при этом у последней из названных инстанций круг судебных решений, подлежащих обжалованию, согласно ч. 3 ст. 412.1 УПК РФ, ограничен.

Деятельность судов в названных производствах заключается в отсутствии исследования фактических материалов дела, они исправляют только юридические ошибки. Данное утверждение является весьма дискуссионным, о чем свидетельствуют разъяснения Пленума Верховного Суда РФ. В частности, Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28.01.2014 № 2 «О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих производство в суде кассационной инстанции» все же предусматривает право суда кассационной инстанции дать оценку фактической стороне уголовного дела, когда допущенные судом первой инстанции нарушения уголовно-процессуального закона были совершены им при исследовании или оценке доказательств, повлиявших на правильность установления фактических обстоятельств дела, если это привело к судебной ошибке [8].

При этом по справедливому мнению В. А. Давыдова, М.Е. Нехороших, «для обеспечения решения задачи по выявлению и исправлению допущенных по уголовному делу нарушений закона, как представляется, необходимо решить вопрос о возможности расширения предмета проверки в кассационном производстве» [9. С. 79], поскольку проверка судом кассационной инстанции обоснованности выводов судов первой инстанции о фактической стороне уголовного дела значительно затруднена отсутствием в арсенале суда кассационной инстанции надлежащего процессуального инструментария (в первую очередь – судебного следствия) [10. С. 12].

Наделение суда кассационной инстанции возможностью оценки фактических обстоятельств в рамках разрешения вопроса правильности применения норм уголовно-процессуального закона, вполне удовлетворяет назначению уголовного процесса и задачам контрольно-проверочной стадии уголовного судопроизводства. Проверка обоснованности приговора не может быть осуществлена вне дачи оценки его законности, а наоборот, является «ступенью», входящей в состав средств проверки судебного акта на факт соответствия его законности. Кассационный суд не должен и не может игнорировать обнаруженные им ошибки, исходящие из обоснованности приговора, в противном случае, необходимо признать, что суд осуществляет правосудие лишь в части. Такое осуществление правосудия является недопустимым и противоречит задачам уголовного процесса. Совершенно обоснованно М.К. Свиридов отмечает, что в настоящее время «кассационный суд, обнаружив в приговоре ошибку фактического характера, должен её не замечать, “пройти мимо”. Но это противоречит положению кассационного суда» [11. С. 77].

По итогам проверки уголовного дела, кассационная инстанция вправе исправить выявленную судебную ошибку, а также не только выявить последнюю, но и создать предпосылки для ее устранения, приняв соответствующие решения (п. 3 ч. 1 ст. 401.14 УПК РФ).

Однако, инструментами кассации исправляется часть судебных ошибок, иначе говоря, устраняются «существенные нарушения уголовно-процессуального закона, повлиявшие на исход дела» [12. С. 21]. Направление же уголовного дела на новое рассмотрение или его пересмотр в первой, апелляционной инстанциях, не дают исчерпывающих оснований для исправления всех судебных ошибок. В таком случае нельзя исключать возможность совершения очередной судебной ошибки при новом рассмотрении уголовного дела.

ЛИТЕРАТУРА

1. Азаров В.А., Пелих И.А. Взаимосвязь объективной истины и пределов доказывания по уголовному делу // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право». 2015. Т. 15, № 2. С. 35–40.
2. Свиридов М.К. Установление судом истины в судебном разбирательстве // Вестник Томского государственного университета. 2011. № 353. С. 142–147.
3. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М. : Норма, 2008. 240 с.

4. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29.11.2016 г. № 55 «О судебном приговоре». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 01.11.2018).
5. Баранов А.М. Понятие и значение процессуальных способов исправления ошибок, совершаемых в уголовном процессе. URL: <http://www.lawtech.ru/pub/posob5.htm> (дата обращения: 12.07.2018).
6. Шатилова Н.В. Границы и роль судебского усмотрения при рассмотрении замечаний на протокол судебного заседания // Юрист. 2011. № 4. С. 39–42.
7. Якимович Ю.К. Понятие, назначение, дифференциация уголовного процесса. Принципы уголовного судопроизводства. Томск : Изд-во Том. ун-та, 2015. 168 с.
8. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28.01.2014 № 2 «О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих производство в суде кассационной инстанции». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 14.11.2017).
9. Нехороших М.Е. Направления совершенствования кассационного производства в уголовном процессе России // Уголовная юстиция. 2018. № 11. С. 79–83.
10. Давыдов В.А. Кассационное производство в уголовном процессе в разъяснениях Пленума ВС РФ // Уголовный процесс. 2014. № 5. С. 10–18.
11. Свиридов М.К. Вопросы совершенствования кассационного производства в российском уголовном процессе // Вестник Томского государственного университета. Право. 2017. № 23. С. 73–80.
12. Идрисов О.Р. Полномочия кассационной инстанции по выявлению и устранению судебных ошибок в уголовном процессе России : автореф. дис. канд. юрид. наук. Томск, 2012. 23 с.

ARE CASSATION INSTANCE INSTRUMENTS SUFFICIENT FOR THE IDENTIFICATION OF JUDICIAL ERRORS?

Tatyana A. Bekker, Arbitration Court of Omsk Region (Omsk, Russian Federation).

E-mail: tinna-115@yandex.ru

Keywords: judicial error, criminal proceedings, cassation, cassation instance, control and verification stage.

DOI: 10.17223/9785946217637/23

It is well known that a court sentence issued in a criminal case must be lawful, reasoned and fair (Article 297 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation). At first glance, the above requirements of the law to the final judicial act seem natural and cause no doubt in being observed by the judges. Despite this, judicial errors still occupy a special place in criminal proceedings.

In case of judicial errors, the criminal procedure law developed a specific scheme for correcting them, for restoring constitutional human rights violated by the court, and for guaranteeing the final legal sentence. This scheme consists in the system of appeal-

ing court decisions by participants in criminal proceedings clearly defined in the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation and in the possibility of their revision by higher court instances.

Federal Law No. 433-FZ of 29 December 2010 created the possibility of revising court decisions that had entered into legal force with a view to legality by two instances: cassation and supervisory, for the latter the range of court decisions to be appealed, according to Part 3 of Article 412.1 of the RF Code of Criminal Procedure, is limited. The activities of the courts in these proceedings consist in correcting legal errors; they do not examine the actual materials of the case. This statement is controversial, as evidenced by the explanation of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation. In particular, the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 28 January 2014 No. 2 “On the Application of the Norms of Chapter 47.1 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation Regulating the Proceedings in the Court of Cassation” provides for the right of the court of cassation to assess the facts of the criminal case when the violations of the criminal procedure law made by the court of first instance concerned the investigation or evaluation of evidence that affected the correctness of the establishment of facts of the case if it led to a judicial error. [8]

The empowerment of the court of cassation to assess facts when resolving the question of the correct application of the norms of the criminal procedure law fully satisfies the purpose of the criminal procedure and the tasks of the monitoring and verification stage of criminal proceedings. The verification of the validity of the sentence cannot be carried out without assessing its legality; on the contrary, it is a “step” that is an instrument of verifying a judicial act on its compliance with legality. The court of cassation should not and cannot ignore the errors stemming from the reasonableness of the sentence that it finds; otherwise, it is necessary to recognize that the court administers justice only in part. Such justice is unacceptable and contrary to the tasks of the criminal procedure.

REFERENCES

1. Azarov, V.A. & Pelikh, I.A. (2015) Interconnection of objective truth and limits of proving in criminal case. *Vestnik YUUrGU. Seriya “Pravo” – Bulletin of South Ural State University. Law.* 15(2). pp. 35–40. (In Russian).
2. Sviridov, M.K. (2011) Ustanovlenie sudom istiny v sudebnom razbiratel'stve [Establishment of truth in court proceedings]. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta – Tomsk State University Journal.* 353. pp. 142–147.
3. Sheyfer, S.A. (2008) *Dokazatel'stva i dokazyvanie po ugovolnym delam: problemy teorii i pravovogo regulirovaniya* [Evidence and proving in criminal cases: Problems of theory and legal regulation]. Moscow: Norma.
4. The Supreme Court of the Russian Federation. (2016) *Postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda Rossiyskoy Federatsii ot 29.11.2016 g. № 55 “O sudebnom prigovore”* [Resolution No. 55 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of November 29, 2016, “On the court sentence”]. [Online] Available from: <http://www.consultant.ru>. (Accessed: 1st November 2018).

5. Baranov, A.M. (n.d.) *Ponyatie i znachenie protsessual'nykh sposobov ispravleniya oshibok, sovershaemykh v ugovnom protsesse* [The concept and significance of procedural ways of correcting errors committed in criminal proceedings]. [Online] Available from: <http://www.lawtech.ru/pub/posob5.htm>. (Accessed: 12th July 2018).
6. Shatilova, N.V. (2011) Limits and Role of Judicial Discretion in Consideration of Remarks to the Minutes of Judicial Session. *Yurist – Jurist*. 4. pp. 39–42. (In Russian).
7. Yakimovich, Yu.K. (2015) *Ponyatie, naznachenie, differentsiatsiya ugovnogo protsessa. Printsipy ugovnogo sudoproizvodstva* [The Concept, Purpose, Differentiation of the Criminal Process. Principles of Criminal Justice]. Tomsk: Tomsk State University.
8. The Supreme Court of the Russian Federation. (2014) *Resolution No. 2 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated January 28, 2014, "On the application of the norms of Chapter 47.1 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation regulating the proceedings at the court of cassation."* [Online] Available from: <http://www.consultant.ru>. (Accessed: 14th November 2017). (In Russian).
9. Nekhoroshikh, M.E. (2018) Ways to improve cassation proceedings in the criminal procedure of Russia. *Ugolovnaya yustitsiya – Russian Journal of Criminal Law*. 11. pp. 79–83. (In Russian). DOI: 10.17223/23088451/11/15
10. Davydov, V.A. (2014) Kassatsionnoe proizvodstvo v ugovnom protsesse v raz'yasneniyakh Plenuma VS RF [Cassation proceedings in the criminal process in the explanations of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation]. *Ugolovnyy protsess*. 5. pp. 10–18.
11. Sviridov, M.K. (2017) Questions of development of cassation proceedings in Russian criminal procedure. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo – Tomsk State University Journal of Law*. 23. pp. 73–80. (In Russian). DOI: 10.17223/22253513/23/8
12. Idrisov, O.R. (2012) *Polnomochiya kassatsionnoy instantsii po vyavleniyu i us-traneniyu sudebnykh oshibok v ugovnom protsesse Rossii* [The authority of the cassation instance to identify and eliminate judicial errors in the criminal process in Russia]. Abstract of Law Cand. Diss. Tomsk.

DOI: 10.17223/9785946217637/24

Д.В. Дробинин

ПОВТОРНОЕ ПРЕДЪЯВЛЕНИЕ ДЛЯ ОПОЗНАНИЯ ОДНОГО И ТОГО ЖЕ ЛИЦА ПО ТЕМ ЖЕ САМЫМ ПРИЗНАКАМ: ПРОБЛЕМЫ ДОПУСТИМОСТИ

В статье рассматриваются положения уголовно-процессуального закона, регламентирующего производство предъявления для опознания в соотно-

шении с возникающими в правоприменительной практике ситуациями – так называемыми случаями повторного узнавания (опознавания) одного и того же лица одним и тем же опознающим. Проведён анализ опознаний различных видов объектов (живых лиц, трупов), а также форм демонстрации их изображения (натурное восприятие, фотографии и видеозаписи).

Ключевые слова: следственное действие, предъявление для опознания, тактическая ситуация, познавательный приём, допустимость доказательств.

Среди средств и способов получения, проверки и оценки доказательственной информации следственные действия справедливо занимают ведущее, центральное место. Отличаясь от других доказательственных приемов, следственные действия характеризуются более строгой регламентацией их производства, условиями обеспечения конституционных прав и свобод участников уголовного процесса, а также более высоким уровнем объективизации как самого процесса получения сведений, так и возможностями их будущей оценки (участие понятых, протоколирование следственного действия и т.д.). Как показывает анализ следственной и судебной практики по многим категориям уголовных дел предъявление для опознания становится базовым, формирующим доказательственную структуру следственным действием. Так по делам об убийствах опознание трупа выступает одним из средств его идентификации, на основе которого в дальнейшем строится версия о мотивах преступления (как правило с учетом характеристики личности погибшего). При расследовании причинения телесных повреждений опознание потерпевшим (свидетелем) обвиняемого (подозреваемого) выступает в качестве прямой обвинительной улики на основе которой формируется доказательственная база итогового обвинения.

В УПК 2001 года в отличие от УПК РСФСР 1961 года в структуру норм, регламентирующих производство предъявления для опознания, были внесены существенные изменения. Так повторное предъявление для опознания одного и того же лица, предмета по тем же самым признакам, тем же опознающим категорически признается законодателем как недопустимое, а соответственно и не имеющее доказательственной силы следственное действие. Данное нововведение среди учёных–процессуалистов было воспринято как положительное и не вызывающее сомнений [1. С. 127]. На наш взгляд, данная норма не охватывает всех потенциально возникающих на практике ситуаций и тем

самым ограничивает доказательственные возможности и условия производства данного следственного действия. С одной стороны, позиция законодателя отчасти оправдана, так как она учитывает неоднократно ранее выраженную негативную оценку Верховного Суда РФ (Верховного суда СССР) по отношению к ситуациям (результатам) «повторного узнавания». Напомним, что опознающий до момента производства предъявления для опознания не должен видеть опознаваемого. Сама процессуальная процедура этого следственного действия по своей сути представляет собой «встречу» опознающего с ранее воспринятым лицом под контролем следователя с элементами затруднения, выраженными в том, что опознаваемый демонстрируется в группе статистов, имеющих по сравнению с ним сходство во внешности общей численностью не менее 3. Установленные в ходе судебного следствия обстоятельства, когда опознающий до момента процессуального опознания уже сформировал свое мнение, вывод о тождестве, а затем его формально подтвердил в процедуре опознания, не позволяли считать это действие допустимым. Например, предшествующее опознанию узнавание могло произойти в режиме оперативно-розыскного мероприятия, в котором принимал участие будущий опознающий, совместном патрулировании опознающего с нарядом патрульно-постовой службы полиции либо случайно (на улице) при незапланированной встрече опознающего и опознаваемого, в том числе вследствие предпринятых потерпевшим или свидетелем розысков.

Нередки на практике и случаи, когда следователь, намеренно предварительно вызывая на допрос опознающего, негласно демонстрирует будущего опознаваемого и получив утвердительный ответ, что лицо узнано, принимает решение провести предъявление для опознания для процессуального закрепления полученного результата. Таким образом, реальный самостоятельный сложный познавательный процесс, предполагающий сопоставление внешнего облика человека с образом, оставшимся в памяти опознающего, в ходе производства опознания отсутствует. Результат процессуального опознания до начала производства следственного действия как для самого следователя, так и для опознающего становится заранее известен. Подобная ситуация создается и в случае, когда первичное узнавание (или даже его отсутствие) состоялось в рамках процессуально-оформленного самостоятельного следственного действия – предъявления для опознания. Например, когда следователь решает провести опознание по-

вторно по причине того, что первичное опознание было проведено с нарушением требований УПК, либо опознающий (как правило, после окончания следственного действия) заявил, что он ошибочно указал на другого человека – статиста (под воздействием страха, утомления и т.п.). Действительно в должной мере оценить повторное опознание и в вышеописанных ситуациях также невозможно. Опознающему нетрудно догадаться, кого «нужно» узнать, когда ему повторно демонстрируется один и тот же человек (даже и в группе с большим числом статистов). Поскольку опознающим является лицо, непосредственно воспринимавшее ранее объект, последующее процессуальное опознание этого объекта с тем же опознающим исключается как опознавательный акт и соответственно не будет иметь доказательственного значения, так как не представляет собой самостоятельной опознавательной задачи [2. С. 161, 168]. Таким образом, процессуальное и в равной мере непроцессуальное опознание (в том числе и оперативно-розыскное) непосредственно предшествующее процессуальному опознанию создаёт препятствие для проведения последнего.

Вместе с тем, как уже отмечалось ранее, ряд повторных опознаний одного и того же лица одним и тем же опознающим по тем же самым признакам гносеологически и тактически целесообразен, так как по отношению к первому следственному действию (или оперативно-розыскному мероприятию) оно является контрольным, проверочным действием. Такая ситуация может возникнуть, когда первичное опознание производилось по фото- (или видео-) изображению, а вторичное опознание этого же лица осуществлялось путем демонстрации опознаваемого в натуре. Натуральное восприятие человека человеком по степени полноты, наглядности выраженных признаков внешности качественно отличается от восприятия человеком этого лица по фотографии. Как правило, фотография передаёт одноракурсное изображение, не позволяет представить его объемно. Ряд признаков, в целом формирующих образ человека и мнение о нем, при подобном виде восприятия объективно отсутствует (мимика, жестикуляция, походка, голос, речь). Следовательно, живое натурное восприятие (в процессе опознания) в отличие от фотографического является более объективным, позволяющим оценить весь комплекс анатомически-функциональных признаков человека, и соотнести их с сохранившимся в памяти образом. Так стоит ли повторно опознавать человека, при условии его первичного фотографического узнавания (или не узнавания)?

Представляется, что ответ на данный вопрос должен быть положительным. Было бы логичным полагать, что, узнав лицо по фотографиям, опознающий продемонстрирует это и при вторичном живом восприятии. Но как быть, если этого не происходит? Можно ли в этой ситуации руководствоваться только первичным фотографическим узнаванием, не принимая во внимание повторный отрицательный результат (при условии, что вторичное опознание отличалось от первого в лучшую сторону как объёмом, так и качеством воспринимаемых признаков)? Ответ становится очевидным. Таким образом, повторное опознание (при условии, что первое опознание осуществлялось по фото- или видеоизображениям) позволяет проверить результаты первого следственного действия, дает основание принять решение о расширении круга проверочных действий, а, следовательно, не может не быть целесообразным, допустимым доказательственным приемом.

Аналогичная ситуация может возникнуть и в случае (как уже ранее было описано) предшествующего узнавания объекта в непроцессуальной форме (оперативно-розыскного опознания). Оперативно-розыскное опознание в отличие от процессуального состоит не в том, что при его проведении обязательно соблюдение процессуальных правил (ведение протокола, предъявление объекта лицу в группе однородных и т.д.), а в объективной невозможности их выполнения. Нередко это связано с тем, что опознаваемого объекта или опознающего лица ещё нет – их необходимо разыскать, либо сведения об опознаваемом объекте не точны, в том числе и сведения о его местонахождении.

К числу разновидностей оперативно-розыскного опознания можно отнести и оперативные опознания по фотографиям. В целях розыска преступника (как будет показано ниже и в целях установления личности трупа) свидетелю, потерпевшему, заявителю может быть продемонстрирована фотография (изображение) в единственном числе, в комплекте снимков, входящих в регистрационные альбомы ранее судимых лиц и т.д. В случае уверенного узнавания изображенного на фотографии лица, либо заявления о сходстве оперативным сотрудником составляется рапорт. В процессуальной классификации доказательств рапорт в этом случае будет относиться к числу иных документов. Здесь, на наш взгляд, можно наблюдать однородные познавательные процессы, описанные ранее, когда первичное опознание лица проводилось по фотографии, как предшествующее опознанию в нату-

ре. Заметим, что возможность опознания лица в процессуальной форме после его узнавания в процессе оперативно-розыскного опознания не отрицалось учёными-криминалистами, занимающимися разработкой и совершенствованием тактических приёмов и рекомендаций предъявления для опознания как самостоятельного следственного действия. Так, по мнению А.Я. Гинзбурга, после заявления о сходстве в ходе оперативно-розыскного опознания последующее предъявление этого же лица для процессуального опознания не исключается [3. С. 78]. Ещё более содержательно по этому вопросу высказался Н.Н. Гапанович, подчеркнув, что достоверность опознания по фотографии обусловлена качеством изображения, и поэтому оно должно быть проверено путём предъявления объекта в натуре реальному опознающему [2. С. 166].

Нельзя обойти вниманием и вопрос о повторном опознании трупа по тем же самым признакам. Отождествляемый объект в данном случае достаточно специфичен. Напомним, что опознание трупа производится в целях установления личности покойного, что само по себе в целях быстрого и всестороннего расследования создаёт предпосылки для демонстрации трупа потенциально не ограниченному кругу лиц, которые могли бы в той или иной мере знать погибшего (например, лицам, которые разыскивают своих родственников или близких). Таким образом, перед производством опознания трупа в процессуальной форме его изображение (по объективным причинам чаще всего фотографическое) может демонстрироваться разным лицам, способным в будущем выступать в качестве потенциально опознающих (чаще всего это происходит в ходе оперативно-розыскного опознания). Также нельзя не учитывать и скоротечный процесс видоизменения признаков внешности покойного в результате активно развивающихся трупных явлений (гниение, высыхание и т.д.). В данной ситуации повторная натурная демонстрация трупа одному и тому же опознающему гносеологически оправдана и обусловлена задачами и ходом процесса расследования преступлений. Нельзя отрицать и сложное психологическое состояние опознающих (нередко эти лица относятся к числу близких родственников покойного), что не может не сказаться на личностных условиях восприятия и оценки признаков внешности трупа. Опознающие находятся в состоянии психологического противоречия, выраженного в изначальном нежелании верить в гибель близкого человека.

Сопоставляя фото и видеосъемку как самостоятельные технические способы запечатления изображения и не отрицая преимущество видеозаписей, способной сохранить динамические процессы (телодвижения человека), стоит заметить, что просмотр видеозаписи (в том числе и неоднократный) и до настоящего времени не может конкурировать с натурным восприятием внешности. Поэтому ранее высказанные положения и рекомендации можно распространить и на ситуацию, когда первичное процессуальное и непроцессуальное опознание проводилось путём демонстрации опознающему не только фотографий, но и видеосюжетов. Проведённое анкетирование работников следственного аппарата (всего было опрошено 20 следователей Следственного комитета по Самарской области и 15 следователей управления внутренних дел по Самарской области) по вопросу целесообразности и допустимости повторных опознаний в вышеописанных ситуациях показало, что 90% опрошенных, считают, что данное следственное действие способствует проверке и оценке первичного опознания и заслуживает соответствующего отражения в действующем законодательстве.

Таким образом, повторное процессуальное опознание одного и того же лица (трупа) тем же опознающим по тем же самым признакам, при условии, что первичное опознание (узнавание) этого лица проводилось по фото или видеоизображению и оформлялось в режиме следственного либо оперативно-розыскного действия (мероприятия) не умаляет его доказательственного значения и признаков допустимости как самостоятельного познавательного приёма, применяемого в процессе расследования преступлений.

ЛИТЕРАТУРА

1. Самолаева Е.Ю. Теория и практика предъявления для опознания людей: учебно-практическое пособие. М. : Юрлитинформ, 2004. 160 с.
2. Гапанович Н.Н. Опознание в судопроизводстве (процессуальные и психологические проблемы). Минск : Изд-во БГУ, 1975. 176 с.
3. Гинзбург А.Я. Опознание в следственной, оперативно-розыскной и экспертной практике : учебно-практическое пособие / под ред. проф. Р.С. Белкина. М. : Профиздат, 1996. 128 с.

REPEATED PRESENTATION FOR IDENTIFICATION OF THE SAME PERSON BY THE SAME FEATURES: PROBLEMS OF ADMISSIBILITY

Dmitriy V. Drobinin, Samara National Research University (Samara, Russian Federation). E-mail: dmitriy.drobinin@mail.ru

Keywords: investigation procedure, presentation for identification, tactical situation, cognitive technique, admissibility of evidence.

DOI: 10.17223/9785946217637/24

The aim of the study is to analyze the current criminal procedure laws regulating the grounds and procedure for presentation for identification as an independent investigation procedure. The paper reveals the concept of identification as an investigative and operational search activity, the possibility of their combination, the results obtained, the order of their consolidation and use as independent evidence. The paper emphasizes that the natural identification of living persons and corpses is characterized by the quality and completeness of perceived features of appearance; therefore, from a psychological, tactical point of view, it differs from identification by photo and video images. This does not allow considering these types of identification as equivalent search and cognitive techniques and investigation procedures.

The methodological basis of the study was various methods of scientific cognition applied in jurisprudence. The structural system analysis made it possible to identify tactical situations in the activities of the investigator (inquirer) that are not fully taken into account by the current criminal procedure law. Thus, “obstacles” are made for the realization of search and evidentiary opportunities in the investigation of crimes. The comparative-historical method made it possible to compare the current legislation, the norms established earlier in the 1961 Criminal Procedure Code of the RSFSR and the provisions fixed in the decisions of the plenary sessions of the Supreme Court of the RSFSR and the Supreme Court of the USSR. The method of applied statistics allowed using the results of the polls of investigation branch officers to verify the formulated conclusions.

The paper used the norms of the criminal procedure laws of the Russian Federation (the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, the Law on Operational Search Activity), the materials of investigation practice, provisions reflected in the works of Russian procedure law scientists (N.N. Gapanovich, A.Ya. Ginzburg, E.Yu. Samolaeva). The paper concludes that repeated presentation for identification of the same person by the same features to the same person is possible, expedient and permissible, provided that primary identification (including operational search) was carried out by photo and video images. This provision fully extends to repeated identification of corpses as an independent investigation procedure.

REFERENCES

1. Samolaeva, E.Yu. (2004) *Teoriya i praktika pred'yavleniya dlya opoznaniya lyudey* [The theory and practice of submission of people for identification]. Moscow: Yurлитinform.
2. Gapanovich, N.N. (1975) *Opoznanie v sudoproizvodstve (protssessual'nye i psikhologicheskie problemy)* [Identification in legal proceedings (procedural and psychological problems)]. Minsk: Belarus State University.

3. Ginzburg, A.Ya. (1996) *Opoznanie v sledstvennoy, operativno-rozysknoy i ekspertnoy praktike* [Identification in investigative, operational-investigative and expert practice]. Moscow: Profizdat.

DOI: 10.17223/9785946217637/25

А.Г. Калугин

ЕСТЬ ЛИ АЛЬТЕРНАТИВА ДОСЛЕДСТВЕННОЙ ПРОВЕРКЕ?

В статье обосновывается вывод об уголовно-процессуальном характере правоотношений и деятельности по проверке сообщений о преступлении, что требует ее осуществления в уголовно-процессуальной форме. Предложена модель предварительного расследования, исключая стадию возбуждения уголовного дела и состоящая из двух этапов: установления признаков преступления и уголовного преследования в отношении конкретного лица.

Ключевые слова: стадия возбуждения уголовного дела; доследственная проверка; дознание; следственные действия; уголовное преследование.

Бурная дискуссия среди ученых–процессуалистов о целесообразности сохранения стадии возбуждения уголовного дела в отечественном уголовном судопроизводстве не утихает уже, по меньшей мере, второе десятилетие. Поскольку и сторонники, и противники этой стадии приводят множество интересных и весомых аргументов в пользу своих позиций, очевидно, что истину нужно искать где-то посередине, путем достижения разумного компромисса между крайними позициями.

С одной стороны, нельзя не учитывать географических, социально-экономических и ментальных особенностей России, исторически сложившейся правовой системы и системы судебных и правоохранительных органов; бессмысленно копировать модели, возможно, вполне успешно работающие в других государствах, но в совершенно иных условиях. С другой стороны, уже невозможно игнорировать те проблемы, которые объективно существуют на начальном этапе уголовного судопроизводства, когда действующий порядок рассмотрения и разрешения сообщений о преступлениях:

а) создает вполне реальные препятствия доступу граждан к правосудию и способствует волоките, укрытию преступлений от учета (в

том числе путем незаконного отказа в возбуждении уголовного дела) и иным нарушениям законности;

б) не позволяет оперативно закреплять следы преступления в процессуальной форме, обеспечивающей достоверность полученной доказательственной информации при максимальном обеспечении конституционных прав граждан при ее собирании.

Предпринимаемые законодателем попытки каким-то образом решить эти проблемы постепенно ведут к превращению стадии возбуждения уголовного дела в суррогат предварительного расследования: расширяется круг следственных действий, производство которых допускается до вынесения постановления о возбуждении уголовного дела; усложняется процедура возбуждения уголовного дела в отношении отдельных категорий лиц (глава 52 УПК РФ) или по определенным категориям преступлений (п. 1.2 ст. 140 УПК РФ); появились дополнительные основания для продления срока проверки сообщения о преступлении, да и задержание подозреваемого до возбуждения уголовного дела оценивается не только многими теоретиками, но и Верховным Судом Российской Федерации как не противоречащее духу и букве уголовно-процессуального закона [1. С. 182–183].

Похоже, с этой стадией начинают происходить те же процессы, что за последние 15 лет привели к почти полному стиранию границы между предварительным следствием и дознанием.

Вспомним, что в 2000 году на этапе разработки ныне действующего УПК произошла замена протокольной формы досудебной подготовки материалов дознанием, которое вначале допускалось лишь по уголовным делам в отношении конкретного лица, не предполагало длительных сроков и возможностей их продления более, чем на 10 суток, но зато предусматривало возможность производства практически всего спектра следственных действий и применения мер процессуального принуждения.

Постепенно все эти отличительные черты дознанием были утрачены, и последнее фактически престало быть сокращенной формой досудебного производства, превратившись в почти полный аналог предварительного следствия с несущественными отличиями, что, в свою очередь, привело к появлению «дознания в сокращенной форме» (глава 32.1 УПК РФ). При этом сокращение выразилось не столько в очередной попытке нормативно ограничить срок производства расследования, сколько в усечении предмета доказывания, а также в ча-

стичном отказе от процессуальной формы следственного действия и разрешении использовать в качестве доказательств сведения, полученные непроцессуальным путем, не проверяя их (ст. 226.5 УПК РФ). Основанием же для всего этого «сокращения» является признание подозреваемым своей вины в совершении преступления.

Таким образом, в законодательном регулировании досудебного производства по уголовным делам в Российской Федерации сегодня наблюдаются две противоположные тенденции:

- с одной стороны, предпринимаются активные попытки внедрить процессуальную форму собирания доказательств (следственные действия) и распространить действие процессуальных гарантий прав участников процесса на самую раннюю стадию уголовного судопроизводства (п. 17 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.1995 № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия»);

- с другой стороны – не менее активные попытки внедрения в стадию предварительного расследования непроцессуальных методов добывания доказательственной информации (уже упомянутое право дознавателя при производстве дознания в сокращенной форме не допрашивать лиц, от которых в ходе проверки сообщения о преступлении были получены объяснения, не назначать судебную экспертизу по вопросам, ответы на которые содержатся в заключении специалиста по результатам исследования, проведенного в ходе проверки сообщения о преступлении; а также появление новых следственных действий, основанных на использовании негласных методов собирания информации, которые ранее были характерны лишь для оперативно-розыскной деятельности (контроль и запись переговоров, получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами)).

Иными словами, логика и тенденции развития современного права направлены на расширение процессуальных гарантий прав личности и ужесточение стандартов доказывания, а социально-экономические реалии, проще говоря, сама жизнь требуют оперативности в раскрытии преступлений и закреплении их следов, сокращения сроков производства по уголовному делу и процессуальной экономии во всех ее проявлениях.

Следует также отметить, что большая часть внесенных в действующий уголовно-процессуальный закон изменений, касающихся по-

рядка досудебного производства, полномочий его участников, носила не всегда последовательный, часто бессистемный характер, поскольку инициировались эти изменения зачастую из соображений ведомственных или политических интересов. Как справедливо заметил Ю.А. Цветков, «...проблемы, которые имеют управленческую природу и требуют управленческих решений, мы ошибочно пытаемся решить путем манипуляций с уголовно-процессуальной материей, разрушая тем самым субстанциональную целостность базовых процессуальных институтов» [2. С. 23].

Определяя пути решения описанных выше проблем и оптимизации досудебного производства, следует, на наш взгляд, исходить из следующего:

1. Правоотношения, которые возникают с момента поступления в компетентные органы государства сообщения о преступлении, являются уголовно-процессуальными, соответственно, осуществляемая в их рамках деятельность (в частности, по приему, проверке и разрешению этих сообщений) по своей правовой природе является уголовно-процессуальной, должна регулироваться уголовно-процессуальным законом и осуществляться в уголовно-процессуальной форме. Если придерживаться иной позиции, то придется констатировать, что стадия возбуждения уголовного дела в ее сегодняшнем виде не имеет отношения к уголовному процессу, проведение уголовно-процессуальных действий (в частности, следственных) на этом этапе недопустимо, а принимаемые по результатам рассмотрения сообщения о преступлении решения не являются уголовно-процессуальными. Очень часто в литературе можно встретить ничем не аргументированные, однако воспринимаемые в качестве аксиомы утверждения о том, что деятельность органов дознания по проверке сообщений о преступлениях по своей природе является административной. Представляется, что этот подход характерен для правовой системы, скажем, ФРГ и ряда других западных стран, либо отражает правовые реалии времен действия Устава уголовного судопроизводства 1864 года, но никак не вяжется с современным российским законодательством. Деятельность по проверке сообщений о преступлениях в самых общих чертах регламентирована ч. 1 ст. 144 УПК РФ, кроме того, она может осуществляться путем проведения оперативно-розыскных мероприятий (на что указывают положения ч. 1 ст. 144 УПК РФ и ч. 3 ст. 7 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельно-

сти»); однако ни в УПК РФ, ни в КоАП РФ, ни в федеральном законе «О полиции», ни в одном другом законе, определяющем компетенцию федеральных органов исполнительной власти, относящихся в силу ст. 40 УПК РФ и ст. 13 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» к числу органов дознания, мы не находим никаких упоминаний об административных процедурах и полномочиях, связанных с проверкой сообщений о преступлениях.

2. Проверка сообщения о преступлении представляет собой не что иное, как установление обстоятельств, входящих в предмет доказывания по уголовному делу (выяснение места, времени, обстановки события, которое, возможно, является преступлением, установление вида и размера причиненного вреда, а иногда и установление лица, совершившего деяние, наличия у него признаков специального субъекта и т.д.), Осуществление этой деятельности непроцессуальными способами иррационально, поскольку чревато утратой потенциальных доказательств ввиду их несвоевременного закрепления и всегда требует дополнительных действий по так называемой «процессуальной адаптации». Кроме того, отсутствие процессуальной формы означает и отсутствие процессуального статуса у граждан, вовлеченных в эту деятельность, что лишает их процессуальных гарантий соблюдения конституционных прав и законных интересов. Наконец, результатом этой деятельности является процессуальное решение (о возбуждении уголовного дела или об отказе от такового), которое, как всякое процессуальное решение, должно быть обоснованно. Вопрос: чем, если не доказательствами?

3. Производство по уголовному делу не следует отождествлять с уголовным преследованием, чему отчасти способствует неудачная, на наш взгляд, формулировка п. 55 ст. 5 УПК РФ («уголовное преследование – процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления»), ведь результатом проверки сообщения может оказаться установление отсутствия состава или события преступления; кроме того, производство по уголовному делу может осуществляться и в целях реабилитации конкретного лица.

Основные доводы сторонников сохранения данной стадии в концентрированном виде обобщены М.В. Зяблиной:

– упразднение стадии возбуждения уголовного дела предоставит возможность должностным лицам органов предварительного рассле-

дования производить следственные действия, сопряженные с применением мер процессуального принуждения по всем зарегистрированным заявлениям и сообщениям о преступлении, что не лучшим образом скажется на состоянии законности;

– в результате значительно повысится количество реабилитирующих решений по делу, а это дополнительные расходы из бюджета Российской Федерации, за счет которого вред возмещается лицам, необоснованно либо незаконно подвергнутым уголовному преследованию;

– следователи и дознаватели не справятся с расследованием огромного количества уголовных дел [3. С. 68].

Попробуем разобраться. Порядок производства абсолютного большинства следственных действий не предполагает применения мер процессуального принуждения (осмотр, допрос, производство экспертизы, следственный эксперимент, предъявление для опознания и т.д.). В случае, когда при производстве отдельных следственных действий возникает необходимость в ограничении конституционных прав граждан, эти действия проводятся по судебному решению как в стадии предварительного расследования, так и в стадии возбуждения уголовного дела. Вместе с тем, допрос (свидетеля, потерпевшего, эксперта), производство экспертизы выгодно отличаются от получения объяснения или производства исследования специалистом четкой регламентацией прав и обязанностей соответствующих участников процесса и возможностью привлечения их к ответственности за неисполнение этих обязанностей либо несоблюдение установленных ограничений и запретов. Ведь если опрашиваемое или допрашиваемое лицо умышленно и с определенной целью вводит в заблуждение органы расследования, для оценки общественной опасности этого деяния и его последствий, на наш взгляд, не имеет принципиального значения, делает он это до или после возбуждения уголовного дела. Процессуальная же форма допроса, предусматривающая в отличие от ничем не регламентированной процедуры получения объяснения предупреждение об ответственности, дисциплинирует граждан и должностных лиц и обеспечивает большую достоверность получаемых в результате следственного действия доказательств.

В этой связи представляется целесообразным дополнить уголовно-процессуальное законодательство нормами, регламентирующими порядок добровольной выдачи и инициативной передачи физическими лицами следователю, дознавателю и в суд документов, предметов, информации, содержащейся на электронных носителях, порядок ис-

требования указанных выше носителей информации в органах, учреждениях и организациях, а также порядок представления субъектами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, результатов оперативно-розыскных мероприятий для использования в процессе доказывания. Эти способы собирания доказательств заслуживают процессуального статуса, поскольку повсеместно используются в следственной и судебной практике, с их помощью собираются важнейшие доказательства, но, в отличие от следственных действий, они не нуждаются в обеспечении мерами процессуального принуждения.

Что же касается собственно применения процессуального принуждения во всех его ипостасях, то суть нашей позиции заключается в следующем.

Досудебное производство объективно состоит из двух этапов:

На первом устанавливаются признаки преступления (в первую очередь, элементы объективной стороны состава преступления), закрепляются его следы, принимаются меры к установлению лица, его совершившего, в случаях, когда в первичной информации (сообщении) о преступлении отсутствуют сведения о потенциальном подозреваемом. На этом этапе отсутствуют участники процесса, в отношении которых могут быть применены меры процессуального принуждения, за исключением разве что привода свидетеля, уклоняющегося от явки для дачи показаний. Производство следственных действий, ограничивающих конституционные права граждан, как уже было сказано выше, осуществляется на основании судебного решения.

Второй этап, который, на наш взгляд, и составляет содержание понятия «уголовное преследование», начинается с момента, когда конкретному лицу придается статус подозреваемого (путем его задержания, применения меры пресечения, уведомления о подозрении). Деятельность органа расследования на этом этапе направлена на изобличение именно этого лица в совершении преступления, отыскании имущества, полученного в результате преступной деятельности, предъявление обвинения и обоснование его доказательствами. Именно на этом этапе становится возможным применение всего спектра мер процессуального принуждения.

При такой модели досудебного производства первый этап может завершиться как возбуждением уголовного преследования в отношении конкретного лица, так и отказом от такового и прекращением

производства по делу, если в результате расследования будет установлено отсутствие события либо состава преступления.

Относительно же довода о том, что следователи и дознаватели не справятся с расследованием огромного количества уголовных дел, необходимо добавить следующее. Весь объем сообщений о происшествиях, поступающих в правоохранительные органы, рассматривается и проверяется силами сотрудников в рамках существующей штатной численности. Замена доследственной проверки расследованием в процессуальной форме, а решения об отказе в возбуждении уголовного дела решением об отказе от уголовного преследования и прекращении производства по делу потребует лишь перераспределения того же самого количества производств (материалов) между службами и подразделениями. Более того, за счет исключения дублирования «проверочных» действий следственными будет достигнута существенная экономия людских, материальных и временных ресурсов, не говоря уже о значительном снижении тех колоссальных моральных издержек, с которыми связано участие в доследственной проверке не только для граждан, но и для самих сотрудников правоохранительных органов, поскольку и те, и другие находятся на этом этапе вне «правового поля».

ЛИТЕРАТУРА

1. Махов, В.Н. Стадию возбуждения уголовного дела целесообразно поэтапно преобразовать в стадию полицейского дознания // Вестник Пермского университета. Сер.: Юридические науки. 2014. Вып. 3 (25). С. 180–185.
2. Цветков, Ю.А. «Улыбка без кота», или что останется от предварительного следствия? // Уголовное судопроизводство. 2016. № 2. С. 18–23.
3. Зяблина, М.В. К вопросу об исключении из российского уголовного процесса стадии возбуждения уголовного дела // Российская юстиция. 2017. № 7. С. 66–69.

IS THERE AN ALTERNATIVE TO THE PRE-INVESTIGATION CHECK?

Aleksey G. Kalugin, Siberian Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Krasnoyarsk, Russian Federation).

E-mail: alexei_kalugin@mail.ru

Keywords: criminal case initiation, pre-investigation check, inquiry, investigation procedures; criminal prosecution.

DOI: 10.17223/9785946217637/25

The study aims to substantiate the model of pre-trial criminal proceedings which excludes the need to initiate a criminal case and involves using only the criminal procedure form to establish elements of a crime and fix its traces.

The methodological basis of the study is a combination of scientific cognition methods: general scientific (dialectical method, analysis, synthesis, structural-functional) and private scientific (historical, formal legal, technical legal, comparative legal).

The main conclusions of the study are as follows.

1. Verification of a crime report is the establishment of the circumstances included in the subject of proof in a criminal case (objective elements of a crime). Legal relations that arise from the moment a crime report is received by the competent authorities are criminal procedural, respectively, activities carried out within these relations (in particular, receiving, checking and settling these reports) are criminal procedural in their legal nature rather than administrative as is often claimed. Therefore, these activities must be regulated by the criminal procedure law and implemented in the criminal procedure form.

2. A model of pre-trial criminal proceedings is proposed. The reason for initiating proceedings is a registered report of a crime.

At the first stage of proceedings, elements of a crime are established (first of all, elements of the objective side of the crime), its traces are fixed; measures are taken to identify the person who committed it when there is no information about a potential suspect in the primary report of a crime. Investigation procedures that limit the constitutional rights of citizens are carried out on the basis of a court decision.

The second stage – criminal prosecution – starts from the moment when the status of the suspect is given to a specific person (by his/her arrest, application of a preventive measure, notification of suspicion). The activities of the investigative body at this stage aim to expose this person as the offender, find property obtained as a result of a crime, bring charges and substantiate them with evidence. At this stage, it is possible to use all measures of procedural coercion.

With this model of pre-trial proceedings, the first stage can be completed both by initiating criminal prosecution of a particular person and by refusing one and terminating the proceedings, if the investigation reveals the absence of a crime event or a *corpus delicti*.

REFERENCES

1. Makhov, V.N. (2014) It is practicable to gradually transform the phase of initiating a criminal case into the phase of the police inquiry phase]. *Vestnik Permskogo universiteta. Ser.: Yuridicheskie nauki – Perm University Herald. Juridical Sciences*. 3(25). pp. 180–185. (In Russian).
2. Tsvetkov, Yu.A. (2016) A Grin Without a Cat, or What will remain of the Preliminary Investigation? *Ugolovnoe sudoproizvodstvo – Criminal Judicial Proceeding*. 2. pp. 18–23. (In Russian).
3. Zyablina, M.V. (2017) The issue of exclusion of the Russian criminal trial stages of a criminal case. *Rossiyskaya yustitsiya – Russian Justitia*. 7. pp. 66–69. (In Russian).

А.Л. Карлов

ДИСКУССИОННЫЕ ВОПРОСЫ О ЦЕЛИ ПРИМЕНЕНИЯ ДОСУДЕБНОГО СОГЛАШЕНИЯ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ В СВЕТЕ ЦЕЛИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

В статье, изложены предварительные результаты исследования вопроса о цели заключения и реализации досудебного соглашения о сотрудничестве в уголовном судопроизводстве. На основе интерпретации изложенных в науке подходов к цели и назначению уголовного судопроизводства, с использованием алгоритмов теории систем, предложен авторский подход к цели досудебного соглашения, предполагающий её разделение на цель-задание и цель-стремление.

Ключевые слова: досудебное соглашение о сотрудничестве, цель и назначение, уголовное судопроизводство.

Досудебное соглашение о сотрудничестве – достаточно противоречивый и сложный по содержанию институт уголовно-процессуального права, что обусловлено целым рядом факторов, среди которых можно отметить: комбинаторный (модульный) характер [1. С. 74] (причем основная часть составляющих его элементов уже использовались ранее либо в качестве самостоятельных правовых институтов, либо в составе других законодательных конструкций)¹; многоэтапную процедуру заключения и реализации досудебных соглашений; разноплановость его характеристик в научной среде.

Анализ научных подходов к определению природы досудебного соглашения о сотрудничестве позволяет разделить их на две большие группы, в зависимости от того, какие признаки авторы используют в качестве основных – внешние или внутренние. К внешним можно отнести признаки ускорения и упрощения производства по делу, которые являются средствами процессуальной экономии, а к внутрен-

¹ Полагаем, что действительно новым в механизме досудебного соглашения является только элемент предварительного письменного закрепления обязательств (срипто-конвенциональная форма (от лат. *scriptum* – письменное выражение, *conventio* – соглашение), см.: [2].

ним – компромиссный характер и применение согласительных процедур, что в свою очередь является результатом влияния договорной концепции¹. Во всем многообразии подходов и взглядов довольно сложно решить вопрос о цели применения досудебного соглашения. Полагаем, что ответ на поставленный вопрос не может обойтись без анализа целеполагания в уголовном судопроизводстве.

Вопрос о цели уголовного судопроизводства является дискуссионным. Как известно, законодатель её не определил, в научной среде единого мнения по данному вопросу также не сформировалось, при этом общеизвестно, что в УПК РФ при отсутствии указания на цель, мы встречаем формулировку «назначение уголовного судопроизводства», которая принципиально отличается от цели.

Филологи утверждают: «Термин – назначение применяется тогда, когда обсуждаются не люди и их действия, а предметы и их бытование в мире людей. Различие цели и назначения состоит в том, что вопросы, направленные на поиск цели: «зачем? для чего производится данное действие?», тогда как для конструкции семантики назначения применим вопрос: «для чего существует данный предмет?» [4. С. 45; 5. С. 52]. Рассуждая о соотношении понятий «цель» и «функция» О.Н. Тисен приходит к схожим выводам [6. С. 48]. Н.В. Азарёнок, также указывает, что «категория «цель» является «внутренним» ориентиром, на который направлены все усилия исполнителя, осуществляющего данную деятельность, тогда как «назначение» есть внешняя оценка объекта, определение его полезности для человека и общества, производимое не самим деятелем, а иным, сторонним субъектом» [7. С. 144].

Таким образом возникает вопрос, что хотел сказать законодатель определяя в ст. 6 УПК РФ назначение уголовного судопроизводства? Полагаем, что предложенная логика рассуждений позволяет охарактеризовать само по себе уголовное судопроизводство, под которым в первую очередь следует понимать не деятельность (для которой как раз более характерно понятие «цель»), а установленный в законе порядок деятельности (как неодушевленный, недеятельный объект).

Данная конструкция становится еще более понятной и очевидной при взгляде на рассматриваемую проблему через положения теории систем. Как известно, данная теория воспринимает всю действительность как совокупность соподчиненных и взаимосвязанных систем,

¹ Предложенный подход основан на разработках Т.В. Топчиевой, см.: [3].

причем любая из систем является подсистемой, то есть является частью системы более общего порядка, и одновременно является надсистемой, так как включает в себя системы более низкого порядка. Не вызывает сомнения тот факт, что уголовное судопроизводство является системой, которая соответствует приведенным свойствам.

Далее, используя подходы, предложенные П.Л. Сурихиным [8. С. 226–229], предлагаем переложить логику теории систем на рассматриваемый нами вопрос. Как утверждает М.А. Гайдес, с точки зрения данной теории существует дуализм одного и того же понятия цели: цель как задание для какой-то системы (цель-задание), и цель как стремление (желание) этой системы выполнить эту заданную цель (цель-стремление). Цель-задание всегда ставится системе извне (системой более высокого порядка), а от подчиненной системы требуется только способность выполнять эту цель [9. С. 43]. В рассматриваемом контексте, термин «назначение», как внешняя установка, тяготеет к цели-заданию, и действительно, предусмотренное ст. 6 УПК РФ назначение уголовного судопроизводства отражает ожидания общества и государства – системы более общего порядка. Характеризуя цель-стремление уголовного судопроизводства, необходимо сказать, что данная категория как «внутренняя», по отношению к определяемой системе является более прагматичной, осознается самой системой и сводится к правильному применению (претворению в жизнь) норм уголовного права, на что указывают многие авторы [10. С. 72; 11. С. 36; 12. С. 63].

Также вполне соотносится с положениями теории систем позиция И.Б. Михайловской, которая рассматривает цель уголовного процесса как совокупность ценностей, производных от политического режима, в котором функционирует процесс и выделяет два уровня научного познания категории «цель судопроизводства»: 1) цели на уровне функционирования всей системы уголовной юстиции и 2) цель производства по конкретному делу [13. С. 27,28].

Обобщая сказанное можно сформулировать промежуточный вывод. Законодатель, определяя назначение уголовного судопроизводства отразил ожидания и потребности систем более общего порядка. Категория цели, напротив больше соотносится со вторым составным элементом уголовного судопроизводства – деятельностью соответствующих должностных лиц и органов, при этом цель этой деятельности определяется субъектами её применения самостоятельно, с учетом назначения реализуемого порядка.

Назначение уголовного судопроизводства, как и его цель определяют динамику и направление дифференциации процессуальных форм. В этой связи можно заметить, что реализация положений уголовного кодекса в качестве цели обуславливает дифференциацию процессуальной формы изменениями положений уголовного права (материально-правовая основа дифференциации процессуальной формы) [14. С. 106]. С другой стороны, по направленности дифференциации можно судить об истинном характере цели, и о корректировке задач в текущий момент времени. С целями уголовного судопроизводства также связаны вопросы о пределах дифференциации процессуальных форм, поскольку чем больше потенциал к достижению цели, тем меньше необходимость дифференциации существующего порядка, однако указанные аспекты станут предметом дальнейших исследований автора.

Далее, с учетом вышеприведенных подходов, предлагаем рассмотреть вопрос о цели досудебного соглашения о сотрудничестве. В первую очередь необходимо указать на то, что в силу двустороннего характера соглашения, цели заключения и реализации досудебного соглашения должны определяться относительно каждой из сторон (обвинения и защиты), а также в зависимости от уровня её определения. В настоящей работе нами не будет рассматриваться цель стороны защиты при заключении досудебного соглашения, поскольку, во-первых, она довольно очевидна, а во-вторых в силу ограниченных полномочий лица, заключившего соглашение и его защитника, их цели не определяют применение и реализацию рассматриваемого института. А вот цель стороны обвинения, как подчиненной системы (цель-стремление) является более сложной и непосредственно связана с назначением досудебного соглашения, определяемого относительно уголовного судопроизводства в целом (цель-задание).

Продолжая использовать метод системного анализа, можно утверждать, что цель-задание для досудебного соглашения о сотрудничестве – это получение при содействии подозреваемого (обвиняемого) необходимых следствию доказательств (установление обстоятельств, подлежащих доказыванию), тогда как цель-стремление состоит в облегчении процесса расследования, обеспечении перехода в форсированный режим работы, с одновременной экономией сил и средств органов уголовной юстиции [15. С. 47].

Действительно, досудебное соглашение о сотрудничестве позволяет минимизировать процессуальные затраты, преодолеть зачастую безвы-

ходные с точки зрения доказывания ситуации, тем самым обеспечивая получение необходимых доказательств, что в свою очередь позволяет применить соответствующие положения уголовного кодекса и как следствие – реализовать назначение уголовного судопроизводства.

ЛИТЕРАТУРА

1. Абшилава Г.В. Комбинаторика уголовно-процессуальных форм при реализации досудебного соглашения о сотрудничестве // Уголовное право. 2010. № 3. С. 73–75.
2. Карлов А.Л. Письменная (скрипто-конвенциональная) форма процессуального соглашения в уголовном процессе России: общие подходы и оригинальная интерпретация // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2017. № 4 (29). С. 98–102.
3. Топчиева Т.В. Досудебное соглашение о сотрудничестве в российском уголовном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2013. 28 с.
4. Левонтина И.Б. Целесообразность без цели // Вопросы языкознания. 1996. № 1. С. 42–57.
5. Чистохвалова Л.В. Семантика цели : дис. ... канд. филол. наук. Рязань, 2004. 214 с.
6. Тисен О.Н. Функции досудебного соглашения о сотрудничестве со следствием URL: <http://www.konspekt.biz/index.php?text=55431>.
7. Азаренок Н.В. Соотношение категорий «цель» и «назначение» в уголовном судопроизводстве // Проблемы права. 2014. № 4 (47). С. 143–145.
8. Сурихин П.Л. О цели современного уголовного судопроизводства и ее значение в борьбе с наркопреступностью // Актуальные проблемы профилактики наркомании и противодействия правонарушениям в сфере легального и нелегального оборота наркотиков XV Международная научно-практическая конференция: материалы конференции. 2012. С. 226–229.
9. Гайдес М.А. Общая теория систем (системы и системный анализ). 2004. 216 с.
10. Якимович Ю.К. О возможности достижения объективной истины в современном уголовном судопроизводстве // Уголовная юстиция. 2014. № 1(3). С. 69–74.
11. Куцова Э.Ф. Уголовный процесс России: истина и состязательность // Законодательство. 2002. № 9. С. 72.
12. Муравьев К.В. Уголовный процесс и реализация уголовного закона // Вестник Томского государственного университета. Право. 2016. № 4 (22). С. 56–68.
13. Михайловская И.Б. Цели, функции и принципы российского уголовного судопроизводства (уголовно-процессуальная форма). М. : Проспект, 2003. 142 с.
14. Якимович Ю.К. Дифференциация уголовного судопроизводства должна иметь разумные пределы и не приводить к упрощенству // Вестник Томского государственного университета. Право. 2014. № 2 (12). С. 105–110.
15. Колесник В.В. Природа досудебного соглашения о сотрудничестве с позиции договорной концепции «сделка о признании обвинения и сотрудничестве» // Наука. Мысль: электронный периодический журнал. 2015. № 10. С. 36–57.

DISCUSSION ISSUES REGARDING THE PURPOSE OF APPLYING THE PRE-TRIAL AGREEMENT ON COOPERATION IN THE SCOPE OF THE PURPOSE OF CRIMINAL PROCEEDINGS

Andrey L. Karlov, Siberian Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Krasnoyarsk, Russian Federation). E-mail: dys_karlov@mail.ru

Keywords: pre-trial agreement on cooperation, purpose and function, criminal proceedings.

DOI: 10.17223/9785946217637/26

The pre-trial agreement on cooperation is a rather controversial and complex institution of criminal procedure. The diversity of approaches and views makes it rather difficult to resolve the issue of the purpose of applying a pre-trial agreement, and therefore this study attempts to define this purpose in relation to both purposes and function of criminal proceedings.

It is well known that the Criminal Procedure Code of the Russian Federation (CCP RF) has no indication of purpose, while there is a phrase “the function of criminal proceedings”, which is fundamentally different from the concept of purpose. The study of scientific works in philology provides the ground to suggest the term “function” to be used when the discussed issue deals not with people and their actions, but with objects and their existence in the human world, while the category of purpose mostly characterizes either activity or active subject of a certain relation. Since CCP RF defines only the function of criminal proceedings and does not mention its purposes, one can state that criminal proceedings first of all should stand for the order of procedural actions established in the law (as an inert and/or inactive object), but not the procedure (which is closer to the notion “purpose”).

When conducting the study, scientific developments based on systems theory, which introduces a dualism of the same notion of purpose; the first meaning is a task for a system (“goal”), the second one is volition (desire) of the system to fulfill this given goal (“purpose”) were applied. Accordingly, the term “function” implies an externally given direction and therefore approaches the “goal”, while the “purpose” is reduced to the correct enforcement (implementation) of criminal law provisions, as indicated by many proceduralists.

Taking into account the abovementioned approaches, the paper considers the issue of the purpose of the pre-trial agreement on cooperation. First of all, it is necessary to point out that, by virtue of the bilateral nature of the agreement, the purposes of the pre-trial agreement conclusion and implementation should be determined with respect to each of the parties (the prosecution and the defense), also depending on the level of its determination.

The use of the system analysis method suggests that the goal of the pre-trial agreement on cooperation is to obtain, with the assistance of the suspect (the accused), the evidence necessary for the investigation (to establish the circumstances subject to proof), while its purpose is to facilitate the investigation procedure and ensure its transition to forced operation, while saving the forces and means of the criminal justice authorities.

Indeed, the pre-trial agreement on cooperation allows minimizing procedural costs, often overcoming a situation hopeless in terms of proving, thereby obtaining the necessary evidence, which in turn allows for applying the relevant provisions of the criminal code and, as a result, fulfilling the function of criminal proceedings.

REFERENCES

1. Abshilava, G.V. (2010) Combination theory of criminally-remedial forms at realisation of the pre-judicial cooperation agreement. *Ugolovnoe pravo*. 3. pp. 73–75. (In Russian).
2. Karlov, A.L. (2017) Pis'mennaya (skripto-konventsional'naya) forma protsessual'nogo soglasheniya v ugolovnom protsesse Rossii: obshchie podkhody i original'naya interpretatsiya [Written (script-conventional) form of procedural agreement in the criminal process of Russia: Common approaches and original interpretation]. *Vestnik Sibirskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii – Vestnik of Siberian Law Institute of the MIA of Russia*. 4(29). pp. 98–102.
3. Topchieva, T.V. (2013) *Dosudebnoe soglasenie o sotrudnichestve v rossiyskom ugolovnom protsesse* [Pre-trial agreement on cooperation in the Russian criminal process]. Abstract of Law Cand. Diss. St. Petersburg.
4. Levontina, I.B. (1996) Tselesoobraznost' bez tseli [Expediency without purpose]. *Voprosy yazykoznaniiya*. 1. pp. 42–57.
5. Chistokhvalova, L.V. (2004) *Semantika tseli* [Semantics of Purpose]. Philology Cand. Diss. Ryazan.
6. Tisen, O.N. (n.d.) *Funktsii dosudebnogo soglasheniya o sotrudnichestve so sledstviem* [The functions of the pre-trial cooperation agreement]. [Online] Available from: <http://www.konspekt.biz/index.php?text=55431>.
7. Azarenok, N.V. (2014) Ratio of categories “purpose” and “appointment” in criminal legal proceedings. *Problemy prava – Issues of Law*. 4(47). pp. 143–145. (In Russian).
8. Surikhin, P.L. (2012) [On the goal of modern criminal justice and its importance in the fight against drug-related crime]. *Aktual'nye problemy profilaktiki narkomanii i protivodeystviya pravonarusheniyam v sfere legal'nogo i nelegal'nogo oborota narkotikov* [Topical problems of drug prevention and countering offenses in the field of legal and illegal drug trafficking]. Proc. of the 15th International Conference. pp. 226–229. (In Russian).
9. Gaydes, M.A. (2004) *Obshchaya teoriya sistem (sistemy i sistemnyy analiz)* [General Theory of Systems (Systems and Systems Analysis)]. Moscow: Globus-Press.
10. Yakimovich, Yu.K. (2014) On the possibility of objective truth in modern criminal procedure. *Ugolovnaya yustitsiya – Russian Journal of Criminal Law*. 1(3). pp. 69–74. (In Russian).
11. Kutsova, E.F. (2002) Ugolovnyy protsess Rossii: istina i sostyazatel'nost' [The criminal procedure in Russia: Truth and adversariality]. *Zakonodatel'stvo*. 9. pp. 72.
12. Muravyev, K.V. (2016) Criminal proceedings and realization of criminal law. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo – Tomsk State University Journal of Law*. 4(22). pp. 56–68. (In Russian). DOI: 10.17223/22253513/22/7

13. Mikhaylovskaya, I.B. (2003) *Tseli, funktsii i printsipy rossiyskogo ugolovnogo sudoproizvodstva (ugolovno-protsessual'naya forma)* [Objectives, functions and principles of the Russian criminal proceedings (criminal procedure)]. Moscow: Prospekt.
14. Yakimovich, Yu.K. (2014) Differentiation of criminal procedure should have reasonable limits and shouldn't lead to simplification. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo – Tomsk State University Journal of Law*. 2(12) pp. 105–110. (In Russian).
15. Kolesnik, V.V. (2015) Priroda dosudebnogo soglasheniya o sotrudnichestve s pozitsii dogovornoj kontseptsii “sdelka o priznanii obvineniya i sotrudnichestve” [The nature of the pre-trial agreement on cooperation from the standpoint of the contractual concept of a “charge recognition and cooperation” concept]. *Nauka. Mysl' – Applied Technology Research Journal*. 10. pp. 36–57.

DOI: 10.17223/9785946217637/27

В.В. Конин

ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ И СЛЕДСТВЕННАЯ ВЕРСИЯ КАК СОСТАВНЫЕ ЧАСТИ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ ВЕРСИИ

Осуществлению правосудия в сфере уголовного судопроизводства предшествует достаточно сложная и насыщенная деятельность лиц, специально уполномоченных государством на реализацию публичной функции в сфере раскрытия преступлений, установления лиц, их совершивших, установления всех обстоятельств совершенного преступления, и доказывание виновности в совершенном преступлении конкретных лиц. В процессе осуществления деятельности по раскрытию и расследованию преступлений выдвигаются и проверяются оперативно-розыскные и следственные версии.

Ключевые слова: криминалистическая версия, оперативно-розыскная версия, следственная версия, ситуационный подход, следственная ситуация, следователь.

В соответствии с п. 3 ч. 2 ст. 38 УПК РФ, следователь по уголовным делам, находящимся в его производстве, самостоятельно направляет ход расследования по уголовному делу, принимает решение о производстве следственных и процессуальных действий. В рамках предоставленной следователю самостоятельности в расследовании

уголовного дела, находящегося в его производстве, он также самостоятелен в выдвижении следственных версий, являющихся составной частью криминалистических версий. Главное требование к выдвигаемым следственным версиям – их соответствие ситуации, сложившейся на конкретном этапе доследственной проверки либо расследования. Так, например, если не установлено лицо, причастное к совершению преступления, вряд ли стоит выдвигать версию об отсутствии в действиях неустановленного лица состава преступления и выносить постановление об отказе в возбуждении уголовного дела за отсутствием в действиях неустановленного лица состава преступления. Однако анализ изученной правоохранительной практики органов внутренних дел показывает, что зачастую именно так и поступают сотрудники правоохранительных органов, не желая по тем или иным причинам проводить полноценную проверку по заявлениям о совершенном преступлении. Проводится формальный комплекс мероприятий в виде опросов тех или иных лиц, фактически не нацеленный на установление лиц, виновных в совершении преступления, после чего все действия по раскрытию преступления и установлению лиц, причастных к совершению преступления прекращаются. Указанная негативная практика самым существенным образом подрывает авторитет правоохранительных органов в глазах населения.

Планирование работы по проверке заявления о совершенном преступлении, осуществляемое сотрудником правоохранительных органов, а также планирование предварительного расследования следователем происходит посредством выдвижения криминалистических версий [1. С. 20–24].

По мнению В.А. Шефера, наиболее популярными видами криминалистических версий являются версия как информационно-логическая модель, и версия как средство познания преступного события [2. С. 10].

Криминалистическая версия, если ее рассматривать как информационно-логическую модель, представляет собою систему, состоящую из подсистем. В качестве подсистем криминалистической версии выступают оперативно-розыскная версия, следственная версия, экспертная версия, судебная версия. Но в любом случае, термин «криминалистическая версия» будет являться родовым для оперативно-розыскной, следственной, экспертной и судебной версий.

По мнению Р.С. Белкина, криминалистическая версия – это обоснованное предположение относительно отдельного факта или группы фактов, имеющих или могущих иметь значение для дела, указывающее на наличие или объясняющее происхождение этих фактов, их связь между собой и содержание и служащее целям установления объективной истины [3. С. 493].

При этом криминалистическая версия как система, а также наполняющие ее подсистемы не должны противоречить ситуации, складывающейся на тот или иной период производства оперативно-розыскных, следственных, экспертных или судебных действий. Как известно, любая ситуация, будь то оперативно-розыскная, следственная, экспертная или судебная, является системой, склонной к изменениям под воздействием тех или иных обстоятельств, вызванных действиями тех или иных участников процесса, в том числе и не являющихся субъектами правоохранительной деятельности.

Оперативно-розыскная версия выдвигается сотрудником правоохранительных органов, являющимся субъектом оперативно-розыскной деятельности, осуществляющим проверку сообщений о преступлениях (в рамках метода «от преступления к преступнику»), а также проверку оперативно-розыскной информации о причастности лица к совершенным преступлениям (в рамках метода «от преступника к преступлению»). Действуя в рамках метода «от преступления к преступнику», сотрудник правоохранительных органов выдвигает оперативно-розыскные версии, направленные на установление лиц, совершивших преступление, установление очевидцев преступления и свидетелей, которым что-либо известно о совершенном преступлении, выявление информации и фактов, имеющих доказательственное значение, поиск похищенного имущества.

Действуя в рамках метода «от преступника к преступлению» оперативный сотрудник выдвигает версии о причастности конкретного лица к тем или иным преступлениям, основываясь на информации, полученной в ходе оперативно-розыскной деятельности, и не имеющей процессуального статуса. В дальнейшем оперативно-розыскная версия, в случае ее подтверждения, будет положена в основу следственной версии.

Криминалистические версии, выдвигаемые следователем в рамках расследования уголовного дела, всегда должны быть ориентированы на складывающуюся в процессе расследования следственную ситуа-

цию. При этом необходимо иметь в виду, что следственные ситуации, складывающиеся в ходе расследования по уголовному делу можно условно поделить на сложные и простые.

Если с простыми следственными ситуациями, как правило, проблемы не возникают, то сложные следственные ситуации всегда являются достаточно проблемными, и представляют определенную сложность при расследовании уголовного дела.

Одновременно с этим можно выделить псевдосложные и псевдопростые следственные ситуации.

В качестве псевдосложной следственной ситуации можно назвать следственную ситуацию, складывающуюся при расследовании убийств, совершенных на бытовой почве. Несмотря на тяжесть совершенного преступления и общественную значимость, эти преступления раскрываются и расследуются достаточно быстро.

В качестве псевдопростой следственной ситуации можно привести пример расследования преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и сильнодействующих веществ. Несмотря на кажущуюся простоту по изобличению лица, совершившего преступление, многие вопросы, отнесенные к предмету доказывания и подлежащие установлению, остаются невыясненными.

Работая над выдвижением версий, необходимо иметь в виду их информационную насыщенность. Криминалистическая версия, как оперативно-розыскная, так и следственная, не наполненная соответствующей информацией, представляет из себя не более, чем предположения, ничем не обоснованные.

Слабая информационная насыщенность версии также не позволяет прийти к каким-либо обоснованным выводам, позволяющим осуществить поиск в правильном направлении.

Так, если по находящемуся в производстве следователя уголовному делу не установлено лицо, подлежащее привлечению к уголовной ответственности, следователем выдвигаются и проверяются криминалистические версии, направленные на установление лица, виновного в совершении преступления и подлежащего привлечению в качестве обвиняемого. Если лицо, совершившее преступление установлено, то следователем выдвигаются следственные версии, направленные на установление всех обстоятельств совершенного преступления, выявление лиц, причастных к его совершению, проверка лиц, привлеченных к уголовной ответственности на причастность к другим преступлениям.

Как справедливо было отмечено А.С. Князьковым, сущность и познавательное значение следственной версии в определенной мере получают свое выражение в её классификациях, в числе которых неизменно присутствует деление версий на общие и частные [4. С. 54].

Для проверки обоснованности выдвинутой следственной версии следователь проводит следственные и процессуальные действия, в рамках своих полномочий, предусмотренных ст. 38 УПК РФ. Основой для выдвижения следователем криминалистической версии по расследуемому уголовному делу являются установленные фактические данные, позволяющие сделать вероятностные выводы об обоснованности либо необоснованности подозрения (на данном этапе еще нельзя говорить о виновности либо невиновности) в отношении лица, о причастности которого к совершенному преступлению имеется лишь только информация, проверенная следователем не в полном объеме.

При этом необходимо иметь в виду, что все выдвигаемые следователем версии по расследуемому уголовному делу, как основная версия, так и частные версии, должны в обязательном порядке соответствовать сложившейся по расследуемому уголовному делу следственной ситуации, и при этом не противоречить разработанной криминалистической методике расследования данного вида преступлений, поскольку, как справедливо отметила О. Чельшева «Знание способов совершения преступлений имеет большое значение в практике борьбы с преступностью. Способ преступления характеризуется наибольшим количеством связей с другими элементами механизма преступления – со свойствами субъекта и мотивом его действий, обстановкой преступления и его следовой картиной. Например, с помощью типовых моделей способа можно прогнозировать следы преступной деятельности. Как правило, эта задача решается на первоначальном этапе расследования, когда у следователя еще недостаточно данных для характеристики способа конкретного преступления. С другой стороны, путем анализа обнаруженных следов преступления следователь может строить уточненную модель способа преступления в конкретном случае» [5. С. 47].

Следственная версия будет являться обоснованной, если следователь установит тождество между лицом, совершившим преступление, и лицом, в отношении которого возникло подозрение в совершении преступления, и имеются основания для предъявления обвинения в совершении преступления.

Тождество устанавливается посредством анализа имеющихся у следователя доказательств, а также оценки информации, собранной в результате оперативно-розыскных мероприятий, и по каким-либо причинам еще не получившей процессуального оформления (например, информация полученная в результате прослушивания телефонных переговоров, информация с камер наружного наблюдения и т.д.).

В случае если такое тождество установить не удастся, соответственно, в отношении лица не может быть выдвинут обвинительный тезис, и следственная версия о причастности указанного лица к совершению преступления должна быть дополнена новыми элементами, нуждающимися в проверке, либо должна быть выдвинута новая версия о причастности к совершению преступления иных лиц.

Исходя из этого, можно сделать вывод о том, что эффективность формирования и проверки следственной версии всегда будет зависеть от эффективности выработки и проверки оперативно-розыскной версии, правильной оценки следователем сложившейся на конкретном этапе расследования по уголовному делу следственной ситуации, непротиворечивости действий следователя методике расследования данных видов преступлений, и своевременной выработке мер по преодолению противодействия расследованию.

ЛИТЕРАТУРА

1. Головин А.Ю., Баранов М.В. Следственная версия как разновидность криминалистической задачи // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. 2011. № 2.
2. Шефер В.А. Криминалистические версии: теоретические и практические аспекты формирования и проверки с позиции ситуационного подхода : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Калининград. 2016.
3. Белкин Р.С. Курс криминалистики : учеб. пособие для вузов. 3-е изд., дополненное М. : ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2001.
4. Князьков А.С. Тактико-познавательная природа следственной версии // Вестник Томского государственного университета. Право. 2013. № 2 (8).
5. Чельшьева О.В. Понятие и криминалистическое описание способа преступления // КриминалистЪ. 2008. № 2.

OPERATIONAL SEARCH AND INVESTIGATIVE LEADS AS COMPONENT PARTS OF A CRIMINALISTIC VERSION

Vladimir V. Konin, North-West Branch of the Russian State University of Justice (Saint Petersburg, Russian Federation). E-mail: vkonin.kld@yandex.ru

Keywords: criminalistic version, operational search lead, investigative lead, situational approach, investigative situation, investigator.

DOI: 10.17223/9785946217637/27

The implementation of justice in the field of criminal proceedings is preceded by complex activities of persons specifically authorized by the state to exercise a public function in solving crimes, identifying persons who committed them, establishing all the elements of crimes committed, and proving the guilt of specific persons in crimes. During the detection and investigation of crimes, operational search and investigative leads are set out and verified. The main requirement for setting out investigative leads is their compliance with the situation at a particular stage of work on the case. However, the study of law enforcement practice shows that leads and decisions made on their basis do not always comply with the existing situation. In order to make a set of proposals aimed at reducing the frequency of incorrect investigative leads, the paper examines problems of determining the correlation of operational search and investigative leads, suggests a classification of operational search leads that predetermines various ways of further work on the case, as well as a classification of investigative situations (simple, pseudo-simple, complex and pseudo-complex). The procedure for the investigator's setting out of an investigative lead is analyzed, and measures are proposed to ensure its relevance to the situation in the case. The author proposes a criterion for the validity of an investigative lead, which is identity between the person who committed a crime and the person suspected of committing a crime, as well as the existence of the grounds for accusation. It is substantiated that the effectiveness of the formation and verification of the investigative lead depends on the relevance of the operational search lead, the adequacy of its verification, the correctness of the investigator's assessment of the investigative situation at a particular stage of crime investigation, the consistency of the investigator's methods of investigating these types of crimes, and the timely development of measures to overcome interference with the investigation.

REFERENCES

1. Golovin, A.Yu. & Baranov, M.V. (2011) Sledstvennaya versiya kak raznovidnost' kriminalisticheskoy zadachi [Investigative version as a type of forensic task]. *Izvestiya Tul'skogo gosudarstvennogo universiteta. Ekonomicheskie i yuridicheskie nauki* – News of the Tula State University. Economic and Legal Sciences. 2.
2. Shefer, V.A. (2016) *Kriminalisticheskie versii: teoreticheskie i prakticheskie aspekty formirovaniya i proverki s pozitsii situatsionnogo podkhoda* [Forensic versions: theoretical and practical aspects of the formation and verification from the position of the situational approach]. Abstract of Law Cand. Diss. Kaliningrad.
3. Belkin, R.S. (2011) *Kurs kriminalistiki* [Forensics]. 3rd ed. Moscow: YUNITI–DANA.
4. Knyazkov, A.S. (2013) Tactical-cognitive nature of investigative version. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo* – Tomsk State University Journal of Law. 2(8). pp. 48–59. (In Russian).

5. Chelysheva, O.V. (2008) *Ponyatie i kriminalisticheskoe opisanie sposoba prestupleniya* [The concept and forensic description of the method of crime]. *Kriminalist*". 2. pp. 43–47.

DOI: 10.17223/9785946217637/28

Т.В. Куряхова

НАПРАВЛЕНИЕ СУДОМ ОРГАНУ ПРЕСЛЕДОВАНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА ДЛЯ УСТАНОВЛЕНИЯ ЛИЦА, ПОДЛЕЖАЩЕГО ПРИВЛЕЧЕНИЮ В КАЧЕСТВЕ ОБВИНЯЕМОГО

Незаслуженно мало в теории уголовного процесса уделяется внимание менее распространенным формам возвращения судом уголовного дела в досудебное производство. Статья посвящена одной из них: направлению уголовного дела для производства предварительного расследования и установление лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого, в случае признания обвиняемого непричастным к совершению преступления. Выделяются особенности такого производства. Предлагаются пути оптимизации нормативного регулирования и правоприменительной практики.

Ключевые слова: направление уголовного дела, суд, непричастность обвиняемого к совершению преступления, доказывание, досудебное производство, оправдательный приговор.

До введения в 2003 году в статью 306 УПК РФ части третьей¹ существовала правовая неопределенность в вопросе о порядке реагирования суда в *случае признания лица непричастным к совершению преступления* (п. 1 ч. 1 ст. 27 УПК РФ). Складывалась ситуация, при которой никто лиц, фактически совершивших преступление, не искал, поскольку одни (органы расследования) не знали о состоявшемся судебном решении, а на других (государственных обвинителей и судей) не возлагалась обязанность информировать компетентные органы о сущности принятого решения. Кроме того, отсутствовало досье, в рамках которого производство могло быть продолжено.

В настоящее время в случае вынесения оправдательного приговора или постановления (определения) о прекращении уголовного пресле-

¹ Федеральный закон № 92-ФЗ.

дования по основанию, предусмотренного п. 1 ч. 1 ст. 27 УПК РФ, суд решает вопрос о направлении уголовного дела органу преследования. Цель такого направления – установление лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого. Правовое регулирование рассматриваемой ситуации весьма сдержанное и нуждается в уточнении. Неоднородность фактических обстоятельств, предполагающих применение судом *непричастности к совершению преступления* в качестве основания разрешения уголовного иска, вызывает серьезные проблемы познавательного свойства, поскольку означает констатацию истинным того, что может таковым и не быть.

Для того чтобы выявить эти проблемы и наметить подходы к их разрешению, необходимо разобраться, когда с позиции законодателя следует применять «*непричастность лица к совершению преступления*» в качестве основания прекращения уголовного преследования.

Непричастность лица к совершению преступления как самостоятельное основание включено в УПК РФ с момента его принятия. На терминологическом уровне оно сменило *недоказанность* участия обвиняемого в совершении преступления – реабилитирующее основание прекращения уголовного дела, которое предусматривалось пунктом 2 ч. 1 ст. 208 УПК РСФСР. Замена подтверждается законодательной трактовкой непричастности. В силу пункта 20 ст. 5 УПК РФ непричастность следует понимать как ***неустановленную причастность*** либо ***установленную непричастность***. Из чего следует, что данное основание применяется, и когда обвинение полностью опровергнуто, невиновность лица не вызывает никаких сомнений – процесс доказывания получил логическое завершение, и когда сомнения в виновности лица остались – доказывание не завершено [1. С. 26]. В период действия УПК РСФСР при возникновении таких обстоятельств судом принималось решение о прекращении уголовного дела в связи с недоказанностью участия обвиняемого в совершении преступления.

В силу части 4 ст. 309 УПК РСФСР, если лицо, подлежащее привлечению в качестве обвиняемого, оставалось невыясненным, суд передавал дело прокурору для его установления. В отличие от действующего законодательства дело направлялось после вступления приговора в законную силу.

В юридической литературе того периода представителями уголовно-процессуальной науки активно обсуждалась потребность закреп-

ления непричастности в качестве основания прекращения уголовного преследования [1. 77; 2. С. 63–64; 3. С. 19; 4. С. 96]. В первую очередь речь шла о терминологической замене «недоказанности» участия обвиняемого в совершении преступления его «непричастностью». По мнению большинства исследователей, принятие решения о прекращении производства в отношении обвиняемого в связи с недоказанностью его участия в преступлении неудачно с точки зрения конституционного положения о презумпции невиновности, так как заставляет сомневаться в невиновности лица: *не доказано*, что обвиняемый виновен, но *не исключается* обратное. Законодатель принял на вооружение именно этот подход [5. С. 83], и предложил нам вытекающую из принципа презумпции невиновности формулу – недоказанная виновность равна доказанной невиновности. Вместе с тем, как верно отмечено Н.Г. Стойко, недоказанная виновность равнозначна доказанной невиновности *только юридически*. Вывод о том, что в познавательном аспекте формулировки «доказана невиновность» и «не доказана виновность» равнозначны, ошибочен [1. С. 26]. Непричастность понимается Н.Г. Стойко как установленное *не совершение* лицом преступного деяния или *невиновное совершение* лицом инкриминируемого ему деяния [1. С. 77, 86, 102 и др.]. По его мнению, такое основание следует применять, когда результат в познании обстоятельств достигнут – достоверно доказано, что лицо невиновно в совершении преступления (преступление совершено другим, либо лицо не осознавало преступный характер своих действий). Законодатель же предлагает нам иное понимание данной юридической конструкции.

Это обстоятельство имеет определяющее значение при выявлении основной проблемы, связанной с направлением уголовного дела в досудебное производство. Суть проблемы заключается в том, что следователь не вправе продолжать изобличительную деятельность лица, признанного непричастным к совершению преступления. Познавательная деятельность органов предварительного расследования сосредотачивается на установлении лица, которое в действительности совершило преступление и не обвинялось перед судом в его совершении. Это логично лишь в случае, когда преступление совершено другим.

Уже в суде по обстоятельствам дела может исключаться сама возможность совершения преступления кем-то другим, кроме оправданного. Эти обстоятельства можно условно разделить на две группы:

1. Не доказана вина обвиняемого в совершении преступления. Например, не доказано, что обвиняемый действовал помимо воли потерпевшей; что на момент заключения договора обвиняемый не собирався выполнять условия сделки; не доказано, что обвиняемый наносил удар ножом умышленно, и не опровергнута версия, что он действовал в условиях необходимой обороны.

Еще в период действия УПК РСФСР в случае недоказанности фактических обстоятельств, образующих хотя бы один из признаков состава преступления (чаще всего вину обвиняемого), практики прекращали производство (оправдывали) в связи с отсутствием в деянии состава преступления (п. 2 ч. 1 ст. 5). Современная судебная практика складывается аналогичным образом. Если факт деяния, совершенный конкретным лицом, установлен, но не доказано, что лицо действовало умышленно и желало наступления инкриминируемых последствий, суды вместо непричастности лица к совершению преступления применяют другое реабилитирующее основание – отсутствие в деянии состава преступления (п. 2 ч. 2 ст. 24 УПК РФ). Обоснование целесообразности такого подхода встречается в уголовно-процессуальной литературе [6 С. 371; 7. 94]. Оправдание лица (прекращение преследования) по п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ не предполагает направление уголовного дела в досудебное производство.

2. Ключевые доказательства обвинения получены с существенным нарушением уголовно-процессуального закона, что делает невозможным их использование в качестве основы судебного решения. Несмотря на невозможность юридического вывода о виновности лица в совершении преступления, при определенных обстоятельствах судья может сделать такой вывод фактический. Полагаем, в данной ситуации суд вправе не направлять уголовное дело в досудебное производство, отразив такое решение в оправдательном приговоре (постановлении о прекращении уголовного преследования).

В идеале, в досудебное производство должны направляться только те дела, по которым **не исключена возможность совершения преступления другим лицом.**

На взгляд непрофессионала, направление дела для установления лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого, в сущности, является аналогом института дополнительного расследования. Но это не так. Основное отличие в том, что возвращение судом дела для производства дополнительного расследования позволяло продол-

жить уголовное преследование лица, в отношении которого осуществлялось судебное производство. Повторим, целью направления дела в порядке ч. 3 ст. 306 УПК РФ – установление лица, фактически совершившего преступление. Такое направление **повторного изобличающего** производства в отношении оправданного лица не предполагает.

Из суда уголовное дело в качестве **досье**¹ поступит руководителю следственного органа или начальнику органа дознания. До 2007 г. материалы дела направлялись через прокурора. Исключение прокурора из цепочки «суд – следователь (дознатель)» нельзя признать обоснованным. Во-первых, именно прокурор может обжаловать судебные решения. Во-вторых, прокурор вправе изменить подследственность и определить орган, расследующий уголовное дело. В-третьих, на прокурора возложен надзор за деятельностью органов предварительного расследования, и главное, именно прокурор, задавая движение уголовному делу в суд, придает обвиняемому суду, значит, он и должен сопровождать дело из суда. Иное противоречит сущности построения уголовного судопроизводства.

Законом не урегулирован порядок возобновления производства по делу направленному в порядке ч. 3 ст. 306 УПК РФ. Без внимания законодателя остались правила исчисления, установления и (или) продления сроков предварительного следствия. Применяя процессуальную аналогию, практики используют положение ч. 6 ст. 162 УПК РФ, рассчитанное на случаи возобновления производства по уголовному делу прекращенному, приостановленному или возвращенному прокурором для производства дополнительного следствия. При изучении практики, нам встречались единичные случаи использования ч. 6¹ ст. 162 УПК РФ, применяемой при возвращении судом уголовного дела прокурору для устранения препятствий его рассмотрения (2 уголовных дела из 11 изученных).

По причине отсутствия специального регулирования оба варианта представляются нам приемлемыми для использования. Однако статья 162 УПК РФ должна предусматривать все случаи возобновления производства. Помимо рассматриваемой ситуации к ним, в частности, относятся случаи восстановления утраченного в суде уголовного дела, возвращения из суда уголовного дела, когда в отношении несо-

¹ **Досье** – собрание документов, относящихся к какому-нибудь делу, лицу, а также папка с такими документами. [8. С. 173].

вершеннолетнего отменены принудительные меры воспитательного воздействия.

По существу производство, направленное на установление лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого, осуществляется по правилам предварительного расследования. Единственной его особенностью является запрет на изобличение оправданного лица. Коль скоро, дело может направляться для расследования в результате объявления юридической непричастности лица к совершенному преступлению, (когда фактическая непричастность не установлена) процесс доказывания в рамках возобновленного производства может быть логически не завершен, поскольку не исключается, что оправданный может оказаться тем, кто совершил преступление.

В результате расследования следователь может прийти к выводу о совершении преступления лицом, в отношении которого до направления дела в суд принято решение об отказе в возбуждении уголовного дела¹ или о прекращении уголовного преследования² – вынесены так называемые «очищающие» постановления. Естественным препятствием привлечения лица в качестве обвиняемого является неотмененное постановление следователя. В отличие от судебного решения о признании лица непричастным к совершению преступления, которое может быть отменено только в апелляционном, кассационном (надзорном) порядке либо ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств, решение следователя об отказе от уголовного преследования подлежит отмене прокурором или руководителем следственного органа как незаконное и необоснованное. Вместе с тем, считаем недопустимым использование доказательств, полученных в отношении такого лица, в период с момента вынесения названных постановлений, до дня их отмены. Иное означало бы сведение к нулю охранительного потенциала этих решений.

Подведем итоги. Учитывая наличие пробелов в законодательном регулировании случаев, требующих направление уголовного дела в досудебное производство по рассматриваемому основанию, можно предложить корректировку ч. 3 ст. 306 УПК РФ, сформулировав ее в следующей редакции:

¹ Если осуществлялось фактическое преследование лица, без постановки его в статус подозреваемого.

² Когда лицо преследовалось официально.

Если в случае вынесения оправдательного приговора, постановления или определения о прекращении уголовного преследования по основанию, предусмотренному п. 1 ч. 1 ст. 27 УПК РФ не исключена возможность совершения преступления другим лицом, суд, после вступления приговора в законную силу, направляет уголовное дело прокурору для производства предварительного расследования и установления лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого.

Кроме того, полагаем очевидной потребность в специальном регулировании порядка установления и продления срока производства по направленному судом уголовному делу.

ЛИТЕРАТУРА

1. Стойко Н.Г. Недоказанность обстоятельств уголовного дела. Красноярск : Изд-во Краснояр. ун-та, 1984.
2. Давыдов П.М., Мирский Д.Я. Прекращение уголовных дел в советском уголовном процессе. М., 1963.
3. Заболотский В.Г. Обоснованность приговора в советском уголовном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 1971
4. Строгович М.С. Истина судебного приговора // Проблемы судебной этики. М., 1974.
5. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / научн. ред. В.Т. Томин, М.П. Поляков. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Юрайт-Издат, 2006. С. 83.
6. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / отв. ред. В.И. Радченко ; под ред. В.Т. Томина. 4-е изд. перераб. и доп. М. : Юрайт, 2000.
7. Артамонов А.Н., Седельников П.В. Окончание предварительного расследования : учеб. пособие. Омск, 2016.
8. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений. 2-е изд., испр. и доп. М.: АЗЪ, 1995.

THE COURT'S REFERRAL OF A CRIMINAL CASE TO THE PROSECUTION BODY TO IDENTIFY THE PERSON TO BE INDICTED AS AN ACCUSED

Tatyana V. Kuryakhova, Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia (Omsk, Russian Federation). E-mail: kuryahova@mail.ru

Keywords: criminal case referral, court, defendant's innocence in committing crime, proof, pre-trial proceedings, acquittal.

DOI: 10.17223/9785946217637/28

In the case of an acquittal or a ruling on the termination of criminal prosecution due to the non-participation of the accused in committing a crime on the basis provided for

by Paragraph 1 of Part 1 of Article 27 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, the court decides whether to refer the criminal case to the prosecuting body. The purpose of this referral is to identify the person to be indicted as an accused. This provision is contained in Part 3 of Article 306 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation introduced in 2003. Until that time, persons who actually committed the crime were never searched for, because the investigating bodies did not know about the court decision. In addition, the investigator did not have the criminal record based on which proceedings could be continued. Regulation of the situation under consideration is exclusively fixed in Part 3 of Article 306 of the RF Code of Criminal Procedure, which does not comprehensively solve all the problems. First of all, problems are caused by the heterogeneity of facts leading to the recognition of a person as a non-participant in the commission of a crime. Non-participation is explained in the law as established non-participation and non-established participation (Paragraph 20 of Article 5 of the RF Code of Criminal Procedure); thus, the legislator obliges to recognize a person to be a non-participant in committing a crime when it is proved that the defendant did not commit this crime, as well as when the prosecution could not prove a person's participation in committing a crime. Under the Criminal Procedure Code of the RSFSR, in such situations, the court acquitted the accused (discontinued the case) due to the lack of evidence of their participation in the commission of the crime. By interpreting non-participation, including, as a failure to prove, the legislator proposed a formula following from the presumption of innocence principle: unproved guilt is equal to proven innocence. The author of the paper supports the position of N.G. Stoyko, who argues that unproved guilt is equivalent to proven innocence only legally. A conclusion that the wordings "innocence is proven" and "guilt is not proven" are equivalent in the cognitive aspect is erroneous. The paper explains the consequences arising from the duty of the court in each case, without taking into account the facts of a crime, to initiate the resumption of the preliminary investigation. It is substantiated that the referral of a case to identify a person to be indicted as an accused is not analogous to further investigation. The approaches to the improvement of legal regulation and to the optimization of law enforcement practice are given. In particular, an assumption is made about the right of the court not to send the case for pre-trial proceedings, if the court excludes the possibility of another person committing the crime; it is proposed to send the case to the investigator (inquirer) through the prosecutor and after the entry of the sentence into legal force. A conclusion is made about the need for special regulation of the procedure for establishing and extending the period of proceedings on a reopened case.

REFERENCES

1. Stoyko, N.G. (1984) *Nedokazannost' obstoitel'stv ugovolnogo dela* [Unproven Circumstances of the Criminal Case]. Krasnoyarsk: Krasnoyarsk State University.
2. Davydov, P.M. & Mirskiy, D.Ya. (1963) *Prekrashchenie ugovolnykh del v sovetskom ugovolnom protsesse* [Termination of criminal cases in the Soviet criminal process]. Moscow: [s.n.].
3. Zabolotskiy, V.G. (1971) *Obosnovannost' prigovora v sovetskom ugovolnom protsesse* [The validity of the sentence in the Soviet criminal process]. Abstract of Law Cand. Diss. Irkutsk.

4. Strogovich, M.S. (1974) *Istina sudebnogo prigovora* [The Truth of the Verdict]. In: Strogovich, M.S. (ed.) *Problemy sudebnoy etiki* [Problems of Judicial Ethics]. Moscow: Nauka.
5. Tomlin, V.T. & Polyakov, M.P. (eds) (2006) *Kommentariy k Uголовно-protsessual'nomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii* [Commentary to the Criminal Procedure Code of the Russian Federation]. 2nd ed. Moscow: Yurayt-Izdat.
6. Radchenko, V.I. (ed.) (2000) *Kommentariy k Uголовно-protsessual'nomu kodeksu RSFSR* [Commentary to the Criminal Procedure Code of the RSFSR]. 4th ed. Moscow: Yurayt.
7. Artamonov, A.N. & Sedelnikov, P.V. (2016) *Okonchanie predvaritel'nogo rassledovaniya* [The End of the Preliminary Investigation]. Omsk: Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia.
8. Ozhegov, S.I. & Shvedova, N.Yu. (1995) *Tolkovyy slovar' russkogo yazyka* [Explanatory Dictionary of the Russian Language]. 2nd ed. Moscow: AZ".

DOI: 10.17223/9785946217637/29

А.Д. Назаров, А.С. Шагинян

О РАСШИРЕНИИ ПОЛНОМОЧИЙ ПРОКУРОРА В ДОСУДЕБНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Рассматриваются вопросы, связанные с осуществлением прокурорского надзора при проведении предварительного следствия, его эффективностью в контексте выявления, устранения и предупреждения следственных ошибок, а также предложения по расширению круга полномочий прокурора на досудебных стадиях уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: прокурорский надзор, предварительное следствие, следственные ошибки, полномочия прокурора.

В кругу юридической общественности появился проект федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (о расширении полномочий прокурора в досудебном судопроизводстве)», внесенный в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации депутатами Г.А. Зюгановым, Н.В. Коломейцевым, И.И. Мельниковым, А.А. Пономаревым, Ю.П. Синельниковым. Практически все новеллы представленного в парламент законопроекта, по нашему мнению, необходимо поддерживать. Более того, полномочия прокурора на досудебных стадиях

уголовного судопроизводства необходимо расширить еще в большем объеме, чем предлагается в законопроекте.

Основное назначение прокуратуры заключается в том, что она устанавливает любые нарушения законов, от какой бы власти, должностных лиц этой власти они ни исходили, и принимает меры к их устранению [1. С. 5]. «При этом прокуратура способствует взаимодействию властей, их согласованному функционированию как единой государственной власти, заинтересованной в соблюдении законов в государстве. Эти свойства, как представляется, позволяют отнести прокуратуру к системе «сдержек и противовесов» [2. С. 18].

Специфика прокуратуры, по обоснованному, на наш взгляд, мнению В.Б. Ястребова, заключается в том, что «прокуратура является единственным государственным органом, для которого надзор за исполнением законов составляет смысл, сущность и основу деятельности».

Прокурорский надзор считают более эффективным, чем ведомственный контроль, 72,2% опрошенных нами судей (примерно столько же и сами работники прокуратуры), по их мнению, прокурор в большей степени обеспечивает соблюдение прав граждан в уголовном судопроизводстве, так как не принадлежит к следственным ведомствам¹.

Как известно, следовательно, руководитель следственного органа, дознаватель, начальник подразделения дознания, начальник органа дознания ведомственно не подчинены прокурору, а он при этом в полной мере не осуществляет процессуального руководства следователями: в прокуратуре теперь нет собственного следственного аппарата, прокуроры не ведут расследование уголовных дел, процессуальное руководство следователем осуществляет руководитель следственного органа.

С учётом этого, на наш взгляд, прокурорский надзор за предварительным расследованием, представляющий собой сложный организационно-правовой механизм, должен включать в себя следующие компоненты:

– реализацию прокурором полномочий руководителя уголовного преследования через осуществление процессуального руководства всем предварительным расследованием;

¹ Эмпирические исследования проводились в Красноярском, Ставропольском, Хабаровском краях, республиках Хакасия, Бурятия, Ленинградской, Томской областях и в Санкт-Петербурге в 2014–2017 гг.

– реализацию прокурором полномочий руководителя уголовного преследования через осуществление надзора за исполнением законов всеми должностными лицами органов предварительного следствия и дознания.

В отличие от судебного контроля прокурорский надзор, как и ведомственный контроль, осуществляется прокурором на стадии возбуждения уголовного дела и всех этапах его предварительного расследования, то есть, перманентно (непрерывно).

Современный прокурорский надзор в выявлении, исправлении и предупреждении ошибок в уголовном судопроизводстве занимает особую позицию.

Реформы, проводимые в последние годы, существенно ослабили влияние прокурорского надзора в уголовном процессе. Однако и сейчас прокурорская власть могущественна. По мнению В. К. Гавло и Н. А. Дудко, «наиболее эффективной формой контроля за предварительным расследованием является прокурорский надзор: он обеспечивает более быстрое выявление и устранение пробелов и ошибок расследования» [4. С. 49].

Среди ученых-правоведов идет дискуссия по поводу современного процессуального статуса прокурора в уголовном судопроизводстве. Часть из них – последовательные сторонники полного или частичного восстановления утраченных прокурором полномочий по надзору за предварительным следствием [5. С. 73–74; 6. С. 59; 7. С. 15–16; 8. С. 3–5].

Ряд процессуалистов высказывали и продолжают высказывать серьезную тревогу по поводу сворачивания властно-распорядительных полномочий прокурора при осуществлении им надзора за предварительным следствием (в отношении органов дознания у прокурора пока остаются прежние полномочия). По мнению А. Б. Соловьева, «внешение изменений в УПК РФ превращает прокурора в декоративную фигуру, лишенную возможности реально осуществлять надзор за исполнением законов следователями. Образовался своего рода процессуальный вакуум для реализации надзорной функции. Более того, принятыми решениями законодатель практически ликвидировал функцию надзора в досудебных стадиях уголовного судопроизводства» [9. С. 14].

Другие ученые считают, что возврат к «прокурорскому дознанию» невозможен» [10. С. 55].

В современных условиях у прокурора по-прежнему остается достаточно широкий круг полномочий по обеспечению законности предварительного расследования. Тем не менее, имеются серьезные причины, снижающие его эффективность: 61,1% прокурорских работников и 33,3% судей считают, что прокурор располагает недостаточным объемом процессуальных полномочий в осуществлении прокурорского надзора за предварительным расследованием уголовных дел; 56,4% следователей и руководителей следствия, 44,4% судей, 27,8% адвокатов низкую эффективность прокурорского надзора видят в том, что значительное количество прокурорских работников в настоящее время не имеет опыта следственной работы; 40,7% адвокатов, 33,3% следователей снижение эффективности прокурорского надзора связывают с осуществлением его в условиях конфликтного взаимодействия органов следствия и прокуратуры; 90,2% адвокатов, 59,0% следователей и руководителей следствия, 38,9% судей сбои в прокурорском надзоре видят в его ненадлежащей организации («работа на показатели», «отсутствие постоянного взаимодействия в работе со следователями и дознавателями» и др.). Коррупционную составляющую в деятельности прокуроров, препятствующую эффективному прокурорскому надзору, усмотрели лишь 5,1% опрошенных следователей.

Следует заметить, что в настоящее время продолжает оставаться актуальным вопрос о возвращении прокурору полномочия своим постановлением **возбуждать уголовные дела** и передавать их дознавателю, следователю для производства расследования.

Опрошенные нами 44,4% прокурорских работников, 27,8% судей, 20,3% адвокатов, 17,9% следователей и руководителей следствия положительно высказались о полномочии прокурора возбуждать уголовное дело (уголовное преследование).

На наш взгляд, данное полномочие стоит вернуть прокурору, так как процедура предварительного расследования сообщения о преступлении всегда эффективнее доследственной проверки. Тенденция по расширению перечня следственных действий, которые в настоящее время возможно проводить до возбуждения уголовного дела, дискуссия об упразднении вообще стадии возбуждения уголовного дела и проведения полноценного расследования по всем сообщениям о криминальных событиях, как это принято, например, в Германии и других странах, возврат прокурору полномочия самостоятельно воз-

буждать уголовное дело (уголовное преследование) будут последовательными в контексте постепенного возвращения утраченных прокурором с 2007 года полномочий, что положительно скажется на оперативности и качестве своевременно начатого расследования уголовных дел, и, в конечном итоге, будет способствовать минимизации ошибок по уголовным делам.

Соответственно, **у прокурора должно быть и полномочие своим постановлением отказывать в возбуждении уголовного дела.** Актуально предложение авторов законопроекта и в части полномочия прокурора возбуждать по материалам доследственной проверки («отказным материалам») уголовные дела в отношении лиц по ст. 306 УК РФ за заведомо ложный донос.

У прокурора имеется полномочие выставить следователю требование об устранении нарушений федерального закона, но в данном случае речь не идет **о письменных указаниях прокурора по уголовному делу**, что крайне актуально при выявлении, исправлении и предупреждении следственных ошибок. Именно поэтому мы поддерживаем идею восстановления в УПК РФ, права прокурора давать обязательные для следователя письменные указания по уголовному делу.

Таким же актуальным и важным представляется наделение прокурора полномочием **своим постановлением отменять любые незаконные и необоснованные постановления следователя и руководителя следственного органа.**

С другой стороны, 22,2% судей и работников прокуратуры, 20,5% следователей и руководителей следствия полагают, что у прокурора должно быть право проводить отдельные следственные действия и расследование уголовных дел в полном объеме. Адвокаты, напротив, вообще не считают такое полномочие для прокурора необходимым. Не исключено, что качество прокурорского дознания и следствия, учитывая место прокуратуры в системе органов государственной власти и высокий профессиональный уровень прокурорских работников, могли бы быть, в целом, выше существующих дознания и предварительного следствия. Но наделение прокурора такими полномочиями явно вступает в противоречие с общей направленностью осуществляемой в России правовой реформы. Поэтому, по всей видимости, предварительное расследование и прокурорский надзор должны развиваться как самостоятельные виды уголовно-процессуальной деятельности.

Следует заметить, что опрошенные нами практические работники в основной своей массе не считают целесообразным участие прокурора в проведении дознавателем и следователем каких-либо следственных и иных процессуальных действий: за такое участие высказались лишь 11,1% судей и прокурорских работников, 10,4% адвокатов, 2,6% следователей.

Таким образом, продвижение идеи о наделении прокурора полномочием участвовать в следственных или иных процессуальных действиях, несмотря на всю свою привлекательность в контексте своевременного и профессионального выявления, устранения и предупреждения следственных ошибок, в современных условиях требует взвешенного подхода при окончательном принятии решения о реставрации данного прокурорского полномочия. Вместе с тем, наделение прокурора полномочием возбуждать уголовное дело ставит его в ситуацию проведения доследственной проверки, при которой законодатель позволяет субъектам, ведущим уголовный процесс, проводить определенные следственные и иные процессуальные действия.

Эффективное «прокурорское включение» в контексте выявления, исправления и предупреждения следственных ошибок было бы значимым, **если бы прокурору вернули утраченное им полномочие продлевать сроки предварительного расследования уголовного дела с изучением при этом всех материалов дела:** за возвращение данного полномочия высказались 44,4% судей, 38,9% прокурорских работников, 28,2% следователей и руководителей следствия, 10,7% адвокатов.

Авторы законопроекта совершенно оправдано предлагают вернуть прокурору полномочия принимать решение об отводе (самоотводе) следователя и руководителя следственного органа, о создании следственной группы и утверждении ее руководителя.

Актуально по результатам опроса практических работников выглядит и вопрос о возвращении права прокурора **прекращать и приостанавливать своим постановлением производство по уголовному делу:** «за» высказались 70,2% адвокатов, 28,2% следователей и руководителей следствия, 27,8% работников прокуратуры, 22,2% судей.

Что же касается идеи закрепить на законодательном уровне **право прокурора участвовать в предъявлении лицу обвинения по всем уголовным делам**, то среди практиков её поддержали лишь 10,4% адвокатов и 5,1% следователей. В то же время, такое участие проку-

рора при предъявлении обвинения по определенной категории уголовных дел («сложные», «громкие», «резонансные», по делам, где обвиняемый содержится под стражей, и т.п. дела), поддержали уже 25,6% следователей и руководителей следствия, 16,7% работников прокуратуры, 11,1% судей.

На наш взгляд, было бы оправдано и на законодательном уровне, и приказом Генерального прокурора РФ закрепить, что по определенной категории уголовных дел, обозначенных нами выше, надзирающий прокурор может по своему усмотрению принимать участие в предъявлении обвинения лицу с целью минимизировать допущение ошибок по уголовному делу и в «вопросе факта» (фабула обвинения), и в «вопросе «права» (квалификация деяния).

Активно дискутируется и вопрос **о возложении на прокурора обязанности по составлению обвинительного заключения по уголовному делу**. Данную новеллу поддерживают 20,7% адвокатов, 20,5% следователей и руководителей следствия; 5,6% работников прокуратуры и 5,1% следователей считают, что составлять обвинительное заключение прокурор должен при участии следователя; 7,7% следователей и руководителей следствия, 5,6% судей полагают, что прокурор при участии следователя должен составлять обвинительное заключение по определенной категории уголовных дел («сложное», «громкое», «резонансное», по делам, где обвиняемый содержится под стражей, и т.п.).

Несмотря на приведенные выше результаты опроса практических работников, мы полагаем, что было бы полезно и на законодательном уровне, и приказом Генерального прокурора РФ закрепить, что по определенной категории сложных уголовных дел, обозначенных нами выше, надзирающий прокурор совместно со следователем могут составлять обвинительное заключение: это позволит минимизировать ошибки по уголовным делам.

Изложенное выше обосновывает **модель перманентного прокурорского надзора** как основной контрольно-надзорной деятельности в досудебном производстве по уголовному делу, которая эффективно позволяет реализовать стратегии уголовного преследования и защиты прав человека. Данная модель прокурорского надзора в качестве значимого надзорного полномочия прокурора должна закреплять за ним полномочие по процессуальному руководству уголовным преследованием в уголовном процессе. Будучи руководителем уголовного

преследования, прокурор, безусловно, должен обладать властными полномочиями по возбуждению такого преследования (уголовного дела), корректировке предварительного расследования (отмена незаконных постановлений следователя и дознавателя; продление сроков предварительного расследования), разрешению жалоб участников уголовного судопроизводства и заинтересованных лиц, выставлению официальных требований об устранении нарушений закона, даче заключений при осуществлении судом судебного контроля на досудебных стадиях, выражению согласия (как гаранта законности) на осуществление процессуальных действий, посягающих на конституционные права и свободы человека и гражданина, определение в необходимых случаях конкретного органа, призванного произвести полное, всестороннее и объективное расследование по уголовному делу в соответствии с требованиями закона и правил подследственности, возвращению уголовного дела следователю и дознавателю на дополнительное расследование и др.); полномочиями по окончательному инкриминированию уголовного обвинения лицу, а также заключению с ним досудебного соглашения о сотрудничестве и прекращению уголовного преследования.

Более того, в рамках такой модели прокурорского надзора не исключается в законодательном порядке передача части полномочий суда в досудебном производстве прокурору.

Всё это, на наш взгляд, позволит своевременно и эффективно выявлять, исправлять и предупреждать следственные ошибки на досудебных стадиях уголовного судопроизводства.

ЛИТЕРАТУРА

1. Азаров В.А., Терехин А.А. Акты прокурорского реагирования в российском уголовном судопроизводстве. М. : Юрлитинформ, 2014. 200 с.
2. Соловьев А.Б., Токарева М.Е., Халиулин А.Г., Якубович Н.А. Законность в досудебных стадиях уголовного процесса России. Кемерово : Кузбассвуиздат, 1997. 162 с.
3. Ястребов В.Б. Надзор за исполнением законов как основная функция прокуратуры // Проблемы совершенствования прокурорского надзора. К 275-летию Российской прокуратуры : материалы научно-практ. конф. / отв. ред. В.Б. Ястребов. М., 1997. С. 15–18.
4. Гавло В.К. Институт возвращения судом дел на дополнительное расследование нуждается в совершенствовании // Известия Алтайского государственного университета. 2001. № 2. С. 45–50.

5. Буланова Н. Правовая регламентация прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия // Уголовное право. 2009. № 3. С. 73–76.
6. Никитин Е.Л. Концептуальный подход к определению функций и системы полномочий прокуратуры в России // Вестник Академии Генеральной прокуратуры РФ. 2008. № 6. С. 58–64.
7. Халиулин А.Г. Полномочия прокурора по надзору за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия // Законность. 2007. № 9. С. 15–20.
8. Осюк Т. Усмотрение прокурора в уголовном процессе // Законность. 2010. № 3. С. 3–9.
9. Соловьев А.Б. Проблема обеспечения законности при производстве предварительного следствия в связи с изменением процессуального статуса прокурора // Уголовное судопроизводство. 2007. № 3. С. 10–16.
10. Шейфер С.А. Реформа предварительного следствия: правовой статус и взаимоотношения прокурора и руководителя следственного органа // Государство и право. 2009. № 4. С. 49–55.

ON THE ACCRETION OF THE PROSECUTOR'S POWERS IN PRE-TRIAL PROCEEDINGS

Aleksandr D. Nazarov, Siberian Federal University (Krasnoyarsk, Russian Federation). E-mail: anazarov61@mail.ru

Armen S. Shaginyan, Siberian Federal University (Krasnoyarsk, Russian Federation). E-mail: sfu-sharm@yandex.ru

Keywords: prosecutor's supervision, preliminary investigation, investigative errors, prosecutor's powers.

DOI: 10.17223/9785946217637/29

In modern conditions, judicial control, prosecutor's supervision and departmental control are considered to be ordinary criminal procedural mechanisms for identifying, eliminating and preventing investigative errors at the pre-trial stages of criminal proceedings. In recent years, prosecutor's supervision has undergone significant changes in the context of the powers of the prosecutor in the implementation of his/her procedural mission in pre-trial proceedings. For many years, starting from the Soviet period, prosecutor's supervision was the only effective mechanism of control and supervision over the observance of legality at pre-trial stages, and the prosecutor was called the "master" of the criminal procedure: the prosecution body arrested suspects and defendants; the prosecutor extended the terms of their detention and the time limits for investigating criminal cases, sanctioned searches, had his/her own investigative branch; the prosecutor could initiate criminal cases, cancel any order of the inquirer and the investigator, give them written instructions on cases under investigation, if desired, could fragmentarily or fully investigate any criminal case, etc.

With the advent of the procedural figure of the head of the investigative department (head of the investigative body), a new control mechanism appeared – the departmental

one. In the end, the national judicial reform of the 1990s formed a “control and supervisory triad”: the existing control and supervisory mechanisms in the pre-trial stages – prosecutor’s supervision and departmental control – were supplemented with judicial control.

The question of the place of the prosecutor’s office, its organizational structure and activities is far from idle for criminal proceedings. Attempts to eliminate the supervisory function of the prosecutor’s office, to make it only one of the parties (the prosecution) in the criminal procedure do not correspond to the real needs of today. In the modern period, the supervisory powers of the prosecutor are expanding, and this trend is growing. Not a single state body can replace the prosecutor’s office in criminal proceedings (by introducing judicial control institutions, departmental control, parliamentary ombudsman for human rights, etc.). Only the prosecutor is able to effectively and professionally ensure the constant monitoring of the execution of laws at all stages of the criminal procedure, which really makes it possible to fulfill the purpose of criminal proceedings, to promptly and quickly identify, correct and prevent both investigative and judicial errors.

The conducted research examines issues related to the implementation of prosecutor’s supervision during the preliminary investigation, its effectiveness in the context of eliminating investigative errors, as well as proposals for expanding the range of powers of the prosecutor at the pre-trial stages of criminal proceedings.

REFERENCES

1. Azarov, V.A. & Terekhin, A.A. (2014) *Akty prokurorskogo reagirovaniya v rossiyskom ugolovnom sudoproizvodstve* [Acts of the prosecutor’s response in Russian criminal proceedings]. Moscow: Yurlitinform.
2. Solovyev, A.B., Tokareva, M.E., Khaliulin, A.G. & Yakubovich, N.A. (1997) *Zakonnost’ v dosudebnykh stadiyakh ugolovnogo protsessa Rossii* [Legality in the pre-trial stages of the criminal process in Russia]. Kemerovo: Kuzbassvuzizdat.
3. Yastrebov, V.B. (1997) Nadzor za ispolneniem zakonov kak osnovnaya funktsiya prokuratury [Supervision of the execution of laws as the main function of the prosecutor’s office]. In: Yastrebov, V.B. (ed.) *Problemy sovershenstvovaniya prokurorskogo nadzora* [Problems of the improvement of the prosecutor’s supervision]. Moscow: [s.n.]. pp. 15–18.
4. Gavlo, V.K. (2001) Institut vozvrashcheniya sudom del na dopolnitel’noe rassledovanie nuzhdaetsya v sovershenstvovanii [The institute for the return of cases by the court for further investigation needs to be improved]. *Izvestiya Altayskogo gosudarstvennogo universiteta – Izvestiya of Altai State University Journal*. 2. pp. 45–50.
5. Bulanova, N. (2009) Pravovaya reglamentatsiya prokurorskogo nadzora za protsessual’noy deyatelnost’yu organov predvaritel’nogo sledstviya [Legal regulation of prosecutorial supervision over the procedural activities of the preliminary investigation bodies]. *Ugolovnoe pravo*. 3. pp. 73–76.
6. Nikitin, E.L. (2008) Kontseptual’nyy podkhod k opredeleniyu funktsiy i sistemy polnomochiy prokuratury v Rossii [Conceptual approach to the definition of the

- functions and system of powers of the Prosecutor's Office in Russia]. *Vestnik Akademii General'noy prokuratury RF*. 6. pp. 58–64.
7. Khaliulin, A.G. (2007) Polnomochiya prokurora po nadzoru za protsessual'noy deyatel'nost'yu organov predvaritel'nogo sledstviya [The powers of the prosecutor to supervise the procedural activities of the preliminary investigation bodies]. *Zakonnost'*. 9. pp. 15–20.
 8. Osyuk, T. (2010) Usmotrenie prokurora v ugovolnom protsesse [The discretion of the prosecutor in the criminal process]. *Zakonnost'*. 3. pp. 3–9.
 9. Solovyev, A.B. (2007) Problema obespecheniya zakonnosti pri proizvodstve predvaritel'nogo sledstviya v svyazi s izmeneniem protsessual'nogo statusa prokurora [The problem of ensuring legality during the preliminary investigation in connection with the change in the procedural status of the prosecutor]. *Ugolovnoe sudoproizvodstvo – Criminal Judicial Proceeding*. 3. pp. 10–16.
 10. Sheyfer, S.A. (2009) Reforma predvaritel'nogo sledstviya: pravovoy status i vzaimootnosheniya prokurora i rukovoditelya sledstvennogo organa [Reform of the preliminary investigation: the legal status and relationship of the prosecutor and the head of the investigative body]. *Gosudarstvo i pravo – State and Law*. 4. pp. 49–55.

DOI: 10.17223/9785946217637/30

M.E. Нехороших

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ДОПОЛНИТЕЛЬНЫХ МАТЕРИАЛОВ В КАССАЦИОННОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Анализируется статус дополнительных материалов в кассационном производстве и возможность их использования для установления фундаментальных нарушений закона. Анализ научной литературы и положений законодательства позволил сформулировать вывод, что в настоящее время дополнительные материалы соответствуют понятию доказательств, а значит могут использоваться в кассационном производстве. В заключении формулируются предложения по изменению УПК РФ в части требований к форме дополнительных материалов.

Ключевые слова: кассационное производство, дополнительные материалы, доказательства, относимость, допустимость.

Согласно УПК РФ, в судебном заседании суда кассационной инстанции исследуются и для обоснования итогового решения могут использоваться материалы уголовного дела. В п. 26 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28.01.2014 № 2

упоминается также о возможности использования дополнительных материалов [1]. Следует отметить, что в действующей редакции УПК РФ не используется термин «дополнительные материалы» применительно к кассационному производству. О дополнительных материалах упоминается лишь в нормах, регулирующих апелляционное производство (ч. 4 ст. 389.13 УПК РФ). В главе 47.1 УПК РФ, с другой стороны, используется термин «копии иных документов» (ч. 5 ст. 401.4 УПК РФ). Думается, что именно иные документы Верховный Суд Российской Федерации и называет дополнительными материалами, в связи с чем эти термины в дальнейшем изложении будут использоваться как синонимичные.

Использование дополнительных материалов способствует осуществлению задачи кассационного производства по установлению фундаментальных нарушений закона, поскольку позволяет суду кассационной инстанции устанавливать не только фундаментальные нарушения закона, которые можно установить на основе изучения материалов уголовного дела, но и иные нарушения, которые были допущены нижестоящими судами, но установить которые из одних материалов уголовного дела не представляется возможным.

Вместе с тем вопрос о статусе дополнительных материалов вызывает споры среди ученых. Еще в середине прошлого века на страницах юридической литературы развернулась дискуссия о том, являются ли они доказательствами или нет. Так, А.Л. Ривлин считал, что такие материалы должны признаваться доказательствами: «Процессуальное значение новых доказательств, представляемых в кассационную инстанцию, и состоит в том, что с их помощью доказываются, устанавливаются нарушения, служащие основаниями для отмены или изменения приговора» [2. С. 196]. В современное время такой же позиции придерживаются Т.Т. Алиев, Н. Громов, Н. Царева [3. С. 27], Т.С. Османов [4. С. 48], А.С. Червоткин [5. С. 156].

О.А. Сухова, в свою очередь, считает, что «на дополнительные материалы, при условии их относимости и допустимости, вполне распространяется понятие доказательств» [6. С. 38]. В данном случае автор считает, что дополнительные материалы могут быть как признаны доказательствами, так и не признаны таковыми. Однако в последующем изложении автор не поясняет, может ли суд кассационной инстанции основывать свое решение на тех дополнительных материалах, которые не были признаны доказательствами, и каков их процессуальный статус вообще.

С более практических позиций обосновывает за дополнительными материалами статус доказательств А.Н. Копьева: «Поскольку вышестоящими судами в принимаемых решениях дается анализ дополнительным материалам, и суд на эти материалы ссылается, их нужно считать доказательствами по делу, так как основанием принятия любого уголовно-процессуального решения являются именно доказательства» [7. С. 117].

Против признания за дополнительными материалами статуса доказательств выступал Т.К. Айтмухамбетов, аргументируя свою позицию тем, что дополнительные материалы не могут обладать свойством допустимости, поскольку законом не установлена их форма [8. С. 22]. В настоящее время по тем же основаниям не признает за дополнительными материалами статус доказательств и Е.Т. Демидова [9. С. 233–234], А.А. Рукавишникова [10. С. 44].

С. Алексеева и Ю. Назарова решали вопрос о придании дополнительным материалам статуса доказательств в зависимости от того, могут ли они быть проверены самостоятельно судом кассационной инстанции и использоваться для обоснования решения об отмене или изменении приговора [11. С. 12–14].

Как представляется, решение вопроса о статусе дополнительных материалов должно основываться на общем понятии доказательств в уголовном процессе. Доказательствами, согласно ч. 1 ст. 74 УПК РФ, признаются любые сведения, на основе которых уполномоченные лица устанавливают наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. Любое доказательство характеризуется двумя главными требованиями – относимостью и допустимостью.

Относимость доказательства означает способность его своим содержанием устанавливать наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. В свою очередь, обстоятельства, подлежащие доказыванию, нормативно определены в ст. 73 УПК РФ. Перечня же иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела, УПК РФ не содержит.

Фундаментальные нарушения закона, допущенные судом первой или апелляционной инстанции, как представляется, безусловно являются обстоятельствами, имеющими значение для уголовного дела, так

как совершение таких ошибок влечет неправильность принятого итогового судебного решения, необходимость его отмены или изменения. А значит, дополнительные материалы, подтверждающие или опровергающие наличие кассационных оснований отмены приговора, обладают свойством относимости.

Вместе с тем относимость дополнительных материалов не может связываться с установлением обстоятельств, подлежащих доказыванию, поскольку их установление возможно только в результате производства судебного следствия, на которое суд кассационной инстанции не уполномочен. В связи с этим, нельзя в полной мере согласиться с ранее высказанной позицией Н. Молькова о том, что дополнительные материалы могут служить как для иной оценки фактов, так и для установления новых фактов [12. С. 12]. Дополнительные материалы могут служить средством установления новых фактов только в том смысле, что с помощью них выявляются допущенные фундаментальные нарушения. Устанавливать же с помощью дополнительных материалов событие преступления, виновность лица в его совершении недопустимо, поскольку это не соответствует задачам кассационного производства. Кроме того, это невозможно в связи с отсутствием полномочий у суда кассационной инстанции по полноценной проверке и оценке таких материалов.

Свойство допустимости доказательств связано с соответствием требованиям закона самой формы доказательств, т.е. с правильным определением их вида, сбором их из надлежащего источника, соблюдением процедуры сбора и исследования доказательств. Здесь следует вновь отметить, что современная редакция УПК РФ использует для дополнительных материалов другое легальное наименование – копии иных документов. Вместе с тем, в соответствии с п. 6 ч. 2 ст. 74 УПК РФ, иные документы представляют собой самостоятельный вид доказательства. В ч. 2 ст. 84 УПК РФ перечисляются основные способы сбора иных документов: получение, истребование, представление.

Что касается истребованных дополнительных материалов самим судом, то вопросов об их допустимости не возникает, поскольку возможность истребования предусмотрена ст. 286 УПК РФ, и данная статья, как представляется, может быть использована по аналогии и в судебном заседании суда кассационной инстанции, поскольку сущности кассационного производства не противоречит такое процессуаль-

ное действие, как истребование. Что касается представления дополнительных материалов, то право на представление любых письменных документов предусмотрено ч. 2 ст. 86 УПК РФ.

Вместе с тем, как отмечает Т.Г. Бородинова, несмотря на отсутствие легальных требований к допустимости дополнительных материалов в кассационном производстве, в судебной практике они все же сформулированы: «Таким образом, на основе анализа сложившейся практики, Верховный Суд Российской Федерации пытается дополнить нормативное регулирование порядка использования дополнительных материалов в процессе кассационного пересмотра приговоров, выработав четкие позиции, в соответствии с которыми:

а) в качестве дополнительных материалов суд кассационной инстанции вправе принимать во внимание материалы, ранее не являвшиеся предметом рассмотрения при производстве по уголовному делу;

б) дополнительные материалы не могут служить основанием к изменению приговора и последующих судебных решений или к отмене приговора с прекращением производства по уголовному делу, за исключением случаев, когда достоверность фактов, устанавливаемых такими материалами, не нуждается в проверке судом первой или апелляционной инстанции» [13. С. 284].

Как представляется, данные положения должны быть закреплены непосредственно в уголовно-процессуальном законе, так как непосредственно влияют на форму дополнительных материалов. Кроме того, следует закрепить и ранее существовавшее правило, что дополнительные материалы не могут быть получены в результате производства следственных действий, что позволит ограничить преимущества стороны обвинения на собирание доказательств в кассационном производстве.

Ранее в научной литературе было высказано мнение, что могут допускаться лишь такие дополнительные материалы, которые были составлены официальными публичными органами и их должностными лицами. Считалось, что только такие документы не могут вызывать сомнений в своей достоверности, в отличие от документов, составленных частными лицами и организациями [12. С. 13].

Однако в настоящее время, с связи с развитием гражданского оборота и появлением множества негосударственных организаций, как представляется, предложение о признании абсолютной достоверности лишь за дополнительными материалами, полученными от государ-

ственных органов, не соответствует современным реалиям. Участники уголовного процесса не могут быть ограничены в возможностях по защите своих прав путем запрашивания дополнительных материалов у любых организаций. Если же у суда кассационной инстанции возникают сомнения в их достоверности, он может самостоятельно их истребовать у любой организации для устранения возникших сомнений. Если же таких сомнений не возникает, то суд должен приобщать запрошенные участниками уголовного процесса документы.

Таким образом, дополнительные материалы обладают двумя необходимыми свойствами любого доказательства: свойствами относимости и допустимости, а значит, они должны быть признаны доказательствами. Необходимо лишь специально отметить, что, в отличие от иных доказательств, дополнительные материалы не служат средством установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу (ст. 73 УПК РФ), а на их основе устанавливается наличие или отсутствие фундаментальных нарушений закона, являющихся кассационными основаниями отмены или изменения приговора. В связи с этим в уголовно-процессуальном законе следует специально предусмотреть требования к форме дополнительных материалов, способам их собирания для обеспечения возможности реализации задачи по установлению фундаментальных нарушений закона, которые невозможно выявить только в результате исследования материалов уголовного дела.

ЛИТЕРАТУРА

1. О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28.01.2014 № 2 (ред. от 03.03.2015) // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]: Справочно-правовая система. Версия Проф, сетевая, электр. дан. М. : АО «КонсультантПлюс», 1992.
2. Ривлин А.Л. Пересмотр приговоров в СССР. М. : Государственное издательство юридической литературы, 1958. 312 с.
3. Алиев Т.Т., Громов Н., Царева Н. Дополнительные материалы в судах кассационной и надзорной инстанции // Российский судья. 2003. № 1. С. 27–30.
4. Османов Т.С. Новая кассация – старый надзор // Судья. 2012. № 10. С. 44–49.
5. Червоткин А.С. Апелляция и кассация: пособие для судей. М. : Проспект, 2013. 336 с.
6. Сухова О.А. Кассационное обжалование судебных решений в российском уголовном процессе. М. : Юрлитинформ, 2007. 368 с.

7. Копьева А.Н. Доказывание по уголовным делам в вышестоящем суде. Иркутск : Изд-во Иркут. ун-та, 1990. 192 с.
8. Айтмухамбетов Т. Дополнительные материалы в кассационной инстанции // Советская юстиция. 1973. № 8. С. 21–23.
9. Демидова Е.Т. Проблемы использования дополнительных материалов в суде надзорной инстанции // Проблемы обеспечения прав участников процесса по новому Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации : материалы Межрегиональной научно-практической конференции. Самара, 18–19 декабря 2002 г. / редкол.: В.А. Лазарев, А.А. Тарасов, С.А. Шейфер (отв. ред.). Самара : Самарский университет, 2003. С. 233–244.
10. Плашевская А.А. Реализация права на справедливое судебное разбирательство в надзорном производстве по уголовным делам : учеб. пособие. Томск : Издательство Томского университета, 2011. 98 с.
11. Алексеев С., Назаров Ю. Дополнительные материалы в вышестоящем суде // Советская юстиция. 1987. № 12. С. 12–14.
12. Мольков Н. Дополнительные материалы в судах кассационной и надзорной инстанции // Советская юстиция. 1984. № 8. С. 12–14.
13. Бородинова Т.Г. Институт пересмотра приговоров в современном уголовно-процессуальном праве Российской Федерации : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2016. 455 с.

USE OF ADDITIONAL MATERIALS IN CASSATION PROCEEDINGS

Mikhail E. Nekhoroshikh, Tomsk State University of Control Systems and Radioelectronics (Tomsk, Russian Federation). E-mail: mihaneh_92@mail.ru

Keywords: cassation proceedings, additional materials, evidence, relevance, admissibility.

DOI: 10.17223/9785946217637/30

The paper analyzes the status of additional materials in cassation proceedings and the possibility of using them to establish fundamental violations of the law. According to the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation (CCP RF), a court of cassation investigates at the court hearing the criminal case materials and can use them to substantiate the final decision. But the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation also mentions the possibility of using additional materials.

The use of the additional materials contributes to the task of cassation proceedings to establish fundamental violations of the law, since it allows the court of cassation to establish not only fundamental violations of the law, which can be established on the basis of a study of the criminal case materials, but also other violations that were committed by the lower courts and cannot be established using the materials of the criminal case.

Analysis of the scientific literature suggests the conclusion that the status of the additional materials in cassation proceedings is quite controversial; while certain authors acknowledge that such materials should be recognized as evidence, others, on the contrary, categorically reject this opinion.

The paper argues that the decision on the status of the additional materials should be based on the general concept of evidence in criminal proceedings. According to Part 1 of Article 74 CCP RF, the concept of evidence includes any information that the authorized persons can use as a basis for establishing the presence or absence of circumstances subject to proof, as well as other circumstances relevant to the criminal case. Any evidence is characterized by two main requirements, namely relevance and admissibility.

The study of the notions of relevance and admissibility resulted in a conclusion that the additional materials possess both these properties, which means that they should be recognized as evidence. The only imperative thing to mention is that the additional materials, unlike other evidence, do not serve as a means of establishing the circumstances subject to proof in a criminal case (Article 73 CCP RF), but they constitute the basis for establishing the presence or absence of fundamental violations of the law, which function as cassation grounds for annulment of the sentence or its altering. In this regard, criminal procedure law should specifically provide for the requirements for the additional materials form and methods of collecting, since this will ensure the feasibility of establishing fundamental violations of the law, which cannot be identified only through investigation of the criminal case materials.

REFERENCES

1. The Supreme Court of the Russian Federation. (2014) *On the application of the norms of Chapter 47.1 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation regulating the proceedings at the court of cassation: Resolution No. 2 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of January 28, 2014, (as amended on March 3, 2015)*. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_158267/.
2. Rivlin, A.L. (1958) *Peresmotr prigovorov v SSSR* [Revision of sentences in the USSR]. Moscow: Gosudarstvennoe izdatel'stvo yuridicheskoy literatury.
3. Aliev, T.T., Gromov, N. & Tsareva, N. (2003) *Dopolnitel'nye materialy v sudakh kassatsionnoy i nadzornoy instantsii* [Additional materials in the courts of cassation and supervisory instance]. *Rossiyskiy sud'ya – Russian Judge*. 1. pp. 27–30.
4. Osmanov, T.S. (2012) *Novaya kassatsiya – staryy nadzor* [New cassation – old supervision]. *Sud'ya*. 10. pp. 44–49.
5. Chervotkin, A.S. (2013) *Apellyatsiya i kassatsiya* [Appeal and Cassation]. Moscow: Prospekt.
6. Sukhova, O.A. (2007) *Kassatsionnoe obzhalovanie sudebnykh resheniy v rossiyskom ugolovnom protsesse* [Cassation appeal of court decisions in the Russian criminal process]. Moscow: Yurlitinform.
7. Kopyeva, A.N. (1990) *Dokazyvanie po ugolovnym delam v vyshestoyashchem sude* [Proving criminal cases in a higher court]. Irkutsk: Irkutsk State University.
8. Aytmukhambetov, T. (1973) *Dopolnitel'nye materialy v kassatsionnoy instantsii* [Additional materials in the cassation instance]. *Sovetskaya yustitsiya*. 8. pp. 21–23.

9. Demidova, E.T. (2003) Problemy ispol'zovaniya dopolnitel'nykh materialov v sude nadzornoy instantsii [Problems of using additional materials in the court of the supervisory instance]. In: Lazarev, V.A., Tarasov, A.A. & Sheyfer, S.A. (eds) *Problemy obespecheniya prav uchastnikov protsessa po novomu Ugolovno-protsessual'nomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii* [Problems of Ensuring the Rights of Participants in the Process Under the New Criminal Procedure Code of the Russian Federation]. Samara: Samara State University. pp. 233–244.
10. Plashevskaya, A.A. (2011) *Realizatsiya prava na spravedlivoe sudebnoe razbi-ratel'stvo v nadzornom proizvodstve po ugolovnym delam* [Realization of the right to a fair trial in criminal proceedings]. Tomsk: Tomsk State University.
11. Alekseev, S. & Nazarov, Yu. (1987) Dopolnitel'nye materialy v vyshestoyashchem sude [Additional materials in the higher court]. *Sovetskaya yustitsiya*. 12. pp. 12–14.
12. Molkov, N. (1984) Dopolnitel'nye materialy v sudakh kassatsionnoy i nadzornoy instantsii [Additional materials in the courts of cassation and supervisory instance]. *Sovetskaya yustitsiya*. 8. pp. 12–14.
13. Borodinova, T.G. (2016) *Institut peresmotra prigovorov v sovremennom ugolovno-protsessual'nom prave Rossiyskoy Federatsii* [Revision of sentences in modern criminal procedural law of the Russian Federation]. Law Dr. Diss. Krasnodar.

DOI: 10.17223/9785946217637/31

Е.В. Носкова

ОБ ОСОБЕННОСТЯХ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО СТАТУСА СПЕЦИАЛИСТА И ЭКСПЕРТА ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ПО ДЕЛАМ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

В уголовном судопроизводстве реализация международных стандартов при отправлении правосудия с участием несовершеннолетних связана с привлечением специалиста – педагога и (или) психолога. Несмотря на очевидную значимость привлечения специалиста, его процессуальный статус оказался не достаточно урегулирован нормативно. Анализ практики выявил отсутствие единообразия и некорректное процессуальное обоснование назначения психологических экспертиз и исследований педагога-психолога при производстве по делам несовершеннолетних. Внесено предложение о подготовке соответствующих разъяснений высшим судебным органом.

Ключевые слова: производство по делам несовершеннолетних; анализ правоприменительной практики; процессуальный статус специалиста, эксперта.

Глава 50, а также положения п. 62 ст. 5, ст.ст. 191 и 280 УПК РФ регламентируют особенности производства по уголовным делам в отношении и с участием несовершеннолетних. В числе прочих особенностей законом предусмотрено привлечение специалиста – педагога и (или) психолога к производству ряда процессуальных и следственных действий.

Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 01.02.2011 г. № 1 подчеркивает, что доказательства (показания подозреваемого, обвиняемого, подсудимого), полученные без участия педагога или психолога, то есть с нарушением уголовно-процессуальной формы, в силу ч. 2 ст. 75 УПК РФ становятся недопустимыми [1].

В свете дифференциации уголовного судопроизводства производство по делам несовершеннолетних в системе уголовного процесса занимает особое место. Его наличие обусловлено спецификой общеправового статуса несовершеннолетнего, особенностями его психического и физического развития, а также социального статуса [2. С. 11] и предполагает существенное усложнение процессуальной формы.

Конституция РФ установила приоритет защиты прав и свобод детей, выделяя особую значимость правосудия по делам несовершеннолетних и привлекая внимание к вопросам процессуальной защиты прав детей. Российская Федерация является участницей многих международных договоров и взяла на себя обязательство соблюдать рекомендации международных актов, посвященных правовому статусу несовершеннолетних¹.

Именно в них определены стандарты, касающиеся обращения с несовершеннолетними правонарушителями, сформулированы принципы правосудия в отношении несовершеннолетних, подчеркивается необходимость создания специальной системы отправления правосудия в отношении несовершеннолетних, установлены ориентиры раз-

¹ Особо значимыми из их числа считаются Конвенция ООН о правах ребенка, Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила), Руководящие принципы ООН для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (Эр-Риядские руководящие принципы), Рекомендация № Rec (2003) 20 Комитета министров Совета Европы «О новых подходах к преступности среди несовершеннолетних и о значении правосудия в отношении несовершеннолетних».

вития внутреннего национального законодательства по вопросам уголовного судопроизводства с участием детей.

В отечественном уголовном судопроизводстве механизм реализации международных стандартов при отправлении правосудия с участием несовершеннолетних во многом связан именно с привлечением специалиста – педагога и (или) психолога. Указанные лица принимают участие в ходе как досудебного производства, так и при судебном разбирательстве уголовного дела. С одной стороны, участие специалиста необходимо для того, чтобы оказать содействие лицам, ведущим производство по делу, а также в установлении их психологического контакта с несовершеннолетним, но, с другой стороны, его участие призвано обеспечить права самого несовершеннолетнего, а также позволяет удостовериться, что он не подвергается давлению или какому-либо воздействию со стороны заинтересованных лиц. Таким образом, участие специалиста при производстве по уголовным делам в отношении и с участием несовершеннолетних является важнейшей гарантией реализации ряда принципов уголовного судопроизводства.

Несмотря на очевидную значимость привлечения специалиста к производству по уголовным делам в отношении и с участием несовершеннолетних, эта процедура оказывается не достаточно урегулированной нормативно и на практике обнаруживаются существенные проблемы правоприменения. Именно на них, думается, следует сосредоточить особое внимание.

В ходе проведенного исследования автором была проанализирована практика назначения судебно-психологических экспертиз и исследований специалиста при производстве по уголовным делам и проведении доследственных проверок в отношении и с участием несовершеннолетних за 2016–2017 гг. В качестве объекта исследования использовалась работа Государственной организации образования «Кузбасский региональный центр психолого-педагогической, медицинской и социальной помощи «Здоровье и развитие личности», в уставные задачи которой входит: «психолого-педагогическое сопровождение несовершеннолетних, оказавшихся в конфликте с законом; осуществление консультативной, социально-педагогической, психологической помощи несовершеннолетним, различных процессуальных статусов...; координация и методическое обеспечение деятельности специалистов муниципальных образований Кемеровской области, осуществляющих психолого-педагогическое сопровождение несо-

вершеннолетних в различных процессуальных статусах в рамках уголовного судопроизводства; диагностика особенностей развития познавательной, эмоционально-волевой, коммуникативной сфер, индивидуально-типологических особенностей, особенностей познавательной сферы подростков различного процессуального статуса, по запросу работников органов МВД РФ, СК РФ судебных органов. Выдача заключений специалиста педагога-психолога по результатам исследования» [3].

В действующем уголовно-процессуальном законодательстве помимо общих положений о правах, обязанностях и ответственности эксперта и специалиста содержится несколько норм, специально посвященных регламентации процессуального статуса педагога-психолога. Так, в п. 62 ст. 5 УПК РФ дается легальное определение педагога как участника уголовного судопроизводства, статьи 191, 280 и 425 предусматривают его участие в качестве одной из особенностей проведения следственных действий с участием несовершеннолетних.

Следует согласиться с О.А. Бондаренко в том, что «для эффективной реализации конституционных прав и свобод ребенка... необходима максимальная конкретизация обязанностей и ответственности государственных органов, а также органов местного самоуправления и их должностных лиц, выступающих гарантами использования ребенком своих прав и свобод» [4. С. 10]. В этой связи процессуальный статус всех участников уголовного судопроизводства должен быть максимально четко и подробно регламентирован, а их привлечение к участию в производстве по уголовному делу обеспечивало бы возможность реализации конституционных прав и свобод ребенка.

Анализ практики в тоже время выявил неутешительную ситуацию с определением объема прав, обязанностей, а также пределов ответственности эксперта и специалиста педагога-психолога при производстве в отношении и с участием несовершеннолетних (табл. 1). В выборку попало 61 постановление о назначении исследования специалиста и 61 постановление о назначении экспертного исследования. В частности, из 122 изученных постановлений о назначении психолого-педагогического исследования эксперту и специалисту в 24 нам встретилось указание на разъяснение прав, обязанностей в соответствии со ст. 57 УПК РФ (около 20% случаев), в соответствии со ст. 58 УПК РФ – 59 раз (около 48% случаев). По 2 раза (в общей сложности менее 4% случаев) разъяснялись права, обязанности в соответствии

со статьями 62 и 27 УПК РФ. Возможно, в соответствующих постановлениях содержалась опечатка, и разъяснению подлежали положения статьи 57 УПК РФ, так как ст. 27 УПК РФ посвящена основаниям прекращения уголовного преследования, а не регламентирует процессуальный статус участников уголовного судопроизводства. В этом случае ошибку необходимо исправить.

Т а б л и ц а 1

Разъяснение прав, обязанностей, ответственности в практике проведения психологических экспертиз и исследований специалиста-психолога в Службе судебных психологов при производстве по уголовным делам с участием несовершеннолетних

Наличие в постановлении отметки о:	Кол-во
Разъяснении прав, обязанностей в соответствии со ст. 57 УПК РФ	24
Разъяснении прав, обязанностей в соответствии со ст. 58 УПК РФ	59
Разъяснении прав, обязанностей в соответствии со ст. 62 УПК РФ	2
Разъяснении прав, обязанностей в соответствии со ст. 27 УПК РФ	2
Разъяснении ответственности, предусмотренной ст. 307 УК РФ	83
Разъяснении ответственности, предусмотренной ст. 310 УК РФ	2
Отметка о разъяснении прав, обязанностей, ответственности отсутствует	34

Наше внимание было привлечено тем, что среди изученных материалов в 20 случаях эксперту разъяснялись права, обязанности в соответствии со ст. 58 УПК РФ, а в 3 случаях специалисту разъяснялись права, обязанности, предусмотренные ст. 57 УПК РФ. Кроме того, в 12 случаях разъяснялись права, обязанности одновременно и в соответствии со ст. 58, и в соответствии со ст. 57 УПК РФ. Например, в постановлении содержится указание, что «разъяснены права и обязанности, предусмотренные ст. 58 УПК РФ», но соответствующая подпись отбирается о том, что «права и обязанности, предусмотренные ст. 57 УПК РФ, разъяснены» [5]. Думается, столь частая подмена процессуального статуса одного участника уголовного судопроизводства процессуальным статусом другого (в общей сложности ошибки составили около 19% изученных случаев) сопряжены с отсутствием нормативного разграничения или хотя бы официального разъяснения того, в каких случаях при производстве по делам и с участием несовершеннолетних следует привлекать специалиста, а в каких эксперта.

Обращает на себя внимание положение п. 5 ч. 4. ст. 57 УПК РФ, в соответствии с которым эксперт не вправе: разглашать данные предварительного расследования, ставшие известными ему в связи с уча-

ствием в уголовном деле в качестве эксперта, только в случае, если он был об этом заранее предупрежден в порядке, установленном статьей 161 УПК. Аналогичная обязанность возлагается на специалиста в соответствии с ч. 4 ст. 58 УПК РФ. На практике же при привлечении эксперта, специалиста в 83 случаях им разъяснялась сущность уголовной ответственности, предусмотренной ст. 307 УК РФ (что составило 68% случаев назначения исследований специалиста педагога-психолога), а вот об уголовной ответственности на основании ст. 110 УК РФ содержится упоминание лишь в двух постановлениях. Соответствующая подписка о разъяснении прав, обязанностей, ответственности также отбиралась далеко не во всех случаях.

Еще одно существенное отступление от уголовно-процессуальной формы было нами обнаружено в связи с процедурой разъяснения прав, обязанностей, ответственности специалисту и эксперту. В соответствии с ч. 1 ст. 11 УПК РФ, суд, прокурор, следователь, дознаватель обязаны разъяснять подозреваемому, обвиняемому, потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику, а также другим участникам уголовного судопроизводства их права, обязанности и ответственность и обеспечивать возможность осуществления этих прав. При этом согласно п. 4 ч. 2 ст. 38 УПК РФ, следователь уполномочен: давать органу дознания в случаях и порядке, установленных УПК РФ, обязательные для исполнения письменные поручения о проведении оперативно-розыскных мероприятий, производстве отдельных следственных действий, об исполнении постановлений о задержании, приводе, об аресте, о производстве иных процессуальных действий, а также получать содействие при их осуществлении.

Как выяснилось, на практике разъяснение прав, обязанностей, ответственности, предусмотренных УПК и УК РФ, эксперту (специалисту) было поручено руководителю (руководителям) экспертного учреждения в 17 случаях, а в 2 случаях на руководителя (руководителей) экспертного учреждения была возложена обязанность разъяснить права, обязанности, ответственность эксперту (специалисту). Соответственно, следователь, дознаватель передали свои полномочия лицу, не имеющему процессуального статуса и даже являющемуся участником уголовного судопроизводства, что, несомненно, является грубым нарушением требований УПК РФ.

Отдельного внимания заслуживает процессуальное основание назначения психологических экспертиз и исследований специалиста-

психолога. Наиболее часто в постановлениях о назначении психолого-педагогического исследования эксперту и специалисту следователи и дознаватели «руководствовались статьями 195, 196 и 199 УПК РФ» (см. табл. 2).

Нетрудно заметить, что статьи 195, 196 и 199 УПК РФ посвящены порядку назначения судебной экспертизы, случаям обязательного назначения судебной экспертизы и порядку направления материалов уголовного дела для производства судебной экспертизы соответственно. Примечательно, что такое процессуальное основание указано в 45 случаях из 61 при назначении исследования не эксперта, а специалиста.

Т а б л и ц а 2

**Уголовно-процессуальное основание назначения психологических экспертиз
и исследований специалиста педагога-психолога**

Процессуальное основание назначения исследования	Кол-во
ч. 4 ст. 21 УПК РФ	9
ст. 80 УПК РФ	1
ст. 144 УПК РФ	2
ст. 168 УПК РФ	15
ст. 195 УПК РФ	100
ст. 196 УПК РФ	95
ст. 199 УПК РФ	96
ст. 200 УПК РФ	9
ст. 201 УПК РФ	27
ст. 203 УПК РФ	11
ст. 271 УПК РФ	2
ст. 283 УПК РФ	3
ч. 4 ст. 421 УПК РФ	2

Кроме того, среди случаев обязательного назначения судебной экспертизы, предусмотренных ст. 196 УПК РФ, не содержится такого, который бы императивно обязывал следователя, дознавателя или суд назначать производство психолого-педагогического исследования в отношении несовершеннолетнего участника уголовного судопроизводства.

В связи с вышеизложенным, положение ч. 4 ст. 21 УПК РФ, согласно которому требования, поручения и запросы прокурора, руководителя следственного органа, следователя, органа дознания и дознавателя, предъявленные в пределах их полномочий, установленных УПК РФ, обязательны для исполнения всеми учреждениями, пред-

приятными, организациями, должностными лицами и гражданами, видятся наиболее приемлемыми для процессуального обоснования назначения исследования специалиста педагога-психолога. Тем более, что подобные исследования в рамках проведенного анализа практики назначались не в ведомственное экспертное учреждение, а в рамках межведомственного взаимодействия в Областное государственное казенное учреждение.

Нельзя обойти вниманием также некоторые случаи несоответствия основания назначения исследования специалиста, эксперта, указанному в постановлениях следователя, дознавателя содержанию указываемых норм УПК РФ. Так, например, нормы ст. 80 УПК РФ, которые также приводились в качестве уголовно-процессуального основания назначения психолого-педагогического исследования [6], посвящены характеристике заключений и показаний эксперта и специалиста как вида уголовно-процессуальных доказательств, следовательно, руководствоваться ими следует скорее при оценке полученного доказательства, а не при вынесении постановления о назначении соответствующего исследования. Помимо этого в 6 случаях, назначая исследование эксперту, следователи руководствовались статьей 168 УПК РФ, хотя норма указанной статьи посвящена привлечению к участию в следственном действии специалиста.

Несмотря на то, что ст. 200 УПК РФ регламентирует условия проведения комиссионных судебных экспертиз, а ст. 201 – комплексных, на практике ею руководствовались следователи, вынося постановления о назначении психологического исследования малолетних либо психолого-педагогического исследования в учреждение (без указания или обоснования необходимости проведения исследования комиссионно) [7]. В ряде случаев даже при назначении психологического исследования специалисту [8].

Наиболее серьезной оплошностью представляется использование в качестве уголовно-процессуального основания назначения психологических экспертиз и исследований специалиста-психолога статьи 203 УПК РФ, регламентирующей порядок помещения в медицинскую организацию, оказывающую медицинскую помощь в стационарных условиях, или в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, для производства судебной экспертизы. При анализе практики нам встретилось 11 таких случаев, что составило 9% от всех изученных дел.

Не хотелось бы думать, что выявленная ситуация обусловлена отсутствием четкого представления о разграничении сфер психологии и психиатрии, поэтому, выдвинем предположение, что это стало возможным либо в связи с недостаточностью правоприменительной практики использования в процессе доказывания заключений эксперта и специалиста педагога–психолога, либо невнимательностью при копировании фабулы постановлений.

Завершая анализ изученной практики, отметим, что в 10 случаях (более 8%) в постановлении о назначении психолого-педагогических исследований вообще не приводилось каких-либо процессуальных оснований. Кроме того, в тексте еще 10 постановлений содержалась формулировка, что «заключение необходимо для приобщения к материалам уголовного дела» [9], а в одном даже с дополнительным обоснованием: «в силу несовершеннолетнего возраста подозреваемого ФИО у дознавателя возникают сомнения в правдивости его показаний» [10].

Таким образом, проведенное исследование выявило ряд практических проблем определения процессуального статуса и оснований назначения психологических экспертиз и исследований специалиста педагога–психолога. В этой связи можно заключить, что назрела объективная необходимость подготовки дополнений к Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 14.02.2000 № 7 «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних», разъясняющих особенности процессуального статуса, порядок и условия назначения и проведения экспертиз и исследований специалиста при производстве по уголовным делам в отношении и с участием несовершеннолетних.

ЛИТЕРАТУРА

1. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних».
2. Мельникова Э.Б. Ювенальная юстиция: Проблемы уголовного права, уголовного процесса и криминологии : учеб. пособие. М. : Дело, 2000. 272 с.
3. Официальный сайт ГОО «Кузбасский РЦППМС». URL: <http://kemvaleo.ru>. Дата обращения 25.01.2018 г.
4. Бондаренко О.А. Реализация конституционных прав и свобод ребенка в Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2012. 29 с.

5. Материалы уголовного дела № 17570014 // Архив ГОО «Кузбасский РЦППМС» (вх. № 183 от 16.01.2016 г.).
6. Запрос в учреждение об определении эмоционального, интеллектуального статуса и уровня развития познавательной сферы несовершеннолетнего и соответствия его возрастному периоду № 6683 от 14.12.2016 г. // Архив ГОО «Кузбасский РЦППМС».
7. Материалы уголовных дел № 11701320058030547 // Архив ГОО «Кузбасский РЦППМС» (вх. № 242 от 15.06.2016 г.); № 11701320058030142 // Архив ГОО «Кузбасский РЦППМС» (вх. № 195 от 09.02.2017 г.) и др.
8. Постановление о назначении психологического исследования в учреждение от 17.10.2016 г. / Материалы уголовного дела № 16031145 // Архив ГОО «Кузбасский РЦППМС»; Постановление о назначении психологического исследования малолетней в учреждение от 17.10.2016 г. / Материалы уголовного дела № 16000111 // Архив ГОО «Кузбасский РЦППМС»; Постановление о назначении психолого-педагогического исследования в учреждение от 04.10.2016 г. / Материалы доследственной проверки № 1603 // Архив ГОО «Кузбасский РЦППМС» и др.
9. Постановление о назначении психолого-педагогического исследования в учреждение специалисту (эксперту) от 01.06.2017 г. / Материалы уголовного дела № 11701320055570353 // Архив ГОО «Кузбасский РЦППМС».
10. Постановление о назначении психолого-педагогического исследования в учреждение от 26.06.2017 г. / Материалы уголовного дела № 11701320014420451 // Архив ГОО «Кузбасский РЦППМС».

ON THE PECULIARITIES OF THE PROCEDURAL STATUS OF SPECIALIST AND EXPERT IN THE PROCEEDINGS IN JUVENILE CASES

Elena V. Noskova, West Siberian Branch of the Russian State University of Justice, Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: NoskovaElena@mail.ru

Keywords: juvenile proceedings; analysis of law enforcement practice; procedural status of specialist, expert.

DOI: 10.17223/9785946217637/31

In the Russian criminal proceedings, the mechanism for implementing international standards in the administration of juvenile justice is largely associated with the involvement of a specialist, namely a teacher and/or a psychologist. The said persons take part in both the pre-trial proceedings and the trial of the criminal case. On the one hand, the involvement of the specialist is necessary in order to assist the persons processing the case, as well as establish their psychological contact with a juvenile, and, on the other hand, the participation of the specialist is intended to ensure the rights of the juvenile, also allowing the latter to make sure that he/she is not subject to any pressure or influence from any interested persons.

Despite the obvious importance of the specialist's participation in the criminal proceedings involving juveniles, this procedure proves itself poorly regulated normatively, so practices reveal significant problems in law enforcement.

In the course of the study, the author analyzed the 2016-2017 practice of appointing forensic psychological examinations and specialists' research in criminal proceedings and preliminary inquiries in relation to and involving juveniles. The object of the study was the work of Health and Development, which is the State Educational Organization of Kuzbass Regional Center for Psychological and Pedagogical, Medical and Social Assistance, dealing with the psychological and pedagogical support of the juveniles in conflict with the law. Also, at the request from the officers of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, the Investigative Committee of the Russian Federation and the court, the abovementioned organization diagnoses developmental characteristics of cognitive, emotional-volitional and communicative spheres, individual typological characteristics, as well as the cognitive features of the juveniles involved in criminal proceedings.

The study revealed a number of practical problems in determining the grounds for appointment of the psychological examinations and studies conducted by a teacher-psychologist, as well as their procedural status. In many respects, formal violations of criminal procedure are caused by the absence of a regulatory distinction or at least an official clarification of the criteria of the juvenile cases requiring a specialist to be involved in and those requiring the involvement of an expert.

Particular attention is paid to the cases where the ground for the appointment of a specialist/expert research contradicts the content of the norms of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation specified in the resolution of an investigator or an interrogating officer. The author regards the identified violations as caused largely by poor practice of using the opinions of experts/specialists, namely teacher-psychologist, in the evidentiary process.

The author substantiates the conclusion about the need for clarifications about the procedural status, the procedure and conditions for the appointment and processing of expert examinations and research in the criminal proceedings involving juveniles.

REFERENCES

1. The Supreme Court of the Russian Federation. (2011) *Resolution No. 1 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of February 1, 2011, "On the judicial practice of applying legislation regulating the specifics of criminal liability and punishment of minors."* [Online] Available form: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_110315/. (In Russian).
2. Melnikova, E.B. (2000) *Yuvenal'naya yustitsiya: Problemy ugolovno prava, ugolovno protsessa i kriminologii* [Juvenile justice: Problems of criminal law, criminal procedure and criminology]. Moscow: Delo.
3. UNO. (n.d.) *Konventsiya OON o pravakh rebenka* [The UN Convention on the Rights of the Child].
4. *The Official Site of Kuzbass RCSPMS*. [Online] Available from: <http://kemvaleo.ru>. (Accessed: 25th January 2018).
5. Bondarenko, O.A. (2012) *Realizatsiya konstitutsionnykh prav i svobod rebenka v Rossiyskoy Federatsii* [Realization of the Constitutional Rights and Freedoms of the Child in the Russian Federation]. Abstract of Law Cand. Diss. Volgograd.

6. Kuzbass Regional Center for Psychological, Pedagogical, Medical and Social Assistance. (2016a) *Materialy ugolovnogogo dela № 17570014* [Materials of Criminal Case No. 17570014]. The Archive of Kuzbass Regional Center for Psychological, Pedagogical, Medical and Social Assistance (No. 183 of January 16, 2016).
7. Kuzbass Regional Center for Psychological, Pedagogical, Medical and Social Assistance. (2016b) *Zapros v uchrezhdenie ob opredelenii emotsional'nogo, intellektual'nogo statusa i urovnya razvitiya poznavatel'noy sfery nesovershennoletnego i sootvetstviya ego vozrastnomu periodu № 6683 ot 14.12.2016 g.* [Request No. 6683 to an institution to determine the emotional, intellectual status and level of development of the cognitive sphere of a minor and his correspondence to his age period of December 14, 2016]. The Archive of Kuzbass Regional Center for Psychological, Pedagogical, Medical and Social Assistance.
8. Kuzbass Regional Center for Psychological, Pedagogical, Medical and Social Assistance. (2016c) *Materialy ugolovnykh del № 11701320058030547* [Materials of Criminal Cases No. 11701320058030547]. The Archive of Kuzbass Regional Center for Psychological, Pedagogical, Medical and Social Assistance (No. 242 of June 15, 2016).
9. Kuzbass Regional Center for Psychological, Pedagogical, Medical and Social Assistance. (2016d) *Postanovlenie o naznachenii psikhologicheskogo issledovaniya v uchrezhdenie ot 17.10.2016 g. / Materialy ugolovnogogo dela № 16031145* [Decree on the appointment of a psychological research in an institution of October 17, 2016 / Materials of Criminal Case No. 16031145]. The Archive of Kuzbass Regional Center for Psychological, Pedagogical, Medical and Social Assistance.
10. Kuzbass Regional Center for Psychological, Pedagogical, Medical and Social Assistance. (2017) *Postanovlenie o naznachenii psikhologo-pedagogicheskogo issledovaniya v uchrezhdenie spetsialistu (ekspertu) ot 01.06.2017 g. / Materialy ugolovnogogo dela № 11701320055570353* [Decree on the appointment of psychological and pedagogical research to the institution of a specialist (expert) of June 1, 2017 / Materials of Criminal Case No. 11701320055570353]. The Archive of Kuzbass Regional Center for Psychological, Pedagogical, Medical and Social Assistance.
11. Kuzbass Regional Center for Psychological, Pedagogical, Medical and Social Assistance. (2017) *Postanovlenie o naznachenii psikhologo-pedagogicheskogo issledovaniya v uchrezhdenie ot 26.06.2017 g. / Materialy ugolovnogogo dela № 11701320014420451* [Decision on the appointment of psychological and pedagogical research in the institution of June 26, 2017 / Materials of Criminal Case No. 11701320014420451]. The Archive of Kuzbass Regional Center for Psychological, Pedagogical, Medical and Social Assistance.

А.Ф. Олчёнов

ОСОБЕННОСТИ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА АДВОКАТОМ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ЗАЯВИТЕЛЯ ЯВКИ С ПОВИННОЙ

Статья посвящена вопросам по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации, направленных на совершенствование и в научном осмыслении вопросов, связанных с оказанием правовой помощи адвокатом лицу, подающему явку с повинной на доследственной и досудебной стадиях в уголовном судопроизводстве.

Ключевые слова: адвокат, заявитель, явка с повинной, суд, защита прав, доказательство, допустимость, юридическая помощь, уголовно-процессуальное законодательство, уголовное судопроизводство.

Наиболее важной гарантией защиты прав и законных интересов человека является возможность получения квалифицированной юридической помощи в лице профессионального юриста – адвоката. Необходимость в этом возникает потому, что во многих случаях человек, не имеющий специальных юридических познаний, не может сам реализовать свои процессуальные права и правильно разобраться в юридической ситуации. Причины этого разнообразны.

Теоретическая разработка в научном осмыслении вопросов, связанных с оказанием правовой помощи адвокатом лицу, подающему явку с повинной, является весьма перспективной, поскольку позволяет разрешить ряд важных проблем, связанных с обеспечением прав лиц, подающих явку с повинной, на защиту на стадиях, до возбуждения уголовного дела и после.

Часть проблем участия адвоката–защитника в ходе дачи лицами явки с повинной в уголовном процессе рассматривали видные ученые отечественной юриспруденции И.Я. Фойницкий, В.К. Коломеец, А.А. Пионтковский, Л.Л., Кругликов, В.И. Ткаченко, К.А. Панько, Д.Е. Дядько, А.А. Тер-Акопов, Л.А. Долиненко, и др.

Целью данной работы являются обоснование ряда научно-аргументированных рекомендаций по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации, направленных на совершенствование института представительства прав и законных интересов лица, подающего явку с повинной – адвокатом.

Согласно ч. 1 ст. 140 УПК РФ явка с повинной является одним из поводов для возбуждения уголовного дела. Положения ст. 74, ч. 1.2 ст. 144 УПК РФ позволяют использовать явку с повинной в качестве доказательств по уголовным делам.

Явка с повинной, рассматриваемая в ряду других стимулирующих уголовным законом форм поведения лиц, совершивших преступления, представляет собой одну из наиболее важных форм позитивного постпреступного поведения, поощряемых предоставлением льгот при решении вопроса об индивидуализации наказания. Но на практике, нередко подсудимые заявляют в суде о том, что явка с повинной на досудебной стадии была получена без участия защитника, в связи с чем, сторона защиты просит признать ее недопустимым доказательством.

В настоящее время проблема явки с повинной волнует не только правозащитников, но и представителей Совета Федерации. По сообщению Российского агентства правовой и судебной информации, «члены Совета Федерации Константин Добрынин, Вадим Тюльпанов и Андрей Клишас внесли в Госдуму законопроект, обязывающий должностных лиц органов предварительного следствия не проводить никаких выяснений с подозреваемым без участия защитника до составления протокола задержания. Такие сведения, полученные до составления протокола, предлагается также считать недопустимыми доказательствами». По мнению указанных сенаторов, в момент задержания лицо может находиться в шоковом состоянии, не давать оценку своим действиям, не понимать целесообразность тех или иных действия, поэтому ему необходима юридическая помощь [1].

Точку в дискуссии о том, обязательно ли присутствие защитника (адвоката) при написании явки с повинной, поставил

Конституционный Суд Российской Федерации в своём определении от 29.09.2015 № 2270-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Мирошниченко Александра Викторовича на нарушение его конституционных прав пунктом 15 статьи 5, пунктами 3 и 6 части третьей статьи 49, частью первой статьи 75, частью первой статьи 142 и частью первой 2 статьи 144 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» на вопрос об обязательности присутствия адвоката-защитника при написании явки с повинной, ответил следующим образом:

Заявитель Мирошниченко А.В. полагал, что вышеуказанные положения УПК РФ являются неконституционными, поскольку позво-

ляют составлять протокол явки с повинной без участия защитника (адвоката).

Суд установил, конституционное право пользоваться помощью защитника (адвоката) возникает у конкретного лица с того момента, когда ограничение его прав становится реальным, когда уполномоченными органами власти в отношении этого лица предприняты меры, которыми реально ограничиваются его свобода и личная неприкосновенность, включая свободу передвижения.

Кроме того, именно в силу добровольного характера явки с повинной законодатель не установил обязательного разъяснения заявляющему ее лицу предписаний статьи 51 Конституции Российской Федерации, закрепляющей право не свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников.

При этом УПК РФ определяет, что полученные в ходе проверки сообщения о преступлении сведения могут быть использованы в качестве доказательств при условии соблюдения положений статей 75 и 89 данного Кодекса (часть первая.2 статьи 144), а доказательства, полученные с нарушением требований данного Кодекса, являются недопустимыми, не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также использоваться для доказывания любого из обстоятельств, предусмотренных его статьями 73 (статья 75); устанавливает конкретные процессуальные механизмы устранения таких доказательств из уголовного дела (статья 88, часть пятая статьи 234, статья 235 и часть пятая статьи 335) и предъявляет к процессуальному решению по вопросу о допустимости доказательств требования законности, обоснованности и мотивированности (части третья и четвертая статьи 7).

Указанные статьи не содержат положений, освобождающих суд, прокурора, следователя и дознавателя от обязанности исследовать доводы подозреваемого, обвиняемого о признании тех или иных доказательств не имеющими юридической силы и при возникновении сомнений в допустимости или достоверности этих доказательств – отвергнуть их в соответствии с требованиями статей 49 (часть 3) и 50 (часть 2) Конституции Российской Федерации [2]. Таким образом, Конституционным Судом РФ установлено, что оспариваемые нормы не нарушают конституционные права заявителя.

Несколько иную позицию принял Верховный Суд Российской Федерации, так из п. 10 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от

29 ноября 2016 г. № 55 «О судебном приговоре» следует: «В тех случаях, когда в ходе проверки сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном статьей 144 УПК РФ, подсудимый обращался с письменным или устным заявлением о явке с повинной, и сторона обвинения ссылается на указанные в этом заявлении сведения как на одно из доказательств его виновности, суду надлежит проверять, в частности, разъяснялись ли подсудимому при принятии от него такого заявления с учетом требований части 1.1 статьи 144 УПК РФ права не свидетельствовать против самого себя, пользоваться услугами адвоката, приносить жалобы на действия (бездействие) и решения органов предварительного расследования в порядке, установленном главой 16 УПК РФ; была ли обеспечена возможность осуществления этих прав» [3].

Законодатель, не предусмотрел, какого либо процессуального документа, который бы фиксировал факт разъяснения прав лицу, который намеревается обратиться с явкой с повинной. Полагаю, необходимым данный процессуальный документ предусмотреть в уголовно-процессуальном законодательстве и внести дополнения в ст. 142 УПК РФ.

Явка с повинной может быть признана доказательством, но только в том случае, если явившемуся лицу разъяснили права не свидетельствовать против себя самого, пользоваться услугами адвоката, приносить жалобы на действия должностных лиц. При этом возможность осуществления этих прав должна быть реально обеспечена, что означает обязательное присутствие защитника даже тогда, когда лицо желает от него отказаться. И, как я предлагаю, факт реального обеспечения присутствия адвоката (защитника) и консультация с ним, даже в случае отказа лица от услуг адвоката, должны быть подтверждены наличием адвокатского ордера, подписями адвоката защитника в протоколе разъяснения права на защиту.

Суды, ссылаясь на явку с повинной как на обвинительное доказательство, не учитывают тот факт, что нередко получение явки происходит с нарушением права на защиту. Не применяется аналогия – признательные показания учитываются как доказательство вины только при реализации права подозреваемого (или обвиняемого) права на защиту. Представители стороны обвинения имеют возможность не выполнять требования нормы, предусмотренную п. 1 ч. 2 ст. 75 УПК РФ. Таким образом, последующие, при возбуждении уголовного дела, обязательные следственные действия, как допросы подозревае-

мого и обвиняемого, становятся для следователя нецелесообразными в случае не признания вины лицом, привлекаемом к уголовной ответственности и изменения позиции о своей виновности.

Если ставить доказательственную ценность в зависимость от содержания показаний подозреваемого, то это обесмысливает явку с повинной как средство доказывания. Реализация данного подхода приведет к необоснованному усложнению процесса доказывания, к тому, что подозреваемый, обвиняемый получит еще одно средство для противодействия расследованию, а последнее утратит эффективное средство стимулирование лица к сотрудничеству с правосудием.

Если законодатель распространил право на защиту на проверочные действия, производимые до возбуждения уголовного дела (ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ), то нет никаких оснований для того, чтобы право на защиту выполнялось и при получении явки с повинной. Иначе говоря, явка с повинной все же должна оставаться в качестве средства доказывания, но при обеспечении лицу (по его желанию) права пользоваться услугами защитника.

Также я считаю, что при получении явки с повинной сотрудники правоохранительных органов обязаны применять видеозапись, так как именно таким образом можно впоследствии проверить факт разъяснения прав лицу, подающему явку с повинной о совершенном им преступлении, принятие участия адвоката (защитника) в данном действии, услугами которого пожелало воспользоваться указанное лицо.

В связи с этим я предлагаю законодателю следующие дополнения ст. 142 УПК РФ: «Часть 3. Лицу, подающему явку с повинной, разъясняются права и обязанности, предусмотренные частью 1.1 ст. 144 настоящего Кодекса, и право пользоваться услугами адвоката бесплатно.

Часть 4. Лицо, принимающее заявление о явке с повинной, обязано предупредить заявителя, что при его согласии добровольно сообщить о совершенном им преступлении данная явка с повинной (заявление, протокол) может быть использована в качестве доказательства по уголовному делу и в случае непризнания вины в совершении преступления, за исключением случая, предусмотренного пунктом 1 части 2 ст. 75 настоящего Кодекса.

Часть 5. Явка с повинной может использоваться в доказывании, если она соответствует требованиям, предусмотренным частями 1–4 статьи 142 и статьи 84 настоящего Кодекса».

ЛИТЕРАТУРА

1. Члены СФ предлагают запретить проводить следствие без протокола задержания //РАПСИ – Российское агентство правовой информации. URL: http://www.rapsinews_news (дата обращения: 20.12.2017).
2. Определение Конституционного Суда Российской Федерации в своём определении от 29.09.2015 № 2270-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Мирошниченко Александра Викторовича на нарушение его конституционных прав пунктом 15 статьи 5, пунктами 3 и 6 части третьей статьи 49, частью первой статьи 75, частью первой статьи 142 и частью первой.2 статьи 144 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // Справочно-правовая система. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 21.12.2017).
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2016 г. № 55 «О судебном приговоре» // Справочно-правовая система. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 28.12.2017).

FEATURES OF THE LAWYER'S REPRESENTATION OF RIGHTS AND LEGITIMATE INTERESTS OF THE PERSON ADMITTING THE GUILT

Arzhan F. Olchenov, Sokalsky and Partners Moscow City Bar Association (Moscow, Russian Federation). E-mail: arzhan.olchenov@yandex.ru

Keywords: lawyer, person admitting guilt, admission of guilt, court, protection of rights, evidence, admissibility, legal assistance, criminal procedure legislation, criminal proceedings.

DOI: 10.17223/9785946217637/32

The most important safeguard of the protection of rights and legitimate interests of a person is the capability of obtaining qualified legal assistance represented by a professional lawyer. The need for this arises because a person with no special legal knowledge mostly can neither exercise his or her procedural rights, nor properly understand the legal situation. The causes of this may differ.

Theoretical development in scientific understanding of the issues related to the provision of legal assistance by a lawyer to a person admitting the guilt is very promising, since this allows for solving a number of important problems related to ensuring the right to protection of the person admitting the guilt at stages prior to the initiation of criminal case and after that.

The aim of this paper is to substantiate a number of scientific and reasoned recommendations for improvements of the criminal procedural legislation of the Russian Federation, which are aimed at improving the institution of the lawyer's representation of rights and legitimate interests of the person admitting the guilt.

Currently, the admission of guilt is a matter of concern for both human rights activists and representatives of legislative bodies.

While the legislator has extended the right to protection for verification actions carried out before the initiation of a criminal case (Part 1.1 of Article 144 of the Code of

Criminal Procedure of the Russian Federation (CCP RF), there are no grounds for the right to protection to be fulfilled upon recording the admission of guilt. In other words, the admission of guilt must still remain as a means of evidence, but the person admitting the guilt must be provided (at his or her request) with the right to use the services of a lawyer.

In this regard, the author proposes to the legislator the following additions to Article 142 CCP RF: Part 3. A person admitting the guilt is explained his or her rights and obligations under Part 1.1 of Article 144 of this Code and the right to use the services of a lawyer for free.

Part 4. The person recording the admission of guilt must inform the person admitting the guilt that, given his or her consent to voluntarily report the crime committed by him or her, this admission (as a submission or report) can be used as evidence in the criminal case even if the person enters plea of not guilty of the crime committed, except in the situations under Paragraph 1 of Part 2 of Article 75 of this Code.

Part 5. An admission of guilt may be used in evidence, if meets the requirements under Parts 1–4 of Article 142 and Article 84 of this Code.

REFERENCES

1. RAPSİ (Russian Agency of Legal Information). (n.d.) *Chleny SF predlagayut zapretit' provodit' sledstvie bez protokola zaderzhaniya* [Members of the Federation Council propose to prohibit the conduct of the investigation without a detention protocol]. [Online] Available from: http://www.rapsinews_news. (Accessed: 20th December 2017).
2. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2015) Resolution No. 2270-O of the Constitutional Court of the Russian Federation in its definition of September 29, 2015, "On refusal to accept for consideration the complaint of citizen Miroshnichenko Aleksandr Viktorovich on violation of his constitutional rights by Paragraph 15 of Article 5, Paragraphs 3 and 6 of Part Three of Article 49, Part One of Article 75, Part One of Article 142 and Part One of Article 144 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation." [Online] Available from: www.consultant.ru. (In Russian).
3. The Supreme Court of the Russian Federation. (2016) *Resolution No. 55 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of November 29, 2016, "On Judicial Sentence."* [Online] Available from: www.consultant.ru. (Accessed: 28th December 2017). (In Russian).

А.М. Панокин

НАРУШЕНИЯ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО И (ИЛИ) УГОЛОВНОГО ЗАКОНОВ, НЕУСТРАНИМЫЕ В СУДЕ АПЕЛЛЯЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ

В статье анализируются положения УПК РФ, правовые позиции Пленума Верховного Суда РФ, судебная практика по конкретным уголовным делам и судебная статистика, касающиеся нарушений уголовно-процессуального и (или) уголовного законов, неустрашимых в суде апелляционной инстанции. Автор приходит к выводу о необходимости установления в УПК РФ перечня таких нарушений, что ограничит усмотрение суда апелляционной инстанции, позволит обеспечить своевременное выявление и устранение судебных ошибок.

Ключевые слова: нарушения уголовно-процессуального закона, неправильное применение уголовного закона, неустрашимые нарушения, возвращение дела прокурору, суд апелляционной инстанции, апелляционное производство, уголовное судопроизводство.

Принципиальное значение для понимания природы апелляционного пересмотра судебных решений по уголовным делам имеет положение о том, что если допущенное судом нарушение может быть устранено при рассмотрении уголовного дела в апелляционном порядке, суд апелляционной инстанции устраняет данное нарушение, отменяет приговор, определение, постановление суда первой инстанции и выносит новое судебное решение. И только когда в ходе рассмотрения дела в суде первой инстанции были допущены нарушения уголовно-процессуального и (или) уголовного законов, неустрашимые в суде апелляционной инстанции, обвинительный приговор или иные решения суда первой инстанции подлежат отмене с передачей уголовного дела на новое судебное разбирательство. Также при выявлении в апелляционном производстве обстоятельств, указанных в ч. 1 и п. 1 ч. 1.2 ст. 237 УПК РФ, решения суда первой инстанции подлежат отмене с возвращением уголовного дела прокурору (ст. 389.22, 389.23 УПК РФ).

Обращает на себя внимание терминология, используемая законодателем при формулировании ч. 1 ст. 389.22 УПК РФ – «нарушения уголовного закона». При этом ни УПК РФ, ни постановление Плену-

ма Верховного Суда РФ от 27 ноября 2012 г. № 26 «О применении норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции» не разъясняют значение такого понятия. Нарушение уголовного закона представляет собой преступление. В связи с этим более правильно было бы использовать терминологию п. 3 ст. 389.15 УПК РФ – неправильное применение уголовного закона [1. С. 988–989]. Например, применительно к кассационному производству Пленум Верховного Суда РФ в п. 14 постановления от 28 января 2014 г. № 2 «О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции» отождествляет нарушение уголовного закона и неправильное его применение.

УПК РФ не раскрывает понятие и не приводит перечень неустраняемых судом апелляционной инстанции нарушений уголовно-процессуального и (или) уголовного законов. Как показывает анализ положений ч. 1 ст. 389.22 УПК РФ, законодатель пошел по пути установления критериев для передачи уголовного дела на новое судебное разбирательство – неустранимость допущенных нарушений в суде апелляционной инстанции. Отдельные примеры неустраняемых нарушений уголовно-процессуального закона приводятся в п. 19 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 ноября 2012 г. № 26 «О применении норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции», который относит к ним рассмотрение дела незаконным составом суда либо с нарушением правил подсудности, нарушение права обвиняемого на защиту, которое не может быть восполнено судом апелляционной инстанции. Данные нарушения уголовно-процессуального закона Пленум Верховного Суда РФ характеризует как существенные. При этом вопросы неустранимости нарушений уголовного закона не нашли отражение в данном постановлении.

Нужно заметить, что в предыдущей редакции рассматриваемого пункта указанного постановления Пленума Верховного Суда РФ было закреплено, что неустраняемыми в суде апелляционной инстанции следует признавать такие нарушения фундаментальных основ уголовного судопроизводства, последствием которых является процессуальная недействительность самого производства по уголовному делу. Таковую формулировку необходимо признать более удачной, чем ныне

действующую, так как не любое существенное нарушение уголовно-процессуального закона должно влечь передачу уголовного дела на новое судебное разбирательство. Правильным представляется мнение Г. Я. Борисевич о том, что «характеристика неустранимых нарушений уголовно-процессуального и (или) уголовного законов, анализ их содержания в настоящее время невозможен в отрыве, вне связи с фундаментальными нарушениями закона. Использование в правоприменительной практике термина “фундаментальные нарушения закона” позволяет: отграничивать материально-правовые нарушения от процессуальных; от других существенных нарушений, могущих повлиять либо повлиявших на исход дела; отличать основания отмены и изменения судебных решений в апелляционном, кассационном и надзорном порядке; применять правила реализации института поворота к худшему» [2. С. 2437].

Принципиально иной подход использует законодатель, определяя полномочия суда апелляционной инстанции в гражданском судопроизводстве. Положения ст. 328 ГПК РФ и ст. 269 АПК РФ не содержат указание на право суда апелляционной инстанции по направлению дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции. Нужно заметить, что с возрождением апелляции в уголовном процессе Федеральным законом от 07 августа 2000 г. № 119-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР» ст. 494 УПК РСФСР 1960 г., а впоследствии ч. 3 ст. 367 УПК РФ также не предусматривали возможность передачи уголовного дела судом апелляционной инстанции на новое судебное разбирательство. В результате реформирования системы пересмотра судебных решений Федеральным законом от 29 декабря 2010 г. № 433-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» апелляционным производством были заимствованы кассационные черты, которые стали доминировать при принятии решений об отмене приговоров. Изучение данных судебной статистики за 2013–2016 гг., представленных Судебным департаментом при Верховном Суде РФ, показывает, что суды апелляционной инстанции воспользовались правом передачи уголовного дела на новое судебное разбирательство в суд первой инстанции при отмене приговоров в среднем в 54,71% случаев. Также нельзя не учитывать право возвращения дела прокурору, которое су-

ды апелляционной инстанции использовали при отмене приговоров в среднем 7,82% случаев за исследуемый период¹. Установление критериев передачи дела на новое судебное разбирательство в суд первой инстанции привело к тому, что суды апелляционной инстанции уклоняются от полноценной проверки правосудности судебных решений и не используют предоставленный уголовно-процессуальным законом инструментарий, в том числе по исследованию доказательств, сохраняя традиции советской кассации.

Перечневый подход при определении полномочий суда апелляционной инстанции по отмене решения суда и направлению административного дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции использует п. 3 ст. 309 КАС РФ, указывая случаи, когда это возможно: 1) дело рассмотрено судом в незаконном составе; 2) дело рассмотрено в отсутствие кого-либо из лиц, участвующих в деле и не извещенных надлежащим образом о времени и месте судебного заседания; 3) судом был разрешен вопрос о правах и об обязанностях лиц, не привлеченных к участию в административном деле. Следовательно, в данном случае устанавливается исчерпывающий перечень оснований направления дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

В связи с этим возникает серьезная проблема для науки уголовно-процессуального права и судебной практики, которую Н. Н. Ковтун характеризовал следующим образом: «Что это за “неустранимые” нарушения закона, которые а priori не могут быть устранены более опытным и компетентным апелляционным судом, законодатель не поясняет. Не поясняет он и то, почему менее опытный суд нижестоящей инстанции, обладающий, по сути, тем же следственно-познавательным инструментарием, в состоянии исправить указанные (“неустранимые”) нарушения закона, а более опытный суд – не в состоянии» [3. С. 5].

Длительность рассмотрения уголовного дела в суде апелляционной инстанции, вопреки мнению, высказываемому в юридической литературе [4. С. 109], не может служить основанием передачи уголовного дела на новое судебное разбирательство. Новая передачауго-

¹ Судебный департамент при Верховном Суде РФ. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=3832>; <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=3417>; <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2884>; <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2361> (дата обращения: 19.01.2018).

ловного дела между инстанциями лишь удлинит срок рассмотрения и разрешения уголовного дела. Напротив, полноценный пересмотр судебного решения сократит срок уголовного судопроизводства.

В отсутствие перечня неустранимых судом апелляционной инстанции нарушений уголовно-процессуального и (или) уголовного законов актуальным становится обращение к судебной практике. Невозможно устранить в суде апелляционной инстанции нарушения положений ч. 1 ст. 47 Конституции РФ о том, что никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом (апелляционное определение Верховного Суда РФ от 18 мая 2016 г. № 78-АПУ16-10). Примером неустранимого нарушения уголовно-процессуального закона является не только вынесение решения незаконным составом суда, но и вынесение вердикта незаконным составом коллегии присяжных заседателей. Например, суд апелляционной инстанции признал таким нарушением незаконный роспуск двух ранее участвовавших в рассмотрении дела составов коллегии присяжных заседателей (апелляционное определение Верховного Суда РФ от 04 сентября 2014 г. № 22-АПУ14-4СП).

Также суд апелляционной инстанции не может устранить нарушение таких прав обвиняемого в уголовном судопроизводстве, как право пользоваться помощью защитника (апелляционное определение Верховного Суда РФ от 18 декабря 2014 г. № 19-АПУ14-38), давать показания и объясняться на родном языке или языке, которым он владеет, а также пользоваться помощью переводчика (апелляционное определение Верховного Суда РФ от 27 декабря 2017 г. № 5-АПУ17-121), ходатайствовать о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей (апелляционное определение Верховного Суда РФ от 03 февраля 2016 г. № 18-АПУ16-2) и т.д.

Ключевое значение для обеспечения состязательности и равноправия сторон в уголовном процессе имеют положения ст. 252 УПК РФ, определяющие пределы судебного разбирательства. Судебное разбирательство проводится только в отношении обвиняемого и лишь по предъявленному ему обвинению, а изменение обвинения в судебном разбирательстве допускается, если этим не ухудшается положение подсудимого и не нарушается его право на защиту. Нарушения данных положений уголовно-процессуального закона неустранимы в суде апелляционной инстанции. Например, суд апелляционной инстан-

ции из материалов уголовного дела и объема предъявленного обвинения установил, что органом предварительного расследования было инкриминировано совершение деяния, предусмотренного ч. 3 ст. 30, п. «а» ч. 3 ст. 158 УК РФ. А суд первой инстанции в приговоре ошибочно квалифицировал действия подсудимого по п. «в» ч. 3 ст. 158 УК РФ, признал его виновным в совершении данного деяния и по этой же статье назначил ему наказание, тем самым нарушив пределы судебного разбирательства (апелляционное определение Московского городского суда от 21 ноября 2016 г. по делу № 10-18587/2016).

Судебная практика к неустранимым в суде апелляционной инстанции нарушениям уголовно-процессуального закона относит не извещение участников уголовного судопроизводства о времени судебного заседания. Так суд вопреки требованиям ч. 3 ст. 125 УПК РФ не известил обвиняемого о времени рассмотрения жалобы адвоката-защитника, поданной в его интересах (апелляционное постановление Московского городского суда от 11 декабря 2013 г. по делу № 10-13128).

Значительный интерес представляет признание неустранимым в суде апелляционной инстанции нарушением уголовно-процессуального закона того, что суд первой инстанции привел в приговоре в качестве доказательств виновности и положил в основу приговора доказательства, которые не были исследованы в условиях состязательного процесса по правилам, установленным ст. 87 и 88 УПК РФ, а также которые хотя и были исследованы, однако с нарушением требований уголовно-процессуального закона, а поэтому не могут считаться таковыми (апелляционное определение Верховного Суда РФ от 24 апреля 2014 г. № 205-АПУ14-2).

Сегодня вопрос о неустранимости нарушений закона решается исходя из прав и обязанностей суда апелляционной инстанции, а также конкретных обстоятельств уголовного дела. С учетом количества случаев передачи уголовных дел на новое судебное разбирательство назрела необходимость закрепления в УПК РФ исчерпывающего перечня оснований такой передачи. Судам апелляционной инстанции нужно активно использовать полномочия по производству судебных следственных и иных процессуальных действий, направленных на установление обстоятельств, подлежащих доказыванию, и устранять большую часть допущенных нарушений закона. Перечень нарушений уголовно-процессуального и (или) уголовного законов, влекущих передачу дела на новое судебное разбирательство, ограничит усмотре-

ние суда апелляционной инстанции, позволит обеспечить своевременное выявление и устранение судебных ошибок, единство судебной практики и законности, а также отказаться от сложившихся практик, характерных для советской кассации.

ЛИТЕРАТУРА

1. Воскобитова Л.А. Основания отмены или изменения приговора в апелляционной инстанции // *Lex Russica*. 2012. № 5. С. 976–991.
2. Борисевич Г.Я. Нарушения уголовно-процессуального и (или) уголовного законов, неустранимые в суде апелляционной инстанции // *Актуальные проблемы российского права*. 2014. № 11. С. 2436–2443.
3. Ковтун Н.Н. Апелляционное, кассационное и надзорное производство по уголовным делам в контексте соответствия международно-правовому стандарту // *Международное уголовное право и международная юстиция*. 2012. № 3. С. 3–9.
4. Кудрявцева А.В., Смирнов В.П. Апелляционное производство в уголовном процессе России. М., 2013. 216 с.

VIOLATIONS OF CRIMINAL PROCEDURE AND (OR) CRIMINAL LAWS THAT ARE IRREPARABLE IN THE APPEAL COURT

Aleksandr M. Panokin, Kutafin Moscow State Law University (Moscow, Russian Federation). E-mail: ampanokin@mail.ru

Keywords: violations of criminal procedure law, incorrect application of criminal law, irreparable violations, return of case to prosecutor, appeal court, appeal proceedings, criminal proceedings.

DOI: 10.17223/9785946217637/33

The study is aimed at examining the peculiarities of legal regulation and practices of applying the provisions of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation (CCP RF) concerning violations of criminal procedure and/or criminal laws that are irreparable in the appeal court.

The paper notes that CCP RF neither discloses the concept of the violations of the law that are irreparable in the appeal court, nor provides the list of those, in contrast to Paragraph 3 of Article 309 of the Administrative Justice Code of the Russian Federation. As showed by the analysis of the provisions of Part 1 of Article 389.22 CCP RF, the legislator chose the way of establishing the criteria for the criminal case referral for a new trial – which is the irreparability of the violations in the appeal court.

The legislator uses a fundamentally different approach when determining the powers of the appeal court in civil proceedings. The provisions of Article 328 CCP RF and Article 269 of the Code of Administrative Procedure of the Russian Federation contain no indication of the right of the appeal court to refer the case back for a new trial to the court of first instance. The author draws attention to the fact that previously Article 494

of the Criminal Procedure Code of the Russian Soviet Federative Socialist Republic in 1960 and subsequently Part 3 of Article 367 CCP RF also did not provide for the possibility of the criminal case referral by the appeal court for a new trial. The current CCP RF, in the regulation of appeal proceedings, borrowed the cassation proceedings features, which became dominant in the decision-making on the annulment of sentences. The establishment of the criteria for referring the case for a new trial to the court of first instance resulted in the appeal courts avoiding a full-fledged verification of the judicial decisions and neglecting the tools provided by CCP RF, thus continuing the traditions of the Soviet cassation proceedings.

The subject of this paper led to the use of a number of methods, both general scientific (namely system analysis, descriptions of empirical material, comparison and generalization) and special (namely legal-historical, generalization of law enforcement practice and technical-legal) ones.

The study of legal regulation and practices of applying the provisions of CCP RF concerning the violations of criminal procedure and/or criminal laws that are irreparable in the appeal court allowed the author to conclude that, given the number of the criminal cases referral for a new trial, an exhaustive list of such violations needs to be identified in the CCP RF. The appeal courts must actively use the power to conduct judicial investigative and other procedural actions aimed at establishing circumstances subject to proof, and to remedy the majority of the violations of the law. The list of the violations of criminal procedure and/or criminal laws entailing the referral of the case for a new trial will limit the appeal court's discretion, ensure timely detection and correction of judicial errors, as well as unity of judicial practice and the rule of law, and also reject the established practices typical of Soviet cassation proceedings.

REFERENCES

1. Voskobitova, L.A. (2012) Osnovaniya otmeny ili izmeneniya prigovora v apellyatsionnoy instantsii [Grounds for cancellation or amendment of the sentence by the appellate instance]. *Lex Russica*. 5. pp. 976–991.
2. Borisevich, G. Ya. (2014) Violation of the criminal procedure and (or) criminal laws that are inherent in the court of appeal. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava – Actual Problems of Russian Law*. 11. pp. 2436–2443. (In Russian).
3. Kovtun, N.N. (2012) Appeal, cassation and review proceedings in criminal cases and their compliance with international legal standards. *Mezhdunarodnoe ugovnoe pravo i mezhdunarodnaya yustitsiya – International Criminal Law and International Justice*. 3. pp. 3–9. (In Russian).
4. Kudryavtseva, A.V. & Smirnov, V.P. (2013) *Apellyatsionnoe proizvodstvo v ugovnom protsesse Rossii* [Appeal Proceedings in the Russian Criminal Process]. Moscow: Yurlitinform

И.И. Писаревский

ПОИСК ЗАМЕНЫ ОБОСНОВАННОМУ ПРИГОВОРУ

В настоящей статье исследуется процесс становления и развития альтернативных обоснованному приговору процессуальных решений суда, посредством которых происходит разрешение уголовного дела. Отмечается, что изначально движущей силой этого процесса выступало стремление упростить уголовно-процессуальную деятельность. Впоследствии, значительную роль стала играть гуманизация уголовной репрессии, что выражается в нивелировании ее негативных последствий.

Ключевые слова: приговор, обоснованность, особый порядок, мера уголовно-правового характера, судебный штраф, уголовный проступок, судимость.

Что есть обоснованный приговор?

Мы считаем, что это приговор, в котором выводы суда об обстоятельствах, подлежащих доказыванию, соответствуют совокупности доказательств, что достигается в результате всестороннего, полного и объективного доказывания, осуществляемого в стадии судебного разбирательства, а также выражение этого соответствия путем закрепления в приговоре произведенного судом процесса доказывания. Обоснованный приговор является итоговым судебным актом, посредством которого разрешается уголовное дело и только приговором может быть положительно решен вопрос о виновности лица в преступлении.

Однако российским законодателем длительное время осуществляется поиск альтернативных вариантов разрешения уголовных дел судом, который можно разделить на следующие этапы.

Первый этап обусловлен принятием действующих уголовного и уголовно-процессуального кодексов, которые предусмотрели возможность прекращения дела судом, в том числе по нереабилитирующим основаниям, без вынесения приговора.

Как неоднократно и верно указывал Конституционный Суд Российской Федерации, определение или постановление о прекращении дела по нереабилитирующим основаниям, таким как истечение срока давности или ввиду акта об амнистии, не тождественны приговору и не влекут признания лица виновным в том смысле, как это закреплено в ст. 49

Конституции РФ [1, 2]. Соответственно, в случае если по делу установлен факт истечения сроков давности, и при отсутствии возражений обвиняемого, дело может быть прекращено без установления всех обстоятельств ст. 73 Уголовно-процессуального кодекса РФ и без выяснения действительной причастности обвиняемого к совершенному преступлению. Ведь как указал Конституционный Суд в Постановлении № 5-П от 07.03.2017 – стороны самостоятельно и по собственному усмотрению определяют свою позицию по делу, в том числе в связи с вопросом об уголовной ответственности, а значит, если обвиняемый (подсудимый) не возражает против прекращения уголовного преследования, нет оснований считать его права нарушенными [2].

При этом, несмотря на то, что прекращение дела по нереабилитирующим основаниям не тождественно обоснованному обвинительному приговору и не образует судимости, лицо, в отношении которого дело прекращено, претерпевает различные неблагоприятные последствия, частично совпадающие с последствиями обвинительного приговора.

Второй альтернативой обоснованному приговору, выделяемой на первом этапе, является приговор, постановленный в результате особого порядка судебного разбирательства, при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением. Невозможность признания за приговором, постановленным в порядке главы 40 УПК РФ, свойства обоснованности, вытекает из отсутствия стадии судебного следствия, и, соответственно, отсутствия всестороннего, полного и объективного доказывания, осуществляемого судом.

В части неблагоприятных последствий для обвиняемого такой приговор образует состояние судимости и почти полностью тождественен обвинительному приговору, постановленному в общем порядке, за исключением некоторого смягчения наказания.

Второй этап ознаменован принятием Федерального закона от 04.07.2003 № 92-ФЗ, который распространил действие особого порядка, предусмотренного гл. 40 УПК РФ, на тяжкие преступления, что в конечном итоге повлекло его массовое применение судами.

В 2009 году УПК РФ дополнен главой 40.1, предусматривающей особый порядок судебного разбирательства при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, который в части отсутствия судебного следствия почти полностью идентичен порядку, предусмотренному гл. 40 УПК РФ, и, соответственно, не позволяет вынести обоснованный приговор в обозначенном нами смысле.

Третий этап стремительно развивается на наших глазах и заключается в конструировании новых уголовно-правовых, а вслед за этим и уголовно-процессуальных институтов.

В первую очередь речь идет о появившейся в 2016 году главе 51.1 УПК РФ, предусматривающей возможность прекращения уголовного дела судом с назначением иной меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа. Суть данной меры заключается в том, что при условии возмещения вреда, причиненного преступлением, и согласия обвиняемого, суд прекращает дело без вынесения приговора и с назначением судебного штрафа. При этом суд, также как и в случае с главами 40 и 40.1 УПК РФ, не осуществляет доказывание по делу и, соответственно, постановление не является обоснованным в указанном нами смысле.

Отличительной особенностью данной альтернативы является то, что несмотря на претерпевание некоторых лишений, в виде необходимости возместить вред и оплатить судебный штраф, обвиняемый освобождается не только от состояния судимости, но и от всех иных неблагоприятных последствий, которые влечет не только обвинительный приговор, но и прекращение дела по нереабилитирующим основаниям.

В развитие вышеуказанных положений в 2017 году Пленумом Верховного Суда Российской Федерации принято Постановление № 42, которым решено обратиться в Государственную Думу Российской Федерации с законопроектом о введении в уголовное право и уголовный процесс понятия уголовного проступка, совершение которого также влечет прекращение уголовного дела с назначением иных мер уголовно-правового характера, перечень которых предлагается расширить [3]. Под уголовным проступком соответственно понимается преступление небольшой тяжести, совершенное лицом, не имеющим судимости [3].

Рассматриваемый третий этап представляет наибольший интерес, так как актуализирует давно назревшую проблему российского общества, является реакцией на нее. Речь идет о проблеме судимости и ее границах.

С точки зрения положений Уголовного кодекса РФ неблагоприятным последствием осуждения является, во-первых, обязанность претерпевать уголовное наказание, а во-вторых, неблагоприятные последствия судимости, которая сохраняется в течение определенного периода времени.

Таким образом, предполагается, что лицо, отбывшее наказание и снявшее (погасившее) судимость, становится чистым перед обществом и не должно претерпевать никаких других лишений, порожденных фактом его осуждения. В связи с этим стоит согласиться с И.Н. Самылиной, что ни о каком прощении перед обществом не может идти и речи, если после погашения судимости о ней помнят, ее учитывают [4. С. 12]. Однако в действительности так и происходит. При заполнении анкеты для поступления на гражданскую службу РФ или на муниципальную службу кандидату задается обязательный вопрос – имел ли он когда-либо судимость [5]. При заполнении анкеты поступающему на службу в органы внутренних дел дополнительно задается вопрос о том, прекращалось ли когда-либо в отношении него уголовное преследование по нереабилитирующим основаниям [6]. Согласно приказу «О едином учете преступлений» бессрочному учету как лица, совершившие преступление, подлежат все те, кто когда-либо привлекался к ответственности по приговору суда или в отношении кого уголовное дело прекращалось по нереабилитирующим основаниям [7]. Таким образом, перефразируя Н. Колоколова, следует сказать, что для многих осужденных не только приговор, но и прекращение дела по нереабилитирующим основаниям – волчий билет, табу на участие во многих видах деятельности, которое еще в добавок и передается по наследству, несмотря на то, что И. Сталин когда-то сказал, что «сын за отца не отвечает» [8. С. 15]. Примером этой «наследственности» может служить практика работы квалификационных коллегий судей при рассмотрении кандидатур на должность судьи, когда факт предыдущей судимости родственников кандидата исследуется и оценивается коллегией [9].

Полагается, что сконструированные институты прекращения дела с назначением мер уголовно-правового характера и уголовного проступка во взаимосвязи призваны решить эту проблему. Так ни в законе о государственной гражданской службе Российской Федерации [10], ни в законе о службе в органах внутренних дел Российской Федерации [11] прекращение дела в порядке гл. 51.1 УПК РФ не рассматривается в качестве препятствия для поступления на службу. Отсутствует упоминание о необходимости учета соответствующих дел и в вышеуказанном приказе «О едином учете преступлений».

Однако возражения вызывает тезис Верховного Суда о том, что производство по уголовным проступкам должно сопровождаться упрощением судебных процедур путем применения гл. 51.1 УПК РФ

[3]. При таком подходе итоговое судебное решение вновь будет выноситься не на основании всестороннего, полного и объективного доказывания, осуществляемого в стадии судебного разбирательства, а в ходе усеченной проверки доказательств стороны обвинения по аналогии с порядком гл. 40 УПК РФ, что создает риск самооговоров и иных неблагоприятных последствий.

Более того, еще более непонятным стал вопрос с признанием вины лицом, совершившим уголовный проступок. Также как и в случае с действующим порядком прекращения дела с назначением судебного штрафа, прекращение дела по уголовному проступку не требует согласия обвиняемого с предъявленным обвинением. Однако если в случае с действующим порядком гл. 51.1 УПК РФ такое признание следует из фактического возмещения вреда, причиненного преступлением, то производство по уголовному проступку полностью обходит вопрос признания вины стороной. Хотя в силу разъяснений Пленума Верховного Суда № 56 можно говорить о том, что признание следует из согласия на прекращение дела в порядке гл. 51.1 УПК РФ, которое является обязательным [12], но эти разъяснения вступают в противоречие с предложенной редакцией ст. 76² УК РФ, которая устанавливает императивное правило о том, что все дела по уголовным проступкам прекращаются в порядке гл. 51.1 УПК РФ, вне зависимости от согласия на это обвиняемого [3].

Возникает вопрос – как фактически лицу, совершившему, по мнению стороны обвинения, уголовный проступок, добиться всестороннего, полного и объективного рассмотрения его дела судом, то есть рассмотрения дела в общем порядке с полноценной стадией судебного следствия, которая должна завершиться законным и обоснованным приговором? Мы полагаем, что в предложенной Верховным Судом редакции законопроекта сделать это затруднительно. Пункт 2 ч. 5 ст. 446.2 УПК РФ предусматривает отказ в прекращении дела с назначением иных мер уголовно-правового характера, если имеются основания для его прекращения по иным основаниям. Однако полагается, что само по себе несогласие обвиняемого с предъявленным обвинением не свидетельствует о необходимости прекращения дела, например, за отсутствием состава или события преступления. Установить непричастность или невиновность лица возможно только в рамках полноценного процесса доказывания, которое в порядке гл. 51.1 УПК РФ не осуществляется.

Исходя из вышеуказанного следует заключить следующее.

Поиск замены обоснованному приговору длительное время был продиктован стремлением упрощения уголовного процесса, что выражалось в создании и развитии порядков, не предусматривающих осуществления всестороннего, полного и объективного доказывания на судебных стадиях.

Однако начиная с 2016 года значительную роль стал играть фактор гуманизации уголовной репрессии. В частности законодатель верно обозначил и стал искать пути решения проблемы бессрочной судимости, которая порождается не только фактом признания лица виновным на основании обвинительного приговора, но и прекращением дела по нереабилитирующим основаниям. Вместе с тем, тенденция на гуманизацию не исключила дальнейшего упрощения процесса, что создает для граждан риски неполучения доступа к правосудию, венцом которого длительное время являлся именно законный и обоснованный приговор, способный поставить окончательную точку в вопросах виновности и наказания.

ЛИТЕРАТУРА

1. Постановление Конституционного Суда РФ от 2 мар. 2017 г. № 4-П // Сайт Конституционного Суда РФ. Электрон. дан. Систем. требования: Adobe Acrobat Reader. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision263435.pdf> (дата обращения: 23.01.2018).
2. Постановление Конституционного Суда РФ от 7 мар. 2017 г. № 5-П // Сайт Конституционного Суда РФ. Электрон. дан. Систем. требования: Adobe Acrobat Reader. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision263961.pdf> (дата обращения: 23.01.2018).
3. О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением понятия уголовного проступка»: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 31 окт. 2017 г. № 42 // Сайт Верховного Суда РФ. Электрон. дан. Систем. требования: Adobe Acrobat Reader. URL: <http://www.supcourt.ru/documents/own/24308> (дата обращения: 29.01.2018)
4. Самылина И.Н. Судимость // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2010. № 2. С. 10–13.
5. Об утверждении формы анкеты, представляемой гражданином Российской Федерации, поступающим на государственную гражданскую службы Российской Федерации или на муниципальную службу в Российской Федерации :

- распоряжение Правительства Рос. Федерации от 26 мая 2005 г. № 667-р // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 115. Ст. 2192.
6. Об утверждении формы анкеты, подлежащей представлению гражданином, поступающим на службу в органы внутренних дел Российской Федерации : распоряжение Правительства Рос. Федерации от 2 мая 2012 г. № 680-р // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 19. Ст. 2497.
 7. О едином учете преступлений: приказ Генпрокуратур России № 39, МВД России № 1079, МЧС России № 1021, Минюста России № 253, ФСБ России № 780, Минэкономразвития России № 353, ФСКН России № 399 от 29 дек. 2005 г. // Российская газета. 2006. № 13.
 8. Колоколов Н. Судимость в открытом доступе // ЭЖ-Юрист. 2014. № 40. С. 15.
 9. Заключение по вопросам рекомендации на вакантные должности // Сайт Квалификационной коллегии судей Красноярского края. Электрон. дан. URL: <http://kya.vkks.ru/publication/46443> (дата обращения: 29.01.2018).
 10. О государственной гражданской службе в Российской Федерации: федер. закон от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ (ред. от 28 дек. 2017 г.) // Консультант-Плюс: справ. правовая система. Электрон. дан. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 30.01.2018).
 11. О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 30 ноя. 2011 г. № 342-ФЗ (ред. от 1 июля 2017 г.) // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Электрон. дан. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 30.01.2018).
 12. О внесении изменений в некоторые постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности: Постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 29 ноя 2016 г. № 56 // Сайт Верховного Суда РФ. Электрон. дан. Систем. требования: Adobe Acrobat Reader. URL: <http://www.supcourt.ru/documents/own/8529/> (дата обращения 30.01.2018).

SEARCH FOR A COMMUTATION OF A REASONED VERDICT

Ilya I. Pisarevskiy, Siberian Federal University (Krasnoyarsk, Russian Federation).

E-mail: iliay@mail.ru

Keywords: verdict, reasonableness, special procedure, measure of criminal law, court fine, criminal misconduct, conviction.

DOI: 10.17223/9785946217637/34

This paper aims to study the process of formation and development of the procedural court decisions that serve resolution of a criminal case, while being alternative to a reasoned verdict.

A reasoned verdict is a verdict in which the conclusions about the circumstances subject to proof are consistent with the body of evidence, which is achieved through comprehensive, complete and objective evidentiary process carried out at the trial stage,

as well as the fixation of this consistence by recording the evidence-based trial procedure in the verdict.

Initial alternatives to the reasoned verdict were decisions to terminate a case on non-exculpatory grounds, as well as a verdict regulated under Chapter 40 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation (CCP RF), given the consent of the accused with the accusation. These decisions are not based on a full trial and judicial investigation and, accordingly, are not reasoned in the developed understanding. Moreover, the accused person is affected by the adverse consequences of these decisions, which are similar to those of a reasoned conviction.

The second stage of the search for alternatives to the reasoned verdict is characterized by the development of simplified procedures entailing sentencing without a full trial and investigation. These are the procedures provided for by Chapters 40 and 40.1 CCP RF, which equally do not give rise to the reasoned verdict.

The third stage is associated with the procedure provided for by Chapter 51.1 CCP RF, which stands for the termination of a case with the imposture of another penal measure in the form of a court fine. Also this stage necessitates highlighting the legislative initiative of the Supreme Court of the Russian Federation (SC RF) on the introduction of a criminal misconduct institution, the proceedings of which are also carried out under Chapter 51.1 CCP RF. This stage is characterized not only by the criminal procedure formal simplification making the reasoned verdict impossible, but also by the purpose of humanizing the criminal repression. So, the termination of the case under Chapter 51.1 CCP RF entails for the accused neither a state of criminal conviction, nor other adverse consequences caused by the case termination on non-exculpatory grounds, which in many respects are of an indefinite nature.

However, the disadvantages of the existing Chapter 51.1 CCP RF, as well as those of the legislative initiative of the SC RF, make the procedural decisions passed in the appropriate manner incapable of replacing the reasoned verdict, despite their positive humanistic message.

REFERENCES

1. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2017a) *Postanovlenie Konstitutsionnogo Suda RF ot 2 mar. 2017 g. № 4–P* [Resolution No. 4-P of the Constitutional Court of the Russian Federation of March 2, 2017]. [Online] Available from: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision263435.pdf>. (Accessed: 23rd January 2018).
2. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2017b) *Postanovlenie Konstitutsionnogo Suda RF ot 7 mar. 2017 g. № 5–P* [Resolution No. 5-P of the Constitutional Court of the Russian Federation of March 7, 2017]. [Online] Available from: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision263961.pdf>. (Accessed: 23rd January 2018).
3. The Supreme Court of the Russian Federation. (2017) *On introducing into the State Duma of the Federal Assembly of the Russian Federation a draft Federal Law “On Amendments to the Criminal Code of the Russian Federation and the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the introduction of the concept of criminal offense”. Resolution No. 42 of the Plenum of the Supreme*

- Court of the Russian Federation of October 31, 2017*. [Online] Available from: <http://www.supcourt.ru/documents/own/24308>. (Accessed: 29th January 2018). (In Russian).
4. Samylina, I.N. (2010) Sudimost' [Conviction]. *Ugolovno–ispolnitel'naya sistema: pravo, ekonomika, upravlenie – Criminal-Executory System: Law, Economy, Management*. 2. pp. 10–13.
 5. The Government of the Russian Federation. (2005) On approval of the form of the questionnaire submitted by a citizen of the Russian Federation entering the state civil service of the Russian Federation or the municipal service in the Russian Federation: Order No. 667–r of the Government of the Russian Federations of May 26, 2005. *Sobranie zakonodatel'stva Ros. Federatsii – Legislative Bulletin of the Russian Federation*. 115. Art. 2192. (In Russian).
 6. The Government of the Russian Federation. (2012) On approval of the form of the questionnaire to be submitted by a citizen entering the service in the internal affairs bodies of the Russian Federation: Executive Order No. 680–r of the Government of the Russian Federations of May 2, 2012. *Sobranie zakonodatel'stva Ros. Federatsii – Legislative Bulletin of the Russian Federation*. 19. Art. 2497. (In Russian).
 7. Prosecutor General of Russia. (2005) O edinom uchete prestupleniy: prikaz Genprokuratur Rossii № 39, MVD Rossii № 1079, MCHS Rossii № 1021, Minyusta Rossii № 253, FSB Rossii № 780, Minekonomrazvitiya Rossii № 353, FSKN Rossii № 399 ot 29 dek. 2005 g. [On the uniform accounting of crimes: Order No. 39 of the Prosecutor General of Russia, No. 1079 of the Ministry of Internal Affairs of Russia, No. 1021 of the EMERCOM of Russia, No. 253 of the Ministry of Justice of Russia, No. 780 of the FSB of Russia, No. 353 of the Ministry of Economic Development of Russia, No. 399 of the Federal Drug Control Service of December 29, 2005]. *Rossiyskaya gazeta*. 13.
 8. Kolokolov, N. (2014) Sudimost' v otkrytom dostupe [Conviction in open access]. *EZH–Yurist*. 40. pp. 15.
 9. Qualification Collegium of Judges of Krasnoyarsk Krai. (n.d.) *Zaklyuchenie po voprosam rekomendatsii na vakantnye dolzhnosti* [Conclusion on the recommendation for vacant positions]. [Online] Available from: <http://kya.vkks.ru/publication/46443>. (Accessed: 29th January 2018).
 10. Russian Federation. (2004) *O gosudarstvennoy grazhdanskoy sluzhbe v Rossiyskoy Federatsii: feder. zakon ot 27 iyul. 2004 g. № 79-FZ (red. ot 28 dek. 2017 g.)* [On the state civil service in the Russian Federation: Federal Law No. 79-FZ of July 27, 2004, (as amended on December 28, 2017)]. [Online] Available from: <http://www.consultant.ru>. (Accessed: 30th January 2018).
 11. Russian Federation. (2011) *On service in the internal affairs bodies of the Russian Federation and amendments to certain legislative acts of the Russian Federation: Federal Law No. 342-FZ of November 30, 2011 (as amended on July 1, 2017)*. [Online] Available from: <http://www.consultant.ru>. (Accessed: 30th January 2018). (In Russian).
 12. The Supreme Court of the Russian Federation. (2016) *On Amendments to Certain Decrees of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation on the is-*

sues of improving the grounds and procedure for exemption from criminal liability: Resolution No. 56 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of November 29, 2016. [Online] Available from: <http://www.supcourt.ru/documents/own/8529/>. (Accessed: 30th January 2018). (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946217637/35

И.П. Попова

ИЗМЕНЕНИЕ ОБСТАНОВКИ КАК ОДНО ИЗ ОСНОВАНИЙ ПОСТАНОВЛЕНИЯ ОБВИНИТЕЛЬНОГО ПРИГОВОРА БЕЗ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Уголовно-процессуальный закон не закрепляет оснований для постановления обвинительного приговора без назначения наказания, предусматривая данный вид приговора в п. 5 ч. 3 ст. 302 УПК РФ. В связи с чем закономерным является вопрос исследования оснований постановления данного вида итогового судебного решения. В юридической литературе приводятся различные точки зрения, в качестве одного из оснований постановления исследуемого вида обвинительного приговора, указывается изменение обстановки.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, приговор, обвинительный приговор без назначения наказания, изменение обстановки.

Обвинительный приговор без назначения наказания является итоговым судебным решением, которым реализуется механизм уголовной ответственности, позволяющий обеспечить назначение уголовного судопроизводства без применения наказания к осужденному. Данный приговор постановляется, когда наказание не назначается в связи: 1) с фактическим достижением целей наказания (например, изменение обстановки); 2) с отсутствием необходимости в их достижении (например, издание акта амнистии) или 3) с возможностью достижения целей наказания без его назначения (например, в результате применения принудительных мер воспитательного воздействия к несовершеннолетним осужденным).

Самым дискуссионным вопросом в институте обвинительного приговора без назначения наказания является определение основа-

ний его постановления, на основе чего и строятся позиции сторонников и противников необходимости сохранения данного вида приговора как самостоятельного и разграничении видов обвинительных приговоров. Вместе с тем данный вид обвинительного приговора востребован на практике, и большинство (87%) опрошенных автором судей¹ не только высказывается за его сохранение, но и указывает на необходимость уточнения положений закона в части оснований такого решения.

В настоящее время в юридической науке преобладает мнение, что изменение обстановки, когда к моменту рассмотрения дела подсудимый или совершенное им деяние перестали быть общественно опасными (ст. 80.1 УК РФ), является материально-правовым основанием для постановления обвинительного приговора без назначения наказания [1. Т. 3. С. 254–258; 2. С. 208; 3. С. 282–290; 4. С. 76–93].

В целом, в юридической литературе можно встретить четыре позиции относительно того, в какой процессуальной форме реализуется норма, предусмотренная ст. 80.1 УК РФ.

1) Значительное число авторов обоснованно полагает, что в случае установления обстоятельств, указанных в ст. 80.1 УК РФ, постановляется обвинительный приговор без назначения наказания [5. С. 75; 6. С. 590].

2) Ряд авторов относят основания, указанные в ст. 80.1 УК РФ, к числу влекущих постановление обвинительного приговора с назначением наказания и освобождением от его отбывания [7. С. 145–151; 8. С. 89–90; 9. С. 47].

3) Отдельные авторы рассматривают освобождение от наказания в связи с изменением обстановки как «обязательный безусловный вид освобождения от уголовной ответственности, который имеет место на стадии исполнения обвинительного приговора суда» [10. С. 214]. Такая точка зрения противоречит пониманию сущности института освобождения от уголовной ответственности и наказания. Обвинительным приговором с назначением наказания, тем более, уже в стадии исполнения приговора, нельзя освободить от уголовной ответственности, которая реализовалась и в самом осуждении, и в назначении наказания.

¹ Автором в 2014–2017 гг. проведено анкетирование 425 судей семи субъектов Российской Федерации.

4) По мнению А.С. Зиновьева и К. Михайлова, норма ст. 80.1 УК РФ вообще не может являться основанием освобождения от наказания, так как оно изначально судом не назначалось [11. С. 49–54; 12. С. 42–45]. В этой связи А.А. Горшенин вполне обоснованно считает, что «данная позиция основана на смешении институтов «освобождение от наказания» и «освобождение от отбывания наказания». Очевидно, что при постановлении обвинительного приговора суда без назначения наказания речь должна идти только об освобождении от наказания. Если же указанный судебный акт содержит данную меру государственного принуждения, то освободить субъекта возможно исключительно от отбывания наказания» [13. С. 21].

Освобождение от наказания в связи с изменением обстановки является окончательным и безусловным, применение этого основания не зависит и от последующего поведения лица или каких-либо иных обстоятельств и условий. Вместе с тем факт изменения обстановки, его формы и последствия, бесспорно, носят оценочный характер, в силу чего в этом и проявляются дискреционные полномочия суда как правоприменителя указанной нормы закона.

Изучение уголовных дел свидетельствует, что в качестве основных критериев утраты общественной опасности лица, совершившего преступление, могут быть установлены: 1) значительный промежуток времени, прошедший с момента совершения преступления до момента привлечения лица к уголовной ответственности; 2) безупречное поведение лица в течение указанного времени; 3) совершение лицом общественно-полезных действий; 4) устранение объективной вероятности совершения нового преступления.

В качестве критериев утраты общественной опасности деяния в связи с изменением обстановки могут учитываться: значимость, ценность нарушенных преступлением общественных благ или интересов, охраняемых уголовным законом, учету могут подлежать место, время и обстановка совершения преступления, размер и характер причиненного вреда.

Например, в приговоре Жигулевского городского суда Самарской области в отношении П. было установлено, что П. приобрел заведомо подложные медицинские документы на свое имя, с указанием в них не имевшихся у него в действительности диагнозов различных заболеваний, которые могли послужить основанием для вынесения решения о его освобождении от призыва на военную службу и представил

их в призывную комиссию. В дальнейшем в соответствии с решением призывной комиссии, после совершения действий, связанных с покушением на уклонение от призыва, П. был признан ограниченно годным к военной службе, то есть у него после совершения покушения на преступление возникли законные основания для освобождения от военной службы. Суд пришел к выводу, что П. вследствие изменения обстановки П. перестал быть общественно опасным, и постановил обвинительный приговор без назначения наказания [14].

Проведенное А. В. Кузнецовым изучение опроса практикующих юристов показало, что в качестве события, повлекшего изменение обстановки выступают следующие: 1) изменение законодательства – 46%; 2) деятельное раскаяние лица в совершенном преступлении – 39%; 3) болезнь лица, совершившего преступление – 35%; 4) начало или окончание военных действий – 23%; 5) отстранение его от должности – 21%; 6) обсуждение законодательным органом вопроса о декриминализации деяния – 19%; 6) лишение лица, совершившего преступление, орудия, средства преступления, служащего источником повышенной опасности – 14; 8) смена политического режима – 14%; 9) начало либо окончание экономического кризиса – 6%; 10) юбилейные и праздничные даты в истории страны – 1,4% [15. С. 80].

Е. В. Жоголева в качестве примеров приводит такие случаи, когда обстановка изменилась вследствие: изменения должностного положения, изменения закона, призыва лица в Вооруженные силы РФ, исполнения предусмотренной законом обязанности, отмены режима чрезвычайного или военного положения, и другие, при этом справедливо отмечает, что реальная практика применения такого основания «гораздо более сложна, интересна и даже оригинальна, чем те примеры изменения обстановки, которые можно почерпнуть из традиционных литературных источников» [16. С. 48–108].

Чаще всего в судебной практике изменение обстановки рассматривается исключительно применительно к обстоятельствам, характеризующим личность виновного. Так, в большинстве судебных решений отдельные данные о личности, или совокупность смягчающих наказание обстоятельств приводятся в качестве обстоятельств, которые рассматриваются судом как изменение обстановки, тогда как они могут лишь учитываться в совокупности с иными обстоятельствами при принятии решения об освобождении от наказания.

Судебная практика также иллюстрирует, что в качестве оснований полагать наступившим изменение обстановки, суды учитывают: рождение ребенка, увольнение с должности, изъятие предмета преступления, прекращение дальнейшей предпринимательской деятельности, длительное примерное поведение после совершения преступления.

В случае установления оснований, указанных в ст. 80.1 УК РФ судам можно рекомендовать в описательно-мотивировочной части приговора не только привести установленные обстоятельства при описании преступного деяния, но и подробно изложить, а главное – мотивировать, в чем выразилось изменение обстановки и каким образом оно повлияло на общественную опасность совершенного деяния и личность виновного.

Думается, что отсутствие более детальной регламентации исследуемого основания постановления обвинительного приговора без назначения наказания и отставание теоретической разработки указанной проблемы от развития законодательства и потребностей практики, влечет отсутствие единства в правоприменительной практике.

Изменение обстановки выступает в качестве исключительного основания для постановления обвинительного приговора без назначения наказания, так как при этом реализуется уголовная ответственность; не предполагается назначение наказания, его отсрочка, освобождение от его отбывания либо исполнение наказания на более позднем сроке; данное основание является безусловным, и не сопряжено с какими-нибудь обязанностями, ограничениями, или испытательными сроками после принятия судом решения; при наличии такого основания не возникает возможность возврата к вопросу назначения наказания в порядке исполнения приговора, так как цели наказания достигнуты.

Изменение обстановки как основание постановления обвинительного приговора без назначения наказания традиционно упоминается в научной литературе и активно востребовано практикой. К числу проблем применения данного основания постановления обвинительного приговора без назначения наказания, можно отнести использование законодателем таких оценочных понятий, как «изменение обстановки», «утрата общественной опасности». В этой связи вполне обоснованно отмечается в юридической литературе о широком судебском усмотрении при применении данного обязательного основания неназначения наказания.

Наличие оснований к осуждению без назначения наказания, в том числе, вследствие изменения обстановки, подтверждается в результа-

те установления в ходе судебного разбирательства такого позитивного поведения подсудимого, которое свидетельствует об утрате или существенном снижении его общественной опасности, либо к моменту постановления приговора существенно изменяется общественная опасность содеянного. Таким образом, обвинительный приговор без назначения наказания является итоговым судебным решением, которым реализуются поощрительные нормы уголовного права. Например, при изменении обстановки, существенно трансформируется общественная опасность деяния или лица, его совершившего, что является обстоятельством, наличие которого обуславливает нецелесообразность применения к виновному наказания. Цели, стоящие перед наказанием, к моменту постановления приговора уже фактически достигнуты или же могут быть реализованы без реального назначения и применения уголовного наказания.

ЛИТЕРАТУРА

1. Голубов И.И., Попов К.И. Обвинительный приговор без назначения // Научные труды : в 3 т. Вып. 5, т. 3. М., 2005. С. 254–258.
2. Аулов В.К., Быстров А.Г., Туганов Ю.Н. Виды приговоров суда: требования и варианты изложения : науч.-практич. пособие. М., 2012. 408 с.
3. Костылева О.В. Освобождение от наказания в связи с изменением обстановки: современные тенденции правоприменения // Библиотека криминалиста. 2013. № 2. С. 282–290.
4. Козубенко Ю.В. Об основаниях постановления обвинительного приговора без назначения наказания // Российский юридический журнал. 2014. № 4 (97). С. 76–93.
5. Безлепкина Б.Т. Настольная книга судьи по уголовному процессу. М. : Проспект, 2015. 400 с.
6. Уголовный процесс : учебник / А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский ; под общ. ред. А.В. Смирнова. 7-е изд., перераб. М. : Норма: ИНФРА-М, 2018. 752 с.
7. Данелян С.В. Освобождение от отбывания наказания в уголовном законодательстве Российской Федерации (теоретические, законодательные и правоприменительные аспекты) : дис. ... канд. юрид. наук. Махачкала, 2006. 180 с.
8. Кириллова Н.П. Некоторые проблемы реализации уголовно-правовых норм, регулирующих освобождение от уголовной ответственности и наказания // Вестник СПб. ун-та. 2010. Сер. 14. Вып. 1. С. 84–93.
9. Ершова Н.С. Обоснованность итоговых уголовно-процессуальных решений суда первой инстанции : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. 230 с.
10. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. В.М. Лебедева. 6-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2010. 992 с.

11. Зиновьев А.С. О возникающих на практике сложностях при постановлении приговоров с освобождением от наказания и без назначения наказания // Российское правосудие. 2008. № 10 (30). С. 49–54.
12. Михайлов К. Обвинительный приговор без назначения наказания: освобождение от уголовной ответственности или от наказания? // Уголовное право. 2009. № 2. С. 42–45.
13. Горшенин А.А. Возможно ли освобождение от уголовной ответственности на основании обвинительного приговора суда без назначения наказания? // Российский судья. 2011. № 12. С. 20–22.
14. Архив Жигулевского городского суда Самарской области за 2017 г. Уголовное дело № 1-102/2017 // электронный доступ: https://zhigulevsky-sam.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=108408200&delo_id=1540006&new=0&text_number=1.
15. Кузнецов А.В. Изменение обстановки как основание освобождения от уголовной ответственности или наказания. Омск : Изд-во Ом. гос. ун-та, 2008. 92 с.
16. Жоголева Е.В. Изменение обстановки при производстве по уголовному делу : дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2006. 188 с.

CHANGE IN SITUATION AS ONE OF THE BASES OF CONVICTION WITHOUT SENTENCING IN THE RUSSIAN CRIMINAL PROCEEDINGS

Irina P. Popova, Baikal State University (Irkutsk, Russian Federation). E-mail: irinabaikal@mail.ru

Keywords: criminal proceedings, sentence, conviction without sentencing, change in situation.

DOI: 10.17223/9785946217637/35

A conviction without sentencing is the least studied type of conviction, despite being provided for by criminal procedure law (Paragraph 3 of Part 5 of Article 302 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation).

This type of conviction is decided when the sentencing procedure is not imposed due to 1) the actual achievement of the goals of the sentencing (for example, there is a change in the situation), 2) the absence of need to achieve them (for example, an amnesty act is issued) or 3) the possibility of achieving them without sentencing (for example, through applying of compulsory educational measures to convicted juveniles).

In legal literature on this type of final judicial decision, the basis for its taking is one of the most debatable issues.

In this paper, the author analyzes the legal literature to examine different points of view on the procedural form of a court decision on the change in the situation, as well as cites the research data from other authors who analyzed court practice and the opinions of practicing lawyers.

After having studied both the scientific literature and court practice, and conducted a survey of judges, the author came to the following conclusions.

A change in the situation as the basis of the decision of conviction without sentencing is traditionally mentioned in the scientific literature and actively used in court practice.

What can be mentioned among the problems of applying this basis of conviction without sentencing is the use by the legislator of such evaluative notions as “change in situation” and “loss of public danger”. In this regard, the legal literature rightly notes on broad judicial discretion when applying this mandatory basis of non-sentencing.

The existence of grounds for conviction without sentencing, including due to changes in the situation, is confirmed through establishing such positive behavior of the defendant during the trial, which indicates the loss or significant reduction of his or her public danger; or by the time of sentencing the public danger of the offense is significantly reduced.

Thus, a conviction without sentencing is a final judicial decision that implements the criminal responsibility mechanism allowing for ensuring the purpose of criminal proceedings without imposing punishment on the convict.

This conviction implements the incentives of criminal law. For example, after a change in the situation the public danger of the act or the person who committed it is significantly transformed, which is a circumstance making imposing punishment on the guilty person inappropriate. By the time of sentencing, the goals of the sentencing have actually been achieved or can be implemented without sentencing and imposing criminal punishment.

REFERENCES

1. Golubov, I.I. & Popov, K.I. (2005) *Obvinitel'nyy prigovor bez naznacheniya nakazaniya* [Conviction without sentencing]. Vol.3. Moscow: RAS. pp. 254–258.
2. Aulov, V.K., Bystrov, A.G. & Tuganov, Yu.N. (2012) *Vidy prigovorov suda: trebovaniya i varianty izlozheniya* [Types of court sentences: requirements and presentation options]. Moscow: Yurлитinform.
3. Kostyleva, O.V. (2013) Osvobozhdenie ot nakazaniya v svyazi s izmeneniem obstanovki: sovremennye tendentsii pravoprimereniya [Exemption from punishment in connection with a change in the situation: current trends in law enforcement]. *Biblioteka kriminalista*. 2. pp. 282–290.
4. Kozubenko, Yu.V. (2014) Ob osnovaniyakh postanovleniya obvinitel'nogo prigovora bez naznacheniya nakazaniya [About the basis of of conviction without sentencing]. *Rossiyskiy yuridicheskiy zhurnal – Russian Juridical Journal*. 4(97). pp. 76–93.
5. Bezlepkina, B.T. (2015) *Nastol'naya kniga sud'i po ugolovnomu protsessu* [A Handbook of a Judge in Criminal Proceedings]. Moscow: Prospekt.
6. Smirnov, A.V. (ed.) (2018) *Ugolovnyy protsess* [Criminal Procedure]. 7th ed. Moscow: Norma: INFRA-M.
7. Danelyan, S.V. (2006) *Osvobozhdenie ot otbyvaniya nakazaniya v ugolovnom zakonodatel'stve Rossiyskoy Federatsii (teoreticheskie, zakonodatel'nye i pravoprimeritel'nye aspekty)* [Release in the criminal legislation of the Russian Federation (theoretical, legislative and law-enforcement aspects)]. Law Cand. Diss. Makhachkala.
8. Kirillova, N.P. (2010) Nekotorye problemy realizatsii ugolovno-pravovykh norm, reguliruyushchikh osvobozhdenie ot ugolovnoy otvetstvennosti i nakazaniya [Some

- problems of the implementation of criminal law governing the exemption from criminal liability and punishment]. *Vestnik St. Petersburgskogo universiteta. Ser. 14 – Vestnik of Saint-Petersburg University. Law*. 1. pp. 84–93.
9. Ershova, N.S. (2014) *Obosnovannost' itogovykh ugolovno–protsessual'nykh resheniy suda pervoy instantsii* [The substantiation of the final criminal procedural decisions of the court of first instance]. Law Cand. Diss. Moscow.
 10. Lebedev, V.M. (ed.) (2010) *Kommentariy k Ugolovnomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii* [Commentary to the Criminal Code of the Russian Federation]. 6th ed. Moscow: Norma.
 11. Zinovyev, A.S. (2008) O voznikayushchikh na praktike slozhnostyakh pri postanovlenii prigovorov s osvobozhdeniem ot nakazaniya i bez naznacheniya nakazaniya [On the difficulties encountered in sentencing with exemption from punishment and without sentencing]. *Rossiyskoe pravosudie – Russian Justice*. 10(30). pp. 49–54.
 12. Mikhaylov, K. (2009) Obvinitel'nyy prigovor bez naznacheniya nakazaniya: osvobozhdenie ot ugolovnoy otvetstvennosti ili ot nakazaniya? [Conviction without sentencing: exemption from criminal liability or punishment?]. *Ugolovnoe pravo*. 2. pp. 42–45.
 13. Gorshenin, A.A. (2011) Is liberation from criminal responsibility on the grounds of accusative verdict of the court without assignment of punishment possible? *Rossiyskiy sud'ya – Russian Judge*. 12. pp. 20–22. (In Russian).
 14. The archive of The Zhiguli City Court of Samara Region. (2017) *Criminal Case No. 1–102/2017*. [Online] Available from: https://zhigulevsky—sam.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=108408200&del_o_id=1540006&new=0&text_number=1. (In Russian).
 15. Kuznetsov, A.V. (2008) *Izmenenie obstanovki kak osnovanie osvobozhdeniya ot ugolovnoy otvetstvennosti ili nakazaniya* [Changed situation as a basis for exemption from criminal liability or punishment]. Omsk: Omsk State University.
 16. Zhogoleva, E.V. (2006) *Izmenenie obstanovki pri proizvodstve po ugolovnomu delu* [Changed situation in criminal proceedings]. Law Cand. Diss. Yekaterinburg.

DOI: 10.17223/9785946217637/36

Л.А. Пупышева

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ РАССМОТРЕНИЯ И РАЗРЕШЕНИЯ ВОПРОСОВ, СВЯЗАННЫХ С ИСПОЛНЕНИЕМ ПРИГОВОРА, В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ОСУЖДЕННЫХ

Статья посвящена вопросам обеспечения прав, свобод и законных интересов несовершеннолетних осужденных в производстве по рассмотрению и разрешению вопросов, связанных с исполнением приговора. В работе

представлены результаты анализа судебной практики, выявлены проблемы правового регулирования, обоснованы предложения по законодательному закреплению процессуальных гарантий несовершеннолетних осужденных в производстве, регламентированном гл. 47 УПК РФ.

Ключевые слова: исполнение приговора, несовершеннолетний осужденный, законный представитель несовершеннолетнего осужденного.

Назначением уголовного судопроизводства является защита прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного строя Российской Федерации от преступлений, укрепление законности и правопорядка, предупреждение преступлений; охрана прав и свобод личности при осуществлении уголовно-процессуальной деятельности [1. С. 12]. Достижению указанных целей во многом способствует реализация принципов уголовного судопроизводства, в частности, установленного ст. 11 УПК РФ – «Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве». На несовершенство законодательного определения содержания этого и других принципов уголовного судопроизводства справедливо отмечается во многих исследованиях. Так, например, С.С. Безруков полагает, что следует отказаться от воспроизведения среди принципов уголовного процесса, положений, обеспечивающих отдельные, гарантированные нормами международного права и Конституцией России, права и свободы человека и гражданина. Вместо этого ученому видится целесообразным ввести в систему принципов одно-единственное положение, направленное на защиту всех известных прав и свобод личности, оказывающейся в том или ином качестве в орбите уголовно-процессуальной деятельности. Такой принцип может быть назван «Обеспечение конституционных прав и свобод участников уголовного судопроизводства»; он должен распространяться на все уголовное судопроизводство, начиная с момента возникновения повода для возбуждения уголовного дела и заканчивая стадией исполнения приговора [2. С. 399].

В действующем УПК РФ особое внимание обоснованно уделено обеспечению прав несовершеннолетней личности, вовлеченной в уголовно-процессуальную деятельность. Производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних осуществляется в особой уголовно-процессуальной форме, установленной гл. 50 УПК РФ. Следует отметить, что имеющиеся в действующем уголовно-процес-

суальном законе гарантии призваны обеспечить права несовершеннолетних подозреваемых, обвиняемых, потерпевших и свидетелей. В юридической литературе справедливо отмечается, что в решении проблемы обеспечения прав несовершеннолетних в российском уголовном процессе усилия законодателя, к сожалению, нередко носят бессистемный характер [3. С. 86]. В частности, законодатель проигнорировал вопросы обеспечения прав несовершеннолетних осужденных, в отношении которых судом рассматриваются и разрешаются вопросы, связанные с исполнением приговора. Не находят должного отражения данные проблемы и в уголовно-процессуальной науке, за редким исключением [4, 5, 6, 7].

Считаем, что отсутствие надлежащего правового регулирования приводит к существенным нарушениям прав несовершеннолетних осужденных в производстве, регламентированном гл. 47 УПК РФ, что подтверждается результатами изучения судебной практики.

Полагаем, основу системы процессуальных гарантий прав несовершеннолетнего должен составлять детально регламентированный статус осужденного. Причем, его статус должен быть основан на положении осужденного, достигшего возраста совершеннолетия, но снабжен дополнительными гарантиями. К числу таковых должны быть отнесены следующие: обязательное участие защитника (оговоримся, что, на наш взгляд, адвокат, с помощью которого осужденный осуществляет свои права, является защитником), участие законного представителя несовершеннолетнего осужденного. Следует отметить, что, несмотря на отсутствие прямых законодательных установлений, суды, как правило, верно воспринимают тенденции уголовной политики в отношении несовершеннолетних, обеспечивая участие в судебном заседании законного представителя осужденного, а также адвоката (защитника). Однако зачастую это превращается в формальное присутствие вместо представления и защиты прав несовершеннолетнего. При этом вызывает недоумение бездействие судов в подобных ситуациях, при том, что в производстве по рассмотрению и разрешению вопросов, связанных с исполнением приговора, именно суд является тем субъектом, на котором лежит обязанность по обеспечению прав всех других участников процесса. Для подтверждения своих выводов приведем несколько примеров из судебной практики.

Так, например, Александровский городской суд Пермского края рассмотрел в открытом судебном заседании представление уголовно-

исполнительной инспекции (далее по тексту статьи – УИИ) о замене несовершеннолетнему осужденному наказания в виде обязательных работ лишением свободы. В постановлении суда указано, что осужденный «надлежащим образом лично уведомленный о дне, времени и месте, в судебное заседание не явился, что не является препятствием к рассмотрению представления». В судебном заседании законный представитель несовершеннолетнего осужденного пояснила, что отбывать наказание несовершеннолетний не будет, так как в настоящее время место его нахождения не известно. Защитник осужденного полагал, что в удовлетворении представления УИИ должно быть отказано¹.

В данном случае судом, по нашему мнению, нарушено важнейшее право осужденного – право на участие в судебном заседании. Оснований для «заочного» рассмотрения представления УИИ из текста судебного решения не усматривается. Помимо этого, судом проигнорировано то обстоятельство, что интересы законного представителя противоречат интересам представляемого лица (несовершеннолетнего осужденного). Судом должны были быть приняты меры к его замене.

Другой пример из практики данного суда. В судебном заседании по рассмотрению представления УИИ о замене несовершеннолетнему осужденному наказания в виде обязательных работ лишением свободы, законный представитель – мать несовершеннолетнего осужденного заявила, что «сыну она не верит, считает, что отбывать наказание он не будет»².

В данном случае судом также как и в предыдущем примере должны были быть приняты меры к отстранению матери несовершеннолетнего осужденного от участия в судебном заседании в качестве законного представителя в виду противоположности процессуального интереса.

Также встречаются случаи, когда суд «лишает» несовершеннолетнего осужденного необходимой процессуальной гарантии – участия законного представителя.

Так, Яшкульский районный суд Республики Калмыкия рассмотрел в открытом судебном заседании представление УИИ о замене несовершеннолетнему осужденному Н. наказания в виде обязательных работ на лишение свободы. В судебном заседании принимали участие

¹ Дело № 4/17-37/2016 от 04.05.2016 г.

² Дело № 4/17-36/2016 от 29.04.2016 г.

представитель УИИ, несовершеннолетний осужденный, адвокат осужденного, прокурор. В постановлении суда указано: «Законный представитель несовершеннолетнего осужденного Н., извещенная о рассмотрении представления, в судебное заседание не явилась. Ее явка признана судом необязательной, в связи с чем суд счел возможным рассмотреть представление в ее отсутствие¹».

При этом судом не указаны мотивы принятого решения, а также не ясно, выяснилась ли позиция самого несовершеннолетнего осужденного и его защитника по данному поводу.

Необходимость участия законного представителя несовершеннолетнего осужденного в качестве дополнительной гарантии его прав представляется очевидной. В некоторых случаях законные представители занимают достаточно активную позицию, а их деятельность в судебном заседании наполнена соответствующим необходимым содержанием.

Так, Хабаровский районный суд Хабаровского края рассмотрел в открытом судебном заседании представление УИИ о продлении испытательного срока в отношении несовершеннолетнего условно осужденного Г. В судебном заседании принимали участие: представитель УИИ, несовершеннолетний осужденный, защитник осужденного, законный представитель осужденного, прокурор. Осужденный возражал против удовлетворения представления о продлении испытательного срока. Законный представитель Г. поддержала позицию осужденного, указав, что оснований для удовлетворения поданного представления не имеется. Контроль над несовершеннолетним не утрачен, осужденный единственный раз нарушил обязанность, возложенную на него судом. После объявления предупреждения об отмене условного осуждения сделал должные выводы. В результате в удовлетворении представления УИИ о продлении испытательного срока было отказано².

Как уже было отмечено, несовершеннолетний возраст осужденного в большинстве случаев суды расценивают как основание для обязательного участия в судебном заседании защитника. Однако часто в судебной практике встречаются случаи фактического отказа адвоката

¹ Дело № 4/8-3/2016 от 11.02.2016 г.

² Дело № 4/17–59/2016 от 26.04.2016 г.

от принятой на себя защиты и отсутствие должной реакции председательствующего.

Например, Берёзовский районный суд рассмотрел в открытом судебном заседании представление УИИ о продлении испытательного срока в отношении несовершеннолетнего осужденного Н. Представление рассматривалось в отсутствие несовершеннолетнего осужденного и его законного представителя. Адвокат, участвующий в судебном заседании, просил вынести постановление на усмотрение суда. При принятии решения о продлении испытательного срока судом были исследованы представленные материалы, доводы представителя УИИ, прокурора, адвоката¹.

Приведенный пример показателен по следующим причинам. Во-первых, решение судом принято в отсутствие осужденного и его законного представителя, то есть нарушено право на участие в судебном заседании. Во-вторых, участие адвоката–защитника являлось процессуальной формальностью.

Решение выявленных проблем в обеспечении прав несовершеннолетних осужденных видится в совершенствовании действующего законодательства посредством установления гарантий прав несовершеннолетних осужденных в производстве, предусмотренных гл. 47 УПК РФ.

ЛИТЕРАТУРА

1. Муравьев К.В. Оптимизация уголовного процесса как формы применения уголовного закона : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Омск, 2017. 43 с.
2. Безруков С.С. Теоретико-правовые проблемы системы и содержания принципов уголовного процесса: монография. М. : Юрлитинформ, 2016. 560 с.
3. Марковичева Е.В. Некоторые дискуссионные вопросы охраны прав несовершеннолетнего в современном российском уголовном процессе // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2014. № 2 (17). С. 86–88.
4. Николок В.В., Марковичева Е.В. Пределы полномочий суда при решении вопросов, связанных с направлением несовершеннолетнего в специальное учреждение закрытого типа: уголовно-процессуальные и организационные проблемы
5. Пупышева Л.А. Особенности рассмотрения и разрешения вопросов об УДО в отношении несовершеннолетних // Ведомости уголовно-исполнительной системы. 2017. № 2 (177). С. 22–25.

¹ Дело № 4/17–36/2016 от 06.06.2016 г.

6. Николук В.В., Пупышева Л.А. Замена обязательных работ несовершеннолетним осужденным лишением свободы: проблемы правового регулирования и правоприменительной деятельности // Вестник Дальневосточного юридического института МВД РФ. 2017. № 4 (41). С. 52–57.
7. Николук В.В., Пупышева Л.А. Проблемы исполнения наказания в виде обязательных работ в отношении несовершеннолетних // Уголовный процесс. 2018. № 4.

CURRENT ISSUES OF CONSIDERATION AND RESOLUTION OF PROBLEMS RELATED TO EXECUTION OF SENTENCES IMPOSED ON MINORS

Lyubov A. Pupysheva, Kuzbass Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia (Novokuznetsk, Russian Federation). E-mail: lyuba-shabalina@yandex.ru

Keywords: execution of sentence, juvenile convict, legal representative of juvenile convict.

DOI: 10.17223/9785946217637/36

The aim of this paper was to study issues of ensuring the rights of minors convicted in proceedings regulated by Chapter 47 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, and to substantiate a conclusion that the lack of proper legal regulation in this area entails a substantial violation of the rights of this category of persons. In the course of the study, current legislation, explanations of the Supreme Court of the Russian Federation, the Constitutional Court of the Russian Federation, law enforcement materials and scientific literature were used.

According to the results of the study, the following conclusions were made. The current state of legal regulation of the procedural status of a juvenile convict has gaps and does not correspond to the purpose of criminal proceedings. The duty to ensure the rights of minors convicted in the proceedings on the execution of the sentence is primarily assigned to the court. Additional guarantees of ensuring the rights of juvenile convicts in proceedings provided for by Chapter 47 of the RF Code of Criminal Procedure must include the mandatory participation of the defender and a legal representative in the court hearing. The court's decision in the absence of juvenile convicts, their legal representatives and defense lawyers is unacceptable. In cases of conflicting interests of a convict and their legal representative, the court must take measures to replace the latter. If the defense lawyer withdraws, the court must make a special ruling in accordance with Part 4 of Article 29 of the RF Code of Criminal Procedure. The solution of the identified problems in ensuring the rights of juvenile convicts is seen in improving the current legislation by establishing guarantees for the rights of juvenile convicts in the proceedings as provided for in Chapter 47 of the RF Code of Criminal Procedure.

REFERENCES

1. Muravyev, K.V. (2017) *Optimizatsiya ugolovnogo protsessa kak formy primeneniya ugolovnogo zakona* [Optimization of the criminal process as a form of application of criminal law]. Abstract of Law Dr. Diss. Omsk.

2. Bezrukov, S.S. (2016) *Teoretiko–pravovye problemy sistemy i sodержaniya printsipov ugovnogo protsessa* [Theoretical and legal problems of the system and content of the principles of the criminal process]. Moscow: Yurlitinform.
3. Markovicheva, E.V. (2014) Some discussional issues of protecting the rights of juveniles in modern russian criminal procedure. *Vektor nauki Tol'yatinskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Yuridicheskie nauki*. 2(17). pp. 86–88. (In Russian).
4. Nikol'yuk, V.V. & Markovicheva, E.V. (n.d.) *Predely polnomochiy suda pri reshenii voprosov, svyazannykh s napravleniem nesovershennoletnego v spetsial'noe uchrezhdenie zakrytogo tipa: ugovno–protsessual'nye i organizatsionnye problem* [The limits of the court's powers in resolving issues related to the referral of a minor to a special institution of a closed type: criminal procedural and organizational problems].
5. Pupysheva, L.A. (2017) Peculiarities of investigation and application permission of the grant of parole for the sentenced minors. *Vedomosti ugovno–ispolnitel'noy sistemy*. 2(177). pp. 22–25. (In Russian).
6. Nikol'yuk, V.V. & Pupysheva, L.A. (2017) Zamena obyazatel'nykh rabot nesovershennoletnim osuzhdennym lisheniem svobody: problemy pravovogo regulirovaniya i pravoprimeritel'noy deyatel'nosti [Replacement of compulsory work for a minor convicts for deprivation of liberty: Problems of legal regulation and law enforcement]. *Vestnik Dal'nevostochnogo yuridicheskogo instituta MVD RF – Vestnik of Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russia*. 4(41). pp. 52–57.
7. Nikol'yuk, V.V. & Pupysheva, L.A. (2018) Problemy ispolneniya nakazaniya v vide obyazatel'nykh rabot v otnoshenii nesovershennoletnikh [Problems of execution of punishment in the form of compulsory work for minors]. *Ugovnyy protsess*. 4.

DOI: 10.17223/9785946217637/37

И.Н. Раззорова

ПРОБЛЕМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРИНЦИПОВ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА В ХОДЕ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ПРОВЕРКИ СООБЩЕНИЙ О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ

В статье рассматриваются существующие препятствия реализации принципа разумного срока уголовного судопроизводства. Проводится анализ правоприменительной практики федерального законодательства о компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок. В выводах обосновываются предложения по совершенствованию механизма (инструмента) процессуальной проверки сообщений о преступлениях относительно правовой природы полномочий участников уголовного процесса.

Ключевые слова: досудебное производство, сообщение о преступлении, разумный срок уголовного судопроизводства, участники уголовного судопроизводства.

Существующие пробелы уголовно-процессуального законодательства создают предпосылки для нарушения прав участников первоначальной стадии досудебного производства – проверки сообщений о преступлениях.

Общие и частные вопросы процессуальной деятельности, осуществляемой в стадиях возбуждения уголовного дела, в современный период рассматривались в работах многих отечественных исследователей. В течение 2012–2017 гг. проблемам исследования особенностей уголовно-процессуального законодательства при производстве первоначальных действий, получению информации о преступлениях, а также рассмотрению сообщений о преступлениях посвящены кандидатские диссертации Л.А. Сиверской (2014) [1], И.Н. Зиновкиной (2015) [2], Т.Р. Устова (2016) [3], А.С. Лизунова (2017) [4] и др., изучавших некоторые проблемы, связанные с трансформацией досудебного производства, однако механизм обеспечения разумного срока в досудебной стадии уголовного судопроизводства необходимо совершенствовать.

Проведение некачественной доследственной проверки и непринятие всех необходимых мер, направленных на защиту законных интересов лиц и организаций, которым причинен вред (ущерб) в результате совершения преступлений приводит к необоснованному затягиванию проверки, нарушению прав участников на судопроизводство в разумный срок, в связи с чем на основании пункта 7.1. статьи 3 Федерального закона РФ от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» возникает право на компенсацию [5] (далее – Закон о компенсации). Данная компенсация не восполняет имущественные потери заинтересованного лица и не заменяет возмещение имущественного вреда, причиненного ему незаконными действиями (бездействием) государственных органов, в том числе судов.

Указанный закон распространяется на все случаи длительности судопроизводства, в том числе когда принято решение об отказе в возбуждении уголовного дела, если позиция органов дознания, след-

ствия, прокуратуры относительно наличия или отсутствия оснований для возбуждения уголовного дела неоднократно менялась и (или) если впоследствии установлено, что отказ в возбуждении уголовного дела в период до истечения сроков давности уголовного преследования был незаконным, необоснованным; о прекращении производства по уголовному делу в связи с истечением сроков давности уголовного преследования [6].

Обязательными условиями применения Закона о компенсациях является наличие подтвержденных данных о своевременном обращении с заявлением, сообщением о преступлении потерпевшего или иного заинтересованного лица, которому деянием, запрещенным уголовным законом, причинен вред.

Так, Кемеровским областным судом рассмотрено административное исковое заявление гражданина Л. о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок. В результате принятого решения [7] заявление Л. удовлетворено частично. Решено взыскать с Российской Федерации в лице Министерства финансов РФ за счет средств федерального бюджета в пользу Л. компенсацию за нарушение права на судопроизводство в разумный срок и возмещение судебных расходов по оплате государственной пошлины.

Кроме гражданина Л. изначально по делу признавались потерпевшими еще 3 гражданина, однако они свои права на компенсацию за нарушение права на судопроизводство в разумный срок реализовать не смогли, так как постановления о признании их потерпевшими по делу отменены, а свидетели не входят в круг лиц, которые согласно статье 119 УПК РФ [8. С. 74–75] могут заявлять ходатайства, а их жалобы о признании их потерпевшими оставлены без удовлетворения.

Существующие пробелы отражены и в Определении от 22.01.2004 по жалобе гражданки Л.М. Семеновой [9] на нарушение ее конституционных прав частью четвертой статьи 354 УПК РФ: обеспечение гарантируемых Конституцией РФ прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве обусловлено не формальным признанием лица тем или иным участником производства по уголовному делу, в частности потерпевшим, а наличием определенных существенных признаков, характеризующих фактическое положение этого лица как нуждающегося в обеспечении соответствующих прав.

Из указанных конституционных норм и корреспондирующих им положений международно-правовых актов следует, что государство

обязано обеспечить осуществление права на судебную защиту, которая должна быть справедливой, компетентной, полной и эффективной (Постановление КС РФ от 16 июля 2004 № 14-П [10], Определение КС РФ от 12.04.2005 № 113-О [11]).

Вышеизложенное свидетельствует о том, что заявитель или лица, которым фактически был причинен вред (ущерб) в результате преступления, если они не признаны потерпевшими, гражданскими истцами, или их представителями на основании постановления должностного лица, уполномоченного принимать соответствующие процессуальные решения и только в рамках возбужденного уголовного дела, не могут в полной мере отстаивать свои права, а принимаемые в отношении них решения без должной мотивации, не способствуют защите их интересов.

Вышеприведенные примеры показывают, что уже на стадии проверки сообщений о преступлениях правоприменители искусственно продлевают срок процессуальной проверки, принимая не отвечающие требованиям действующего законодательства решения об отказе в возбуждении уголовного дела, что обусловлено существующими проблемами действующего российского уголовно-процессуального законодательства.

Существует потребность в разработке единообразного подхода и закреплении в УПК РФ норм, регулирующих данный этап процессуальной деятельности в целях обеспечения разумного срока процессуальной проверки, как способ обеспечения доступа граждан к правосудию.

Мы предлагаем сформировать инструмент реализации принципов уголовного судопроизводства, который направлен на обеспечение разумного срока, посредством внесения некоторых изменений в действующий УПК:

- в статье 5 УПК РФ дополнительно закрепить понятие о непосредственных участниках первоначальной стадии уголовного судопроизводства, а именно: заявитель и представитель заявителя, что позволило бы в дальнейшем наделить указанных участников процессуальной проверки правами и обязанностями, необходимыми для их полноправного участия в ходе проверки сообщений о преступлениях;

- дополнить часть шестую статьи 37 УПК РФ положениями о наделении прокурора полномочиями и обязанностью по принятию решений о возбуждении уголовных дел в случае отмены решений об

отказе в возбуждении уголовного дела при наличии усмотренных признаков состава преступления;

– дополнить часть третью статьи 144 УПК РФ, закрепив за субъектами, осуществляющими проверку сообщения о преступлении, обязанность по принятию решения о возбуждении уголовного дела по истечении установленного предельного срока проверки, когда принятие обоснованного решения об отказе в возбуждении уголовного дела в установленный законом срок невозможно;

– внести изменения в статьи 119, 123, 125 УПК РФ, закрепив права участников проверки сообщений о преступлениях (заявителей их представителей), определяющие порядок заявления ходатайств и обжалования действий других участников уголовного судопроизводства.

Правосудие можно считать отвечающим требованиям справедливости, если рассмотрение и разрешение дела судом осуществляется в разумный срок. Преодолев существующие проблемы, обусловленные действующими нормами права, вынуждающие правоприменителей (принять заведомо необоснованное решение об отказе в возбуждении уголовного дела и быть подвергнутыми взысканию, либо принять преждевременное решение о возбуждении уголовного дела и быть подвергнутыми уголовной ответственности за принятие незаконного решения о возбуждении уголовного дела), можно получить эффективный инструмент, который разрешит данное противоречие, а гражданам и организациям, ставшими жертвами преступлений, даст надежду на защиту прав в установленный законом срок.

ЛИТЕРАТУРА

1. Сиверская Л.А. Рассмотрение сообщений о преступлениях правовое регулирование и процессуальный порядок : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. 31 с.
2. Зиновкина И.Н. Проверка заявлений и сообщений о преступлениях: проблемы правового регулирования: дисс. ... канд. юидр. наук. М., 2015. 215 с.
3. Устов Т.Р. Обеспечение прав участников следственных и иных процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении : дис. ... канд. юрид. наук. URL: <http://docspace.kubsu.ru/docspace/bitstream/handle/1/887/%D0%A3%D1%81%D1%82%D0%BE%D0%B2.%20%D0%94%D0%B8%D1%81%D1%81%D0%B5%D1%80.%202016.%209%20%D0%BC%D0%B0%D1%80%D1%82%D0%B0.pdf?sequence=1> (дата обращения: 05.01.2018).
4. Лизунов А.С. Доследственная проверка как часть досудебного производства: дис. ... канд. юр. наук. Пермь, 2017. 207 с.

5. Федеральный закон РФ от 30.04.2010 № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок». URL: <https://giod.consultant.ru/documents/1260697?items=1&page=4> (дата обращения: 01.02.2018).
6. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.03.2016 N 11 О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении дел о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_195918/ (дата обращения: 01.02.2018).
7. Решение № 3А-445/2016 3А-445/2016-М-475/2016 М-475/2016 от 19 июля 2016 г. по делу № 3А-445/2016. URL: <http://sudact.ru/regular/court/Ub2Wjpslsk5t/> (дата обращения: 01.02.2018).
8. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: текст с изменениями и дополнениями на 1 июля 2017 г. М. : Эксмо, 2017. 256 с.
9. Определение Конституционного Суда РФ от 22 января 2004 г. N 119-О «По жалобе гражданки Семеновой Лилии Михайловны на нарушение ее конституционных прав частью четвертой статьи 354 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» ГАРАНТ.РУ. URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/12035645/#ixzz55qNPIErH> (дата обращения: 01.02.2018).
10. Постановление Конституционного Суда РФ от 16.07.2004 N 14-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений части второй статьи 89 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан А.Д. Егорова и Н.В. Чуева». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_48495 (дата обращения: 01.02.2018).
11. Определение КС РФ от 12.04.2005 г. № 113-О. URL: <http://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-12042005-n-113-o-po/>

PROBLEMS OF ENSURING THE PRINCIPLES OF CRIMINAL PROCEEDINGS WHEN CHECKING CRIME REPORTS

Inna N. Razzorenova, Kemerovo State University (Kemerovo, Russian Federation).

E-mail: i.razzorenova@yandex.ru

Keywords: pre-trial proceedings, crime report, reasonable period of criminal proceedings, participants in criminal proceedings.

DOI: 10.17223/9785946217637/37

The existing gaps in the criminal procedure legislation create prerequisites for the violation of the rights of participants in the initial stage of pre-trial proceedings – check of crime reports.

Low-quality pre-investigation checks and failure to take all necessary measures of protecting the legitimate interests of individuals and organizations who suffered harm (damage) as a result of a crime lead to unreasonable delays of checks, violation of participants' rights to legal proceedings within a reasonable time. This leads to the right to

compensation under Paragraph 7.1 of Article 3 of the Federal Law of the Russian Federation No. 68-FZ of 30 April 2010 “On *Compensation for Violation of the Right to Trial within a Reasonable Time* or the *Right to Execution of a Judicial Act within a Reasonable Time*”. This compensation does not compensate for the property losses of the interested person and does not replace the compensation for property damage caused by unlawful actions (inaction) of state bodies, including the courts.

For example, the Kemerovo Regional Court satisfied the administrative claim of citizen L. for a compensation for the violation of the right to trial within a reasonable time. However, apart from citizen L., three more citizens were recognized as victims in the case, but they could not exercise their rights to compensation for this violation, because decisions on recognizing them as victims were canceled.

Thus, the applicant party or persons who actually suffered harm (damage) as a result of a crime, if they are not recognized as victims, civil plaintiffs, or their representatives on the basis of a decision of an authorized official, cannot fully defend their rights, and decisions on their cases made without proper motivation do not contribute to the protection of their interests.

It is proposed to form a tool for implementing the principles of criminal proceedings to ensure a reasonable time by amending the current RF Code of Criminal Procedure:

- to further fix the concept of direct participants in the initial stage of criminal proceedings (the applicant and the applicant's representative) in Article 5 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation;

- to supplement Part 6 of Article 37 of the RF Code of Criminal Procedure with provisions on giving the prosecutor power and duty to initiate criminal cases in the event of cancellation of decisions on refusal to initiate a criminal case in the presence of a corpus delicti;

- to supplement Part 3 of Article 144 of the RF Code of Criminal Procedure by obliging the subjects who check crime reports to make a decision on initiating a criminal case after the end of the established time for check;

- to amend Articles 119, 123, 125 of the RF Code of Criminal Procedure by securing the rights of the applicants and their representatives.

REFERENCES

1. Siverskaya, L.A. (2005) *Rassmotrenie soobshcheniy o prestupleniyakh: pravo-voe regulirovanie i protsessual'nyy poryadok* [Consideration of reports of crimes legal regulation and procedural order]. Abstract of Law Cand. Diss. Moscow.
2. Zinovkina, I.N. (2015) *Proverka zayavleniy i soobshcheniy o prestupleniyakh: problemy pravovogo regulirovaniya* [Check of allegations and reports of crimes: problems of legal regulation]. Law Cand. Diss. Moscow.
3. Ustov, T.R. (2016) *Obespechenie prav uchastnikov sledstvennykh i inyykh protsessual'nykh deystviy pri proverke soobshcheniya o prestuplenii* [Ensuring the rights of participants in investigative and other procedural actions in checking a crime report]. Law Cand. Diss. Krasnodar.
4. Lizunov, A.S. (2017) *Dosledstvennaya proverka kak chast' dosudebnogo proizvodstva* [Pre-investigation check as part of pre-trial proceedings]. Law Cand. Diss.

5. Russian Federation. (2010) *Federal Law of the Russian Federation No. 68-FZ of 30th April 2010 "On Compensation for Violation of the Right to Trial within a Reasonable Time or the Right to Execution of a Judicial Act within a Reasonable Time"*. [Online] Available from: <https://giod.consultant.ru/documents/1260697?items=1&page=4>. (Accessed: 01st February 2018). (In Russian).
6. Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation. (2010) *Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 11 of 29th March 2016, On certain issues arising during the consideration of cases of awarding compensation for violation of the right to trial within a reasonable time or the right to the execution of a judicial act within a reasonable time*. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_195918/. (Accessed: 01st February 2018). (In Russian).
7. Sudact.ru. (2016) *Decision No. 3A-445/2016 3A-445/2016-M-475/2016 M-475/2016 of 19th July 2016 in Case No. 3A-445/2016* [Online] Available from: <http://sudact.ru/regular/court/Ub2WjpslSk5t/>. (Accessed: 01st February 2018). (In Russian).
8. Russian Federation. (2017) *Ugolovno-protsessual'nyy kodeks Rossiyskoy Federatsii: tekst s izmeneniyami i dopolneniyami na 1 iyulya 2017 g.* [Criminal Procedure Code of the Russian Federation: text as amended and supplemented as of July 1, 2017]. Moscow: Eksmo.
9. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2004) *Determination of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 119-O of 22nd January 2004 "On the complaint of citizen Liliya Semenova about violation of her constitutional rights by Part four of Article 354 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation"*. [Online] Available from: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/12035645/#ixzz55qNPIErH>. (Accessed: 01st February 2018). (In Russian).
10. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2004) *Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 14-P of 16th July 2004 "On the case of verifying the constitutionality of certain provisions of Part 2 of Article 89 of the Tax Code of the Russian Federation in connection with complaints of citizens A.D. Egorova and N.V. Chuev"*. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_48495/. (Accessed: 01st February 2018). (In Russian).
11. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2005) *Determination of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 113-O of 12th April 2005*. [Online] Available from: <http://legalacts.ru/doc/opredelenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-12042005-n-113-o-po/>. (In Russian).

А.А. Рукавишников

СРОК ОБЖАЛОВАНИЯ СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ В АПЕЛЛЯЦИОННОМ ПОРЯДКЕ И ПОРЯДОК ЕГО ИСЧИСЛЕНИЯ

Статья подготовлена при финансовой поддержке РФФИ в рамках
научно-исследовательского проекта РФФИ № 16–03–00413.

В статье рассмотрены проблемы исчисления срока для апелляционного обжалования итоговых судебных решений. Отсутствие в УПК РФ нормы, регламентирующей начало течения срока, исчисляемого сутками, порождает состояние правовой неопределенности на практике при определении начала течения десятисуточного срока для подачи апелляционной жалобы (представления). Предлагается дополнить УПК РФ соответствующим положением.

Ключевые слова: производство в суде апелляционной инстанции, десятисуточный срок, подача апелляционной жалобы (представления), порядок исчисления.

Традиционным для российского апелляционного порядка обжалования судебных решений в уголовном процессе является срочность существования права на подачу апелляционной жалобы или представления. Так в ст. 865 Устава уголовного судопроизводства 1864 г. (далее УУС 1864 г.) было предусмотрено, что протесты и отзывы на неокончательные приговоры должны быть поданы в двухнедельный срок с момента объявления приговора в суд, постановивший приговор. Кроме того устанавливались специальные сроки подачи таких протестов и отзывов: для приговоров заочных – со дня получения копии такого приговора (ст.ст. 865–868, 895, 896, 910 УУС 1864 г.), для приговоров мировых судей с учетом местных законов, регулирующих деятельность мировой юстиции, – с того дня, как они стали известными для лиц (со дня объявления в окончательной форме или со дня получения копии приговора). Началом течения срока считался день, следующий за объявлением приговора. Если последний день срока приходился на день неприсутственный (нерабочий), то окончанием срока считался первый, следующий за тем присутственный день.

Срок не считался пропущенным, если до истечения его отзыв направлен по почте. Вопрос о восстановлении пропущенного по уважительным причинам срока рассматривался судом первой инстанции. Правительствующий Сенат разъяснял, что во всех случаях отсутствия указания в УУС 1864 года подробных указаний об исчислении срока судам следует руководствоваться правилами Устава гражданского судопроизводства [1. С. 610].

В соответствии со ст. 389.4 УПК РФ апелляционные жалоба, представление на приговор или иное решение суда первой инстанции могут быть поданы в течение 10 суток со дня постановления приговора или вынесения иного решения суда, а осужденным, содержащимся под стражей, – в тот же срок со дня вручения ему копий приговора, определения, постановления. Для подачи дополнительной апелляционной жалобы (представления) установлен специальный срок. В соответствии с ч. 4 ст. 389.8 УПК РФ дополнительная апелляционная жалоба (представление) подлежит рассмотрению, если она поступила в суд апелляционной инстанции не позднее чем за 5 суток до начала судебного заседания. Следует отметить, что более правильно бы было связывать возможность рассмотрения дополнительных апелляционных жалоб (представлений) не со сроком их поступления в суд апелляционной инстанции, а со сроком их отправки сторонами, так как стороны в этом случае не должны нести неблагоприятные последствия в виде отказа в рассмотрении дополнительных апелляционных жалоб (представлений) из-за плохой работы средств связи.

В дополнительной жалобе потерпевшего, частного обвинителя или их законных представителей и представителей, а также в дополнительном представлении прокурора, поданных по истечении срока обжалования, не может быть поставлен вопрос об ухудшении положения осужденного, лица, в отношении которого уголовное дело прекращено, если такое требование не содержалось в первоначальной жалобе (представлении). Установление такого запрета связано с недопустимостью поворота к худшему положения осужденного (оправданного) по тем основаниям, которые отсутствуют в первоначальной жалобе и указаны в дополнительной жалобе. Однако на практике такой запрет легко преодолевается. Так в случае нарушения требований ст. 389.6 УПК РФ при подаче апелляционной жалобы (представления) в первоначальной редакции, суд первой инстанции возвращает их сторонам для исправления недостатков с указанием срока для их ис-

правления, а при обнаружении неприемлемости апелляционной жалобы (представления) судом апелляционной инстанции она возвращается в суд первой инстанции (если она обнаружена на стадии подготовки и назначения судебного заседания в суде апелляционной инстанции) или снимается с рассмотрения, о чем выносится соответствующее решение (если она обнаружена в судебном заседании), с аналогичными последствиями. Приводя апелляционную жалобу (представление) в соответствии с требованиями УПК РФ, сторона обвинения свободна в дополнении текста первоначальной редакции апелляционного обращения указаниями на новые доводы, влекущие ухудшение положение осужденного (оправданного), лица, в отношении которого уголовное дело прекращено, и их обоснование. В связи с чем не исключена возможность злоупотребления стороной обвинения институтом приемлемости апелляционных жалоб (представлений). В процессуальной литературе совершенно справедливо отмечается, что на практике совершенно легитимно (в рамках действующего УПК РФ) создается механизм обхода запрета, установленного в ч. 4 ст. 389.8 УПК РФ [2. С. 118]. Представляется, что или при принятии решения о неприемлемости апелляционных обращений и их возвращении должен быть установлен запрет на дополнение последующих редакций апелляционных обращений доводами, направленными на ухудшение положения осужденного, лица, в отношении которого уголовное дело прекращено, если такое требование не содержалось в первоначальном тексте неприемлемого апелляционного обращения, или исправленная апелляционная жалоба (представление) стороны обвинения, поданная после возвращения по мотиву несоблюдения ч. 4 ст. 389.6 УПК РФ, должна по последствиям приравниваться к дополнительной. По крайней мере, такое положение должно быть применимо к апелляционным представлениям, как обращениям с просьбой об обжаловании со стороны профессионального участника процесса – государственного обвинителя и (или) вышестоящего прокурора.

В связи с чем, учитывая институт приемлемости апелляционных обращений, фактический срок подачи апелляционных жалоб (представлений) выходит далеко за пределы 10 суточного срока. На практике распространены так называемые «краткие апелляционные обращения», назначение которых заключается исключительно в том, чтобы соблюсти 10 суточный срок и не допустить вступления решения в законную силу. Как правило, такие апелляционные обращения изна-

чально не соответствуют (или не полностью соответствуют) требованию ч. 4 ст. 389.6 УПК РФ (не содержат доводов и оснований), в силу чего обречены на возвращение сторонам для исправления. Однако тем самым стороны получают достаточно больший, чем 10 суточный срок для подготовки апелляционных обращений.

Несмотря на то, что УПК РФ для обжалования и итоговых, и промежуточных решений суда, не вступивших в законную силу, установил единый порядок их проверки, предусмотренный гл. 45.1. (Производство в суде апелляционной инстанции), отдельные правила обжалования промежуточных решений установлены в специальных нормах УПК РФ, в том числе и применительно к сроку обжалования. Так в соответствии с ч. 11 ст. 108 УПК РФ постановление судьи об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу или об отказе в этом может быть обжаловано в апелляционном порядке с учетом особенностей, предусмотренных ст. 389.3 УПК РФ, в течение 3 суток со дня его вынесения. В этот же срок может быть обжаловано решение суда об избрании (отказе или продлении срока) таких мер пресечения как домашний арест и залог. В соответствии с п. 52 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога» от 19.12.2013 № 41 [3] и п. 9 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О применении норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции» от 27.11.2012 № 26 [4] положения ч. 4 ст. 389.8 УПК РФ о сроках подачи дополнительных апелляционных жалоб и представлений не распространяются на случаи обжалования в апелляционном порядке таких решений.

Как уже было отмечено, УПК РФ начало течения срока для апелляционного обжалования связывает с днем постановления приговора. В соответствии с п. 43 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебном приговоре» датой постановления приговора следует считать день подписания приговора составом суда независимо от даты его провозглашения [5]. Следует отметить, что такое разъяснение видится не совсем понятным. Необходимо разграничивать понятия: постановление (составление), подписание и провозглашение приговора. По общему правилу даты составления, подписания, провозглашения приговора должны совпадать. Однако провозглашение приговора может происходить в течении нескольких дней, например, по слож-

ным, многоэпизодным уголовным делам. На практике совершенно справедливо в этом случае срок для обжалования исчисляется с даты последнего дня провозглашения приговора. Если же следовать разъяснениям Пленума Верховного Суда РФ, то датой начала течения срока следует считать первый день провозглашения приговора.

Представляется, что исходя из того, что стороны должны быть знакомы с текстом судебного решения с тем, чтобы реализовать свое право на его обжалование, дата течения срока не должна связываться с датой подписания приговора, так как для сторон этот факт (наличие подписанного приговора) связывается именно с провозглашением. В соответствии с ч. 1 ст. 310 УПК РФ после подписания приговора суд возвращается в зал судебного заседания и председательствующий провозглашает приговор. До провозглашения стороны и не могут знать о наличии подписанного судебного решения.

Кроме того, возникает вопрос как исчислять десятисуточный срок: со дня постановления приговора или со дня, следующего за днем постановления. На практике, ввиду неопределенности процессуального закона, существуют оба подхода к определению начала течения десятисуточного срока. В соответствии со ст. 128 УПК РФ не определяется, когда начинает течь срок, исчисляемый сутками. В отличие от УПК РФ ГПК РФ в ч. 3 ст. 107 содержит законодательное положение о том, что течение процессуального срока, исчисляемого годами, месяцами или днями, начинается на следующий день после даты или наступления события, которыми определено его начало. Провозглашение приговора всегда занимает определенное время, поэтому в этот день сторонам не могут быть гарантированы полноценные сутки для начала процессуальной деятельности по подготовке апелляционных жалоб (представлений), особенно, если провозглашение судом приговора осуществляется во второй половине дня, в конце рабочего дня. В связи с чем, в гл. 17 УПК (в ст. 128) РФ необходимо внести дополнение и закрепить положение, аналогичное ч. 3 ст. 107 ГПК РФ. Однако при этом необходимо проработать вопрос об исключительных случаях начала течения срока, исчисляемого сутками, например, при исчислении трехсуточного срока в стадии возбуждения уголовного дела (этот вопрос тоже существует на практике).

ЛИТЕРАТУРА

1. Случевский В. Учебник русского уголовного процесса: Судостроительство-судопроизводство. 4-е изд. СПб., 1913. 669 с.

2. Колоколов Н.А., Склиренко М.В., Ярцев Р.В., Апелляция, кассация, надзор: применение УПК РФ / под общ. ред. Н.А. Колоколова. М. : Юрлитинформ, 2018. 464 с.
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога» от 19.12.2013 г. № 41 // Консультант Плюс: справ. правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2018. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О применении норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции» от 27.11.2012 № 26 // Консультант-Плюс: справ.-правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2018. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.
5. Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О судебном приговоре» от 29.11.2016 № 55// Консультант Плюс: справ.-правовая система. Версия Проф. Электрон. дан. М., 2018. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

THE APPEAL PERIOD FOR THE COURT DECISION AND THE WAY OF ITS CALCULATION

Anastasia A. Rukavishnikova, Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation).
E-mail: satsana@yandex.ru

Keywords: appeal proceedings, ten-day period, filing appeal, way of calculating.

DOI: 10.17223/9785946217637/38

In the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, the beginning of the ten-day period for appeal is associated with the day of sentencing (for a convicted person in custody with the day of receiving a copy of the sentence). It is noted that, according to the explanations of the Supreme Court of the Russian Federation (Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 55 “On the Judicial Sentence” of November 29, 2016), the date of sentencing should be considered the date of signing the sentence, regardless of its declaration. It is concluded that adherence to such an explanation can limit the parties’ right to appeal a court decision: in some criminal cases the voicing of the sentence can take several days, and the period of the appeal will be significantly reduced since the beginning of the sentence is recognized as the beginning of the term.

The paper examines the question of how to calculate the ten-day period: from the day of sentencing or from the following day. In practice, due to the uncertainty of the procedural law, both approaches to determining the beginning of the ten-day period are used. Article 128 of the RF Code of Criminal Procedure does not determine when the period calculated in days starts. In contrast to the RF Code of Criminal Procedure, Part 3 of Article 107 of the Code of Civil Procedure of the Russian Federation contains a legal provision stating that the period of the procedural period calculated in years, months or days begins the next day after the date or the event that determines its begin-

ning. Voicing a sentence always takes some time, so on this day the parties cannot be guaranteed a full day to start procedural activities on the preparation of appeals, especially if the court announces the sentence in the afternoon, at the end of the day.

A proposal is formulated to make an amendment to Article 128 of Chapter 17 of the RF Code of Criminal Procedure that fixes a provision similar to Part 3 of Article 107 of the RF Code of Civil Procedure. However, it is necessary to consider the issue of exceptional cases of the start of the period calculated in days, for example, when calculating a three-day period at the stage of initiating a criminal case (this issue also exists in practice).

REFERENCES

1. Sluchevskiy, V. (1913) *Uchebnik russkogo ugolovnogo protsessa: Sudoustroystvo–sudoproizvodstvo* [Russian Criminal Procedure: Judicial System – Judicial Proceedings]. 4th ed. St. Petersburg: [s.n.].
2. Kolokolov, N.A., Sklyarenko, M.V. & Yartsev, R.V. (2018) *Apellyatsiya, kassatsiya, nadzor: primeneniye UPK RF* [Appeal, cassation, supervision: application of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation]. Moscow: Yurlitinform.
3. The Supreme Court of the Russian Federation. (2013) *Resolution No. 41 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation “On the application by the courts of the legislation on preventive measures in the form of detention, house arrest and bail” of December 19, 2013*. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_156184/. (In Russian).
4. The Supreme Court of the Russian Federation. (2012) *Resolution No. 26 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation “On the application of the norms of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation regulating the proceedings before the court of appeal” of November 27, 2012*. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_138315/. (In Russian).
5. The Supreme Court of the Russian Federation. (2016) *Resolution No. 55 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation “On the judicial sentence” of November 29, 2016*. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_207874/. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946217637/39

К.А. Савельев, Т.Ю. Проскурина

БЕСКОНЕЧНОЕ ОБВИНЕНИЕ: PRO ET CONTRA

Защита прав и законных интересов участников уголовного процесса обуславливает необходимость жесткой правовой регламентации сроков уголовного преследования, как деятельности существенно ограничивающей

права личности. Однако закрепление и развитие в законодательстве и правоприменительной практике возможности трансформации обвинения с увеличением его объема и тяжести, а также «циклического» осуществления обвинительной деятельности приводит к нивелированию охранительной сущности уголовного процесса.

Ключевые слова: обвинение, уголовное преследование, предварительное расследование, пересмотр приговора, возвращение уголовного дела.

Одним из магистральных направлений современных исследований в области уголовного судопроизводства стал поиск эффективных средств защиты прав и законных интересов его участников. Предложены теоретические и практические средства, гарантирующие реальность прав обвиняемого и потерпевшего; на органы предварительного расследования и суд возложены соответствующие им обязанности.

Тем не менее, остаётся неизменной системная особенность отечественного процесса, которая в значительной мере обесценивает эти достижения – «бесконечность» обвинения и связанного с ним уголовного преследования.

Процессуальная деятельность по изобличению лица в совершении преступления неизбежно связана с ограничением основных прав человека и гражданина, в том числе права на свободу, личную неприкосновенность, личную и семейную тайну и т.п. Поэтому, какие бы процессуальные гарантии законных интересов участников уголовного судопроизводства не были предусмотрены законодателем – само наличие уголовного преследования ограничивает конституционные права граждан.

Такое положение требует установления ограниченных сроков, в течение которых должны быть разрешены стоящие перед обвинением задачи. В этих целях законодателем установлены процессуальные акты, с которыми связано начало и завершение уголовного преследования; установлены сроки расследования и судебного рассмотрения уголовных дел, а также сроки обжалования судебных актов.

Однако как закон, так и правоприменительная практика устанавливают возможность как неограниченного (в пределах сроков давности) возобновления ранее завершённого уголовного преследования, так и беспрепятственной трансформации обвинения на всех этапах уголовного судопроизводства.

Согласно требованиям Уголовно-процессуального кодекса уголовное дело возбуждается при наличии достаточных данных, указывающих на

признаки конкретного преступления, имевшего определённое место и время, что находит отражение в соответствующем процессуальном решении следователя (дознателя), содержащего указания на пункт, часть и статью УК РФ. Однако действующим законом не ограничена возможность трансформация обвинения на последующей стадии досудебного производства: возбуждив уголовное дело по признакам определенного преступления, органы расследования вправе изменять их любым образом. Не препятствует закон и предъявлению в ходе предварительного расследования нового обвинения в совершении преступлений, по которым уголовное дело не возбуждалось.

В результате, в постановлении о привлечении лица в качестве обвиняемого (в обвинительном заключении и обвинительном акте) может быть отражена формулировка обвинения, существенно отличающаяся от акта возбуждения уголовного дела, как по признакам преступления, так по объему. Уместно отметить, что допустимость подобной практики отметили 74% из числа 50 опрошенных следователей различных ведомств Самарской области.

Таким образом, до самого окончания расследования сторона защиты не может исключать дополнения обвинения эпизодами, которые отсутствуют в постановлении о возбуждении уголовного дела. Тем самым официально допускается ведение уголовного преследования в отношении лица без возбуждения уголовного дела по поводу конкретного события при соблюдении одного лишь условия, что хоть какое-то уголовное дело существует. Данное обстоятельство не позволяет в полной мере стороне защиты определить свою позицию по делу и выбрать соответствующую ей тактику опровержения обвинения или отстаивания своей версии события преступления, что существенно затрудняет реализацию принадлежащих обвиняемому и его защитнику прав.

Таким образом, анализ положений уголовно-процессуального законодательства и сложившейся следственной практики приводит к выводу о возможности осуществления на стадии предварительного расследования скрытого уголовного преследования, не основанного на акте возбуждения дела.

Особое значение эта особенность расследования приобретает в связи с масштабными изменениями пересмотра приговора, произошедшими в последние годы.

Законодатель счёл возможным наделить суды апелляционной, кассационной, надзорной инстанций, а также суды, рассматривающие

дело по новым и вновь открывшимся обстоятельствам правом отмены приговора с возвращением дела прокурору. Правовые позиции Конституционного Суда РФ послужили основанием для включения в УПК РФ нормативных положений, регламентирующих возвращение уголовного дела прокурору судом первой инстанции для усиления обвинения [1]. При этом суды не связаны доводами жалоб и могут принять подобные решения вне зависимости от воли сторон.

Так, по данным Главного следственного управления ГУ МВД России по Самарской области за 12 месяцев 2017 года судами Самарской области прокурору возвращено 47 уголовных дел (на 14,6% больше показателей 2016 года). Причиной возвращения 8,5% уголовных дел, по мнению суда, явилась неверная квалификация действий обвиняемых по статье УК РФ о менее тяжком преступлении, нежели состав, фактически образованный их действиями [2].

В свою очередь, прокурор вправе вернуть полученное из суда дело на стадию предварительного расследования. Таким образом, до истечения сроков давности ни один участник уголовного судопроизводства не может быть гарантирован против возобновления уголовного преследования даже при наличии вступившего в силу приговора суда; при этом ничто не препятствует изменению такого уголовного преследования, как по вменяемым в вину обвиняемого обстоятельствам, так и по квалификации деяния.

Из этого можно сделать вывод об установлении «циклической» возможности уголовного преследования – даже после прохождения уголовного дела по всем стадиям судопроизводства, установление фактических и юридических ошибок по делу влечёт за собой повторение процесса.

На первый взгляд, достоинством этой системы является возможность исправления судебных ошибок на любом этапе – даже после отбытия осужденным наказания. Несмотря на окончание производства по делу, сохраняется возможность достижения истины.

Подтверждением этой идеи служит анализ судебной практики возвращения уголовных дел прокурору, позволяющий утверждать, что основной причиной принятия судами такого решения являются наступившие новые общественно опасные последствия инкриминируемого обвиняемому деяния.

Так, в подавляющем большинстве случаев, основанием возобновления производства по уголовным делам ввиду новых обстоятельств

является возникновение после вступления приговора в законную силу новых общественно-опасных последствий инкриминированного осужденным деяния. Примером может служить Постановление Президиума Пермского краевого суда от 16.02.2018 г. по уголовному делу в отношении Коротких А.В., осужденного по ч. 1 ст. 111 УК РФ, об отмене приговора и возвращении уголовного дела прокурору в связи со смертью потерпевшего после вступления приговора в законную силу [3].

Тем не менее, «бесконечное» обвинение имеет глубоко инквизиционный характер. Не случайно ещё Я.И. Баршев выделял в русском дореформенном процессе разновидность *сторонних* приговоров – выражавших мнение суда о необходимости продолжения расследования или о прекращении дела до будущего времени, когда откроются новые обстоятельства [4. С. 132].

В рамках этой системы участники судопроизводства не только подвергаются ограничению своих прав; они также оказываются перед угрозой возобновления таких ограничений в течение неопределённого периода времени. Однако, как верно заметил И.Я. Фойницкий судебный порядок призван к жизни практическими интересами общегития, а потому судебным делам должен наступать когда-нибудь конец, хотя бы даже и ценой внутренней правды [5. Т. 2. С. 510].

Правовые позиции Конституционного Суда РФ относительно права суда по своей инициативе принять решение о возвращении дела прокурору для усиления обвинения, на наш взгляд, не вполне согласуются с требованием объективности и беспристрастности суда как органа правосудия. Фактически, расширяя обвинение в отношении конкретного лица, суд выходит за пределы возложенной на него процессуальной функции разрешения дела по существу.

Кроме того, обращает на себя внимание то обстоятельство, что порой институт возвращения уголовного дела прокурору используется для исправления ошибок органов уголовного преследования. В качестве примера можно привести уголовное дело в отношении Караева З.О., обвинявшегося в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 112 УК РФ. Постановлением мирового судьи судебного участка №6 Нальчикского судебного района Кабардино-балкарской республики от 23 мая 2017 года уголовное дело в отношении Караева З.О. было прекращено за примирением сторон на основании ст. 25 УПК РФ и в апелляционном порядке не рассматривалось. Однако По-

становлением Президиума Верховного Суда Кабардино-балкарской республики постановление мирового судьи отменено с возвращением дела прокурору г. Нальчика для устранения препятствий в рассмотрении его судом. Основанием для пересмотра судебного решения кассационном явилось кассационное представление прокурора, указавшего на необходимость квалифицировать действия Караева З.О. по ч. 2 ст. 112 УК РФ. Прокурор указал, что ошибка в квалификации действий Караева была допущена еще на стадии дознания, по результатам которого ему выдвинуто обвинение, не соответствующее фактическим обстоятельствам, изложенным в обвинительном акте [6].

Нельзя не отметить, что неограниченная возможность отмены приговора, уже вступившего в законную силу, подрывает незыблемость судебного решения как акта правосудия. К тому же возникают серьезные препятствия к реализации положений института преюдиции, имеющей межотраслевой характер. Нивелируя общеобязательность вступивших в законную силу судебных постановлений возможностью их отмены и существенного изменения в части усиления обвинения, законодатель порождает немалое количество проблем, не только при обращении приговора к исполнению, но и при рассмотрении судами других уголовных или гражданских, арбитражных и административных дел. Действующее законодательство предусматривает безоговорочное применение уже установленных вступившим в силу приговором обстоятельств, как не требующих проверки (ст. 90 УПК РФ). Тем не менее, новеллы УПК, позволяющие суду кассационной и надзорной инстанции по собственной инициативе отменять приговор с целью возвращения дела прокурору, приводят к парадоксальному выводу о невозможности рассматривать вступившее в силу судебное решение как окончательный акт, ставящий точку в разрешении правового спора. Как верно отметил еще И.Я. Фойницкий, сила и значение судебных решений не должны быть пустым звуком, а потому задача судебного пересмотра состоит в обеспечении непоколебимости судебных решений [5. С. 510]. Представляется, что институт пересмотра судебных решений, выступающий гарантией возможности исправления судебных ошибок, не может использоваться как инструмент восполнения недостатков предварительного расследования. И тем более не может служить потенциальной угрозой ухудшения положения осужденного (оправданного).

Поэтому необходимо законодательное закрепление ряда правил, исключающих бесконечное обвинение. Представляется, что сформу-

лированное дознавателем или следователем обвинение по своим обстоятельствам и квалификации не должно существенно отличаться от указанного в постановлении о возбуждении уголовного дела. Дополнение обвинения также должно производиться только при условии постановления о возбуждении уголовного дела по данному эпизоду.

Следует установить сокращённые сроки расследования после отмены постановления о прекращении уголовного дела. В целях предотвращения злоупотреблений с возобновлением сроков, представляется необходимым исключить неоднократные прекращения уголовных дел.

Применительно к судебным стадиям необходимо установление процессуального института «окончательного приговора» – запрет на отмену приговора после его проверки в апелляционном и кассационном порядке. Несмотря на позицию Конституционного суда, нельзя согласиться с установлением возможности суда возвращать уголовное дело прокурору. Указанная практика в современных условиях ведёт к ничем неограниченному возобновлению и изменению обвинения.

ЛИТЕРАТУРА

1. Постановление Конституционного Суда РФ от 02.07.2013 № 16-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Республики Узбекистан Б.Т. Гадаева и запросом Курганского областного суда». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_148711/ (дата обращения: 17.03.2018).
2. Обзор причин возвращения уголовных дел судом в порядке ст. 237 УПК РФ для устранения препятствий их рассмотрения по итогам работы за 2017 год, подготовленный Главным следственным управлением ГУ МВД России по Самарской области.
3. Решение по делу 4У–255/2018 [44У–32/2018]. URL: <https://rospravosudie.com/court-permskij-kraevoj-sud-permskij-kraj-s/act-580653513/> (дата обращения: 17.03.2018).
4. Баршев И.Я. Основания уголовного судопроизводства с применением к российскому уголовному процессу. М. :ЛексЭст, 2001. 209 с.
5. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб. : Альфа, 1996. Т. 2. 606 с.
6. Уголовное дело № 44у–11/2018. URL: <https://rospravosudie.com/court-verhovnyj-sud-kabardino-balkarskoj-respubliki-kabardino-balkarskaya-respublika-s/act-580494082/> (дата обращения: 17.03.2018).

INFINITE CHARGES: PRO ET CONTRA

Konstantin A. Savelyev, Samara National Research University (Samara, Russian Federation). E-mail: konsav67@gmail.com

Tatyana Yu. Proskurina, Samara National Research University (Samara, Russian Federation). E-mail: taprosk3@rambler.ru

Keywords: accusation, criminal prosecution, preliminary investigation, review of sentence, return of criminal case.

DOI: 10.17223/9785946217637/39

The study is aimed at analyzing the issues associated with the actual unlimited possibilities for criminal prosecution, as well as providing a scientific substantiation of both theoretical principles and practical recommendations for improving the criminal procedural legislation of the Russian Federation in the part mentioned.

In the course of the study, the methods used were formal legal, analytical, sociological, statistical and comparative legal ones.

The study focused on the examination of the court practice when the court returned the criminal cases to the prosecutor according to the need to change a charge to a more serious one. Thus, the authors analyzed the decisions of the courts of first instance and the appeal judgments on the return of the case to the prosecutor under Article 237 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation (CCP RF). Another matter of study was the statistical data of the Main Investigation Department of the Main Directorate of the Ministry of Internal Affairs of Russia in Samara Region on the results of the work performed over 2017 on the reasons for the court returning criminal cases under Article 237 CCP RF in order to remove obstacles to their consideration.

By nature, the findings of the study are doctrinal (with respect to the scientific community) and regulatory (with respect to the legislator) recommendations for eliminating the infinity of prosecutorial activities.

In particular, attention is drawn to the following issues:

1. In the stage of preliminary investigation, there are no limits to both the charge transformation and covert criminal prosecution, which is not based on the order initiating criminal proceedings.

2. The possibility of repeated cancellation of a decision to terminate a criminal case.

3. The possibility of the return of the case to the prosecutor by the court of appeal, cassation or supervisory instance, as well as by the courts considering the case in the scope of new and newly discovered circumstances, including regardless of the positions of the parties.

The necessary adjustments to the current legislation should affect the following aspects: firstly, the charge formulated by an investigator and an interrogating officer must have no significant differences from the one specified in the order initiating a criminal case. Addition of the charge in the course of an investigation is possible only under the condition that the case was initiated in this exact episode of investigation; secondly, it should be established that, after the decision to terminate a criminal case was annulled, the investigation periods must be shortened, while the possibility of repeated termina-

tion of criminal cases must be eliminated; thirdly, the ability of the court to return the criminal case to the prosecutor on the grounds aggravating the situation of the convicted or acquitted person should be limited.

REFERENCES

1. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2013) Resolution No. 16-P of the Constitutional Court of the Russian Federation of July 2, 2013, “On the case of verifying the constitutionality of the provisions of Part One of Article 237 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the complaint of citizen of the Republic of Uzbekistan B. Gadaev and the request of the Kurgan Regional Court”. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_148711/. (Accessed: 17th March 2018). (In Russian).
2. Main Investigation Department of the State Ministry of Internal Affairs of Russia. (2017) *Obzor prichin vozvrashcheniya ugovolnykh del sudom v poryadke st. 237 UPK RF dlya ustraneniya prepyatstviy ikh rassmotreniya po itogam raboty za 2017 god, podgotovlennyy Glavnym sledstvennym upravleniem GU MVD Rossii po Samarskoy oblasti* [Review of the reasons for the return of criminal cases by court according to Art. 237 of the Code of Criminal Procedure to eliminate obstacles to their consideration on the results of work in 2017, prepared by the Main Investigation Department of the State Ministry of Internal Affairs of Russia in Samara region].
3. The Perm Regional Court. (2018) *Reshenie po delu 4U–255/2018 [44U–32/2018]* [Decision on Case 4U–255/2018 [44U–32/2018]]. [Online] Available from: <https://rospravosudie.com/court-permskij-kraevoj-sud-permskij-kraj-s/act-580653513/>. (Accessed: 17th March 2018).
4. Barshev, I.Ya. (2001) *Osnovaniya ugovolnogo sudoproizvodstva s primeneniem k rossiyskomu ugovolnomu protsessu* [Grounds for criminal proceedings with application to the Russian criminal process]. Moscow: LeksEst.
5. Foyntitskiy, I.Ya. (1996) *Kurs ugovolnogo sudoproizvodstva* [Criminal Proceedings]. Vol. 2. St. Petersburg: AI’fa.
6. The Court of the Kabardino-Balkarian Republic. (2018) *Ugolovnoe delo № 44u–11/2018* [Criminal Case No. 44u–11/2018]. [Online] Available from: <https://rospravosudie.com/court-verxovnyj-sud-kabardino-balkarskoj-respubliki-kabardino-balkarskaya-respublika-s/act-580494082/>. (Accessed: 17th March 2018).

П.В. Седельников, Т.В. Куряхова

ДОПУСК ЗАЩИТНИКА К УЧАСТИЮ В СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЯХ, ПРОИЗВОДИМЫХ ПО ЕГО ХОДАТАЙСТВУ

Право защитника участвовать в следственных действиях, производимых по его ходатайству, не является абсолютным. Иное ограничивало бы процессуальную самостоятельность следователя, тайну следствия, ущемляло права других участников процесса. На основе анализа действующего законодательства и правоприменительной практики выявлены пять групп обстоятельств, ходатайство об установлении которых обязывает следователя допустить защитника к участию в следственном действии, а также условия такого допуска.

Ключевые слова: защитник, ходатайство, следственное действие, условия допуска, интересы стороны защиты, собрание доказательств.

Участие защитника в следственных действиях, производимых по его ходатайству, является эффективным средством защиты интересов его подзащитного. Однако в практической деятельности часто возникают проблемы в реализации данного права защитника. Во многом это обусловлено «недосказанностью» регулирующих его нормативных предписаний [1. С. 205], а также особенностью российского досудебного производства, которое весьма условно можно назвать состязательным.

Исключительным правом производства следственных действий – основным способом собирания доказательств, – в досудебных стадиях обладает лицо, в производстве которого находится уголовное дело [2. С. 174]. На следователе лежит обязанность установить обстоятельства, подлежащие доказыванию (ст. 73 УПК РФ). Именно следователь выбирает способы установления этих обстоятельств и определяет пределы их установления. По общему правилу только указания руководителя следственного органа и, на завершающем этапе расследования, прокурора, обязывают следователя выполнить процессуальные действия или принять решение вопреки выработанной им позиции. Даже для таких случаев в УПК РФ закреплены процедуры, позволяющие следователю отстоять свое мнение (ч. 3 ст. 39, ч.ч. 4–5 ст. 221

УПК РФ). Итак, следователь самостоятельно направляет ход расследования, определяет тактику своих действий, принимает решения о производстве следственных действий.

Вместе с тем защитник назван в числе субъектов, *собирающих доказательства* (п. 2 ч. 1 ст. 53, ч. 3 ст. 86 УПК РФ). Используемая в законе терминология весьма условна. Этот участник вправе собирать сведения, но не обладает правом преобразовывать полученную информацию в доказательства (формировать их) [2. С. 148]. Единственным способом предания сведениям статуса доказательств является заявление ходатайства об их получении лицом, производящим расследование. Для достижения желаемого результата защитник может ходатайствовать о проведении конкретного следственного действия.

Буквальное толкование п. 5 ч. 1 ст. 53 и ч. 2¹ ст. 159 УПК РФ¹ свидетельствует, что защитник может участвовать в любом следственном действии, о проведении которого он ходатайствует². Но так ли это? Попробуем дать ответ на два вопроса: 1) ограничен ли круг следственных действий, о производстве которых может ходатайствовать защитник? 2) может ли следователь не допустить защитника к участию в следственном действии?

В силу ст. 159 УПК РФ, следователь не вправе отказать защитнику в производстве следственных действий, *при условии*, что обстоятельства, об установлении которых он ходатайствует, имеют значение для данного уголовного дела. Следовательно, круг следственных действий, о производстве которых вправе ходатайствовать защитник, ограничен целями их производства – установление обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела.

¹ В соответствии с п. 5 ч. 1 ст. 53 УПК РФ защитник вправе «...участвовать в следственных действиях, производимых по ходатайству подозреваемого, обвиняемого или ходатайству самого защитника в порядке установленном УПК РФ». Частью 2¹ ст. 159 УПК РФ предусмотрено: «Защитнику не может быть отказано в участии в следственных действиях, производимых по его ходатайству либо по ходатайству подозреваемого или обвиняемого...»

² Предметом статьи являются только случаи заявления ходатайств непосредственно защитником. Причем производство следственных действий не предполагает участия в них подозреваемого, обвиняемого. Участие защитника в следственных действиях, производимых по ходатайству подозреваемого, обвиняемого, имеет несколько иную природу, поэтому требует отдельного анализа.

Зависимостью решения этого вопроса от усмотрения следователя обеспокоены многие представители юридического сообщества [3. С. 106; 5. С. 173]. А.А. Давлетов пишет о фактическом аннулировании императивности исходного положения ст. 159 УПК РФ законодательной оговоркой об оценке следователем ходатайства с точки зрения его значения для расследования дела [4. С. 129, 173]. По нашему мнению, проблема не столь существенна, поскольку нормативные предписания уголовно-процессуального закона исключают возможность произвольного отказа следователем в удовлетворении ходатайства защитника. Отказ возможен лишь в случаях, когда *сведения*, которые могут быть получены в ходе следственного действия, *не имеют отношение к делу*, либо если *обстоятельство, об установлении которого ходатайствует защитник, уже установлено на основе достаточности доказательств* [6]. В случае если ходатайство отклонено ошибочно, эта ошибка может быть исправлена путем обжалования такого решения в суд, прокурору или руководителю следственного органа (ст.ст. 123–125 УПК РФ).

Чем еще ограничивается круг обстоятельств, об установлении которых путем производства следственных действий вправе ходатайствовать защитник? Участие защитника в уголовном судопроизводстве опосредовано выполняемой им функцией. Вся деятельность защитника направлена исключительно на защиту интересов своего доверителя и не может причинять им вреда (ч. 1 ст. 49 УПК РФ, п. 1 ч. 1 ст. 8, п. 1 ч. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката). Поэтому сфера процессуальной активности защитника (там, где инициатива в проведении действий может исходить непосредственно от него) ограничена действиями, направленными на:

- 1) получение сведений, оправдывающих подозреваемого, обвиняемого;
- 2) получение сведений об обстоятельствах, смягчающих наказание;
- 3) получение сведений об обстоятельствах, исключающих преступность и наказуемость деяния;
- 4) получение сведений об обстоятельствах, указывающих на незаконность и необоснованность принятых процессуальных решений и произведенных процессуальных действий;
- 5) реализацию процессуального права подозреваемого, обвиняемого (оспаривание данных против него показаний).

Неправильно думать, что защитник, ходатайствующий об установлении названных обстоятельств, всегда действует в интересах доверителя. Следователь может распознать истинные намерения защитника – получить доказательства в ущерб подзащитному и в пользу другого лица (соучастника совершения преступления, потерпевшего). В такой ситуации защитник должен быть заменен. Возникает вопрос: является ли замена защитника основанием для отказа в проведении следственного действия? Полагаем, что не всегда. Отказаться от его проведения следователь может при условии, что это не повлияет на всесторонность и объективность расследования. Инициатива в его производстве переходит к следователю, поэтому безусловным правом участия в следственном действии, ни ходатайствующий защитник, ни защитник, вступивший в дело, не обладают.

Подведем предварительные итоги: ходатайство защитника о производстве следственных действий направленных на установление имеющих для дела обстоятельств, заявленное в интересах подозреваемого (обвиняемого), порождает обязанность следователя допустить его к участию при их осуществлении. Данные обстоятельства выступают не только в качестве критерия правомерности заявления защитником ходатайства, но и являются своеобразными основаниями допуска защитника к участию в производстве следственных действий.

Полагаем, что помимо оснований следует выделить и условия допуска защитника к участию в следственных действиях, производимых по его ходатайству. К таким условиям следует отнести:

1. Заявленное ходатайство должно быть мотивированным. Защитник обязан указать, для достижения каких целей следует провести данное следственное действие. Требование мотивированности выступает своеобразным средством профилактики злоупотребления правом со стороны защитника, желающего затянуть производство по уголовному делу.

2. Инициатива о производстве следственного действия исходит от защитника.

Прокомментируем данное условие на практическом примере. Защитник, просчитав ход и направление расследования, ходатайствует о производстве с его участием основных следственных действий (допросов ключевых свидетелей, производства обыска, осмотра, выемки и т.д.). Обязан ли следователь допустить защитника к участию в следственном действии, если оно уже запланировано? Полагаем, что нет. На наш взгляд, защитник может быть допущен к участию в след-

ственных действиях в тех случаях, когда: 1) в уголовном деле отсутствуют данные, свидетельствующие о необходимости производства следственного действия, о котором ходатайствует защитник (о допросе лица, о котором в деле сведений нет; о производстве обыска в месте, неизвестном следователю и т.д.); 2) необходимость производства следственного действия вытекает из материалов дела и вызвана потребностью уточнить уже установленные следователем обстоятельства (о повторном допросе потерпевшего; проведении очной ставки с лицом, избличающим доверителя и т.д.). Аналогичной позиции придерживается Е.Г. Ларин [7. С. 75].

Разрешая практическую ситуацию, поясним, что следователь вправе отказать защитнику в участии в следственном действии, если решение о его производстве принято следователем еще до заявления ходатайства.

3. Защитник прибыл в указанное место и в указанное время для участия в следственном действии. Его опоздание или неявка не означают, что производство следственного действия должно откладываться (в ч. 2¹ ст. 159 УПК РФ).

4. Участие защитника в следственном действии не способно причинить ущерб правам и безопасности других участников процесса или поставить под угрозу реализацию этих прав или безопасность участников (об этом также говорится в ч. 2¹ ст. 159 УПК РФ).

Необходимы пояснения. Предположим, что с целью реализации права обвиняемого задать вопрос свидетелю, показывающему против него («d» п. 3 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Европейской конвенции) от 4 ноября 1950 г.) защитник заявляет ходатайство о проведении очной ставки обвиняемого со свидетелем, допрошенного под псевдонимом (ч. 9 ст. 166 УПК РФ). Очная ставка является универсальным способом реализации права обвиняемого. Однако если невозможно организовать очную ставку без ущерба для засекреченного лица, следователь обязан выбрать иной способ, к примеру, задать вопрос свидетелю опосредованно, через следователя путем последовательных допросов участников. Такой путь может иметь следующую схему: дополнительный допрос обвиняемого с целью формулирования им вопросов – дополнительный допрос свидетельствующего против него лица (получение ответов на вопросы обвиняемого) – дополнительный допрос обвиняемого (ознакомление с ответами лица, свидетельствующего против него) [8. С. 7–8]. Следо-

ватель вправе допустить защитника для участия в дополнительном допросе свидетельствующего лица только при условии обеспечения его безопасности.

5. Следовательно, рассмотрев ходатайство, должен принять решение о проведении следственного действия и допуске защитника к его производству. Закон не требует письменного оформления решения в каждом случае. Постановление выносится, если следователь отказывает защитнику в удовлетворении ходатайства полностью или в части заявленного ходатайства (ч. 3 ст. 159 УПК РФ).

Считаем, что предложенные в данной статье основания и условия участия защитника в следственных действиях, проводимых по его ходатайству, будут способствовать принятию следователем правильного решения при разрешении подобного ходатайства.

ЛИТЕРАТУРА

1. Седельников П.В. Участие подозреваемого, обвиняемого, его защитника и законного представителя в следственных действиях, производимых по их ходатайству // Международные юридические чтения: материалы научно-практической конференции (15 апреля 2004 г.). Омск : Омский юридический институт, 2004. Ч. 3. 204-207 с.
2. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М. : Норма, 2008. 240 с.
3. Ясельская В.В., Рожков А.С. Требования состязательности и равенства процессуальных возможностей сторон и участие стороны защиты в доказывании: что делать с материалами, представленными стороной защиты? // Уголовная юстиция. 2016. № 1 (7). С. 105–108.
4. Давлетов А.А. Уголовное судопроизводство Российской Федерации : курс лекций. Екатеринбург, 2016. 345 с.
5. Свиридов М.К. Отношение следователя и защитника в процессе собирания доказательств // Правовые проблемы российской государственности : сб. статей / под ред. В.А. Уткина. Томск, 2000. Ч. 6. 326 с.
6. Определение Конституционного Суда РФ от 21.12.2004 г. № 467-О «По жалобе гр. Пятничука П.Е. на нарушение его конституционных прав положениями статей 46, 86, и 161 УПК РФ» // Консультант Плюс (Электронный ресурс): Справочно-правовая система. Версия Проф, сетевая. Электрон. дан. М.: АО Консультант Плюс, 1992. Режим доступа: Компьютер. сеть Ома МВД России, свободный.
7. Ларин Е.Г. Обеспечение участников уголовного судопроизводства квалифицированной юридической помощью при производстве следственных действий : учеб. пособие. Омск : Омская академия МВД России, 2012. 127 с.

8. Кальницкий В.В. Органы расследования обязаны обеспечивать право обвиняемого допрашивать лиц, свидетельствующих против него // Законодательство и практика. 2016. № 1. С. 6–9.

ADMISSION OF DEFENSE LAWYER TO PARTICIPATE IN INVESTIGATIVE ACTIONS CARRIED OUT ON HIS OR HER APPLICATION

Pavel V. Sedelnikov, Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia (Omsk, Russian Federation). E-mail: prozess_oma@maul.ru

Tatyana V. Kuryakhova, Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia (Omsk, Russian Federation). E-mail: prozess_oma@maul.ru

Keywords: defense lawyer, application, investigative action, admission conditions, interests of the defense, collection of evidence.

DOI: 10.17223/9785946217637/40

The literal interpretation of Paragraph 5 of Part 1 of Article 53 and Part 2 of Article 159 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation testifies that a defense lawyer may participate in any investigative action that he or she is applying for. But does this correspond to reality? In the course of the study, the authors examined the issues of limitations to the range of investigative actions that the defense lawyer may apply for, as well as whether an investigator could prevent the defense lawyer from participating in the investigative action. The analysis of regulatory requirements, legal positions of the Constitutional Court of the Russian Federation and legal literature (namely A.A. Davletov, V.V. Kalnitsky, E.G. Larin, A.S. Rozhkov, S.A. Schafer, M.K. Sviridov, V.V. Yaselskaya, et al.) made it possible to draw a number of key conclusions.

Firstly, the investigator has the right to prevent the defense lawyer from participating in the investigative action, which he or she is applying for, if this investigative action has already been scheduled, and also when the circumstance the defense lawyer is seeking to establish has already been established by a sufficient body of evidence. Secondly, the participation of the defense lawyer in criminal proceedings is mediated by the function he or she performs. So it follows that the scope of the procedural activity of the defense lawyer (where there is a possibility of his or her direct initiative in conducting investigative actions) is limited to obtaining 1) the information justifying the suspect or the accused; 2) the information about the circumstances mitigating the sentence; 3) the information about the circumstances excluding the act's criminal status and liability of punishment; 4) the information about the circumstances indicating the illegality and groundlessness of the procedural decisions and procedural actions taken; 5) the implementation of the procedural law of the suspect or the accused (for example, rebutting the testimonies against him or her). Thirdly, the presented restrictions act not only as a criterion for the legitimacy of the defense lawyer's application, but also serve as a specific basis for admitting the defense lawyer to participate in the investigative actions. In light of aforementioned, a general conclusion is that the application of the defense lawyer for the investigative actions aimed at establishing the circumstances

significant for the case, being made in the interests of the suspect (the accused), gives rise to the investigator's duty to allow the defense lawyer to participate in the implementation of these actions. Fourthly, apart from the basis, there are mandatory preconditions for admitting the defense lawyer to participate in the investigative actions. The authors formulate the following conditions:

1. An application filed by the defense lawyer must be motivated.
2. The initiative for the investigative action comes from the defense lawyer.
3. The defense lawyer arrived at the specified place and time to participate in the investigative action.
4. The participation of the defense lawyer in the investigative action can neither inflict damage to the rights and security of other participants in the process, nor jeopardize the exercise of these rights or the safety of the participants.
5. The investigator, having considered the application, must take a decision on conducting the investigative action and admitting the defense lawyer to its procedure.

Each condition is commented upon and accompanied by practical examples, and provisions arising from the condition are given. In particular, following the consideration of the second condition, the conclusion is formulated that the investigator is obliged to allow the defense lawyer to participate in the investigative actions if 1) there is no evidence in the criminal case that indicates the need for the investigative action requested by the defense lawyer (for instance, the interrogation of a person there is no information about in the case; the search in a place unknown to the investigator, and so on); 2) the need for the investigative action arises from the case materials and is caused by the necessity to clarify the circumstances already established by the investigator (the second interrogation of the victim; the confrontation involving the person incriminating the trustee, and so on).

The results of the study are designed to help lawyers and investigators in resolving situations involving the participation of the defense lawyer in the investigative actions taken on his or her application.

REFERENCES

1. Sedelnikov, P.V. (2004) [The participation of the suspect, the accused, their defense counsel and legal representative in the investigative actions taken at their request]. *Mezhdunarodnye yuridicheskie chteniya* [International Legal Readings]. Proc. Of the International Conference. Omsk, April 15, 2004. Omsk: Omsk Law Institute. pp. 204–207. (In Russian).
2. Sheyfer, S.A. (2008) *Dokazatel'stva i dokazyvanie po ugovolnym delam: problemy teorii i pravovogo regulirovaniya* [Evidence and proving in criminal cases: Problems of theory and legal regulation]. Moscow: Norma.
3. Yaselskaya, V.V. & Rozhkov, A.S. (2016) The requirements of adversariality and equality of parties and the defense participation in proving: what to do with the materials submitted by the defense? *Ugolovnaya yustitsiya – Russian Journal of Criminal Law*. 1(7). pp. 105–108. (In Russian). DOI: 10.17223/23088451/7/16
4. Davletov, A.A. (2016) *Ugolovnoe sudoproizvodstvo Rossiyskoy Federatsii* [Criminal Proceedings of the Russian Federation]. Ekaterinburg: [s.n.].

5. Sviridov, M.K. (2000) Otnoshenie sledovatelya i zashchitnika v protsesse sobiraniya dokazatel'stv [Interaction of the investigator and defender in the process of collecting evidence]. In: Utkin, V.A. (ed.) *Pravovye problemy rossiyskoy gosudarstvennosti* [Legal Problems of the Russian Statehood]. Tomsk: Tomsk State University.
6. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2004) *Resolution No. 467-O of the Constitutional Court of the Russian Federation of December 21, 2004 "On the complaint from Pyatnichuk P.E. on violation of his constitutional rights by the provisions of Articles 46, 86, and 161 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation."* [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_52835/. (In Russian).
7. Larin, E.G. (2012) *Obespechenie uchastnikov ugolovnogo sudoproizvodstva kvalifitsirovannoy yuridicheskoy pomoshch'yu pri proizvodstve sledstvennykh deystviy* [Providing participants in criminal proceedings with qualified legal assistance during the investigative actions]. Omsk: Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia.
8. Kalnitskiy, V.V. (2016) Investigative agencies are bound to ensure the defendant's right to interrogate persons testifying against him. *Zakonodatel'stvo i praktika*. 1. pp. 6–9. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946217637/41

Е.В. Смахтин, К.Е. Везденев

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ НЕКОТОРЫХ ПОЛНОМОЧИЙ ГОСУДАРСТВЕННОГО ОБВИНИТЕЛЯ И ПРОКУРОРА ПРИ ОБЖАЛОВАНИИ ПРИГОВОРА ПО УПК РФ И УСТАВУ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА 1864 г.

Статья посвящена сравнительному анализу некоторых полномочий государственного обвинителя и прокурора при обжаловании приговоров в апелляционной инстанции согласно УПК РФ и Уставу уголовного судопроизводства 1864 года. Рассматривается проблема значимости судебных прений и возможности дальнейшего апелляционного обжалования приговора стороной обвинения по доводам, противоречащим прениям.

Ключевые слова: апелляционное производство, приговор, потерпевший, государственный обвинитель, право на апелляционное обжалование.

Актуальность рассматриваемых в статье вопросов обусловлена, в том числе законодательной инициативой Верховного суда Российской Федерации о создании кассационных судов общей юрисдикции и

апелляционных судов общей юрисдикции¹. Ее суть в распределении функций между судами по проверке и пересмотру судебных решений в апелляционном и кассационном порядке. Внесенный законопроект по существу является очередной попыткой внешнего реформирования самой системы, ее «фасада» и не учитывает многих других проблем, касающихся качества действующего уголовно-процессуального законодательства, в частности, регламентирующего судопроизводство по проверке судебных решений, не вступивших в законную силу.

Приговор, провозглашаемый судом от имени Российской Федерации, будучи единственным документом, устанавливающим виновность или невиновность лица в совершении преступления, является конечным результатом разбирательства по уголовному делу [1. С. 529]. Рассмотрение дела в одной инстанции не исключает ошибки [2. С. 237], поэтому стороны вправе обжаловать судебное решение и тогда уже не обвинение будет предметом судебного разбирательства, а «принятое судом первой инстанции решение по этому обвинению» [3. С. 39].

В соответствии с ч.1 ст.389.1 УПК РФ право апелляционного обжалования судебного решения в числе других участников уголовного судопроизводства принадлежит *государственному обвинителю и вышестоящему прокурору*. Данное положение УПК РФ позволяет обжаловать в апелляционной инстанции любое судебное решение по любому из указанных в ст.389.15 УПК РФ оснований, независимо от высказанной в прениях позиции государственного обвинителя, даже если он отказался от поддержания государственного обвинения в полном объеме.

Аналогичные положения содержит п. 14 приказа Генерального прокурора РФ от 25 декабря 2012 г. № 465 «Об участии прокуроров в судебных стадиях уголовного судопроизводства», согласно которому апелляционное представление на судебное решение вправе приносить государственный обвинитель, а также вышестоящий прокурор по отношению к государственному обвинителю².

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 13.07.2017 N 28 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального конституционного закона “О внесении изменений в федеральные конституционные законы в связи с созданием кассационных судов общей юрисдикции и апелляционных судов общей юрисдикции”» // СПС Консультант-Плюс.

² Приказ Генерального прокурора РФ от 25 декабря 2012 г. № 465 «Об участии прокуроров в судебных стадиях уголовного судопроизводства». URL: <http://legalacts.ru/doc/prikaz-genprokuratury-rossii-ot-25122012-n-465/>.

Таким образом, законодатель предоставил такую возможность двум должностным лицам прокуратуры: государственному обвинителю и вышестоящему прокурору. На практике это приводит к тому, что вышестоящий прокурор, не будучи связан прениями государственного обвинителя, вносит апелляционные представления на приговоры, даже в тех случаях, когда квалификация и наказание полностью соответствуют предложениям государственного обвинителя.

Формально, действующее уголовно-процессуальное законодательство позволяет действовать подобным образом, что подчеркивает особую роль прокурора в уголовном судопроизводстве, который одновременно надзирает за законностью судебных решений и при этом выступает в качестве стороны обвинения в уголовном процессе.

Возможность «исправить недочеты» государственного обвинителя, позволяет сделать вывод, что от его качества работы, включая содержание и убедительность его прений, практически ничего не зависит. В случае допущенных государственным обвинителем ошибок вышестоящий прокурор незамедлительно внесет апелляционное представление, которое будет рассмотрено в соответствующей инстанции и при наличии оснований удовлетворено.

Однако прокурор может воспользоваться своим правом и во всех других случаях, когда посчитает это возможным, что представляется не совсем правильным, особенно, если суд с мнением государственного обвинителя согласился, а последний поступил в соответствии с предоставленными ему законом полномочиями, законно и обоснованно. Отметим, что государственный обвинитель наделен уголовно-процессуальным законом рядом прав, которые оказывают прямое влияние на результат рассмотрения уголовного дела, иногда определяя его исход.

Наиболее остро эта «проблема полномочий» двух должностных лиц прокуратуры проявляется в случаях полного или частичного отказа государственного обвинителя от обвинения в ходе судебного разбирательства. При решении вопроса о доказанности вины и квалификации действий подсудимого суд связан позицией государственного обвинителя, что влечет за собой прекращение уголовного дела или уголовного преследования полностью или в соответствующей его части (ч. 7 ст. 246 УПК РФ).

Предоставление государственному обвинителю права полностью или частично отказаться от обвинения, призвано обеспечить закон-

ность и обоснованность государственного обвинения [4. С. 12]. Однако, это предусмотренное уголовно-процессуальным законодательством полномочие государственного обвинителя «уточняется» в п. 8 цитируемого приказа Генерального прокурора РФ от 25 декабря 2012 г. № 465, согласно которому он обязан доложить об этом прокурору, который в случае несогласия решает вопрос о замене государственного обвинителя, либо сам поддерживает обвинение. Как видим, в приведенном примере роль государственного обвинителя весьма формальна, самостоятельно ни одно из решений, предусмотренных УПК РФ, он принять не может. Следовательно, в нарушение ст. 1 УПК РФ, согласно которому порядок уголовного судопроизводства определяется кодексом, он дополнительно регулируется ведомственным нормативным правовым актом¹.

В рассматриваемом случае не имеют значения причины и мотивы действий государственного обвинителя, уровень его профессиональной квалификации и то, что потерпевший, как участник процесса со стороны обвинения, может просить суд признать подсудимого виновным в полном объеме, согласно предъявленному обвинению. В результате может возникнуть ситуация, когда суд еще до удаления в совещательную комнату будет осознавать, что должен вынести приговор, не отвечающий требованиям законности, обоснованности и справедливости, отреагировав на незаконный отказ прокурора от обвинения лишь путем вынесения частного постановления. В случае подачи апелляционной жалобы или представления, результат ее рассмотрения уже предопределен. Случаи отказа государственного обвинителя от обвинения полностью или в части, например, исходя из целесообразности, ведут к ущемлению прав потерпевшего, так как он в этом случае лишается права на судебную защиту, что характерно не только для России, но и для европейских стран [7. С. 341].

В частности, в Германии прокурор может руководствоваться принципом целесообразности [8. С. 69].

Следует отметить, что такое положение вещей в отечественном уголовном процессе было не всегда.

¹ Вопросы отказа государственного обвинителя от обвинения в настоящее время остаются одной из актуальных проблем уголовного процесса, однако в предмет нашего исследования не входят [5. С. 26–28; 6. С. 30–33].

Так, в ст. 858 Устава уголовного судопроизводства 1864 года было указано, что прокурор может подавать апелляционные протесты лишь на те приговоры, которые противоречат данному им заключению, и только по тем предметам, по которым его требования не уважены судом первой степени [9. Т. 2. С. 507–513].

В Уставе уголовного судопроизводства отсутствовали основания для внесения апелляционного протеста, которые можно назвать соответствующими современным, указанным в ст. 389.15 УПК РФ.

Следовательно, прения государственного обвинителя носили предопределяющий всю последующую позицию прокуратуры по уголовному делу характер, так как и сам государственный обвинитель, и вышестоящие прокуроры лишались права апелляционного обжалования приговора суда по основаниям, не противоречащим прениям обвинителя, как в части квалификации действий подсудимого, так и назначенного ему наказания.

Главным критерием обоснованности внесения протеста было несоответствие приговора заключению (прениям) прокурора-обвинителя.

Даже высшие лица прокурорского надзора имели полномочия по внесению протестов на приговоры, постановленные при участии подчиненных им чинов нижестоящих прокуратур только при условии, если судебное решение, являющееся предметом протеста, противоречило заключению прокурора, участвовавшего в рассмотрении дела, например, в части квалификации действий виновного, назначенного ему наказания, порядка рассмотрения уголовного дела.

В случае некачественной или недобросовестной работы прокурора в суде, рассмотревшим дело по существу, что повлекло грубые нарушения закона и вынесение приговора, не соответствующего требованиям закона, отмена или изменение судебного решения были возможны только в кассационном порядке.

Аналогичным объемом полномочий по обжалованию приговоров в апелляционном порядке обладал и частный обвинитель, так в ст. 857 Устава уголовного судопроизводства было указано, что частный обвинитель не может просить более того, о чем ходатайствовал на суде первой степени. Таким образом, в Уставе уголовного судопроизводства был определен принцип последовательности позиции обвинения и ответственности за высказанное обвинителем заключение (прения) [10. С. 856–892].

Об указанном принципе свидетельствуют и положения ст. 889 Устава уголовного судопроизводства, согласно которой рассмотрение дела в апелляционной инстанции не должно выходить из пределов отзыва или протеста [9. Т. 2. С. 514–519].

На наш взгляд, эти положения сохраняют свою актуальность и в настоящее время. Не вызывает сомнений, что если бы прения государственного обвинителя были препятствием для апелляционного обжалования приговора вышестоящим прокурором, а единственным способом устранения нарушения закона в судебном решении стало бы внесение Генеральным прокурором Российской Федерации или прокурором субъекта федерации кассационного представления, подход к отбору государственных обвинителей, контролю за качеством их работы, повышению профессионального мастерства стал бы совершенно иным. Полагаем, что изменилось бы и отношение потерпевших к своему участию в судебном заседании. Отвечая на вопросы сторон, выступая в прениях, потерпевший в таком случае осознавал бы, что разрешение всех дальнейших вопросов, касающихся доказанности вины подсудимого, квалификации действий виновного, меры и степени наказания, разрешения гражданского иска зависят, в том числе и от его (потерпевшего) слов в суде первой инстанции.

В дальнейшем, вне зависимости от объективных или субъективных причин, порой находящихся вне рамок зала судебных заседаний, главным критерием возможности последующего апелляционного обжалования являлась бы зафиксированная в протоколе высказанная позиция государственного обвинителя и потерпевшего.

Исходя из вышеизложенного, представляется целесообразным рассмотреть вопрос о внесении изменений в Главу 45.1 УПК РФ, а именно в ст. 389.1 УПК РФ, дополнив ее положением о том, что государственный обвинитель, вышестоящий прокурор, потерпевший, частный обвинитель обладают правом апелляционного обжалования при условии, что доводы их апелляционных жалоб и представлений не противоречат выступлениям в прениях сторон.

Подобная новелла исключила бы из судебной практики случаи намеренного отказа государственного обвинителя от обвинения, ориентирующего судей на вынесение незаконных решений, с целью внесения апелляционных представлений и улучшению статистических показателей; непрофессионального и недобросовестного поддержания государственного обвинения (особенно начинающими обвинителя-

ми), с расчетом «суд разберется, а если что внесем представление...»; «неожиданного» изменения мнения потерпевшего, который в прениях просил суд наказать подсудимого по всей строгости закона, а когда суд согласился и вынес соответствующий приговор, пишет (например, получив материальную компенсацию за причиненный вред) апелляционную жалобу с просьбой наказание понизить и т.п.

Можно еще долго приводить примеры подобного рода метаморфоз, когда после прений сторон и провозглашения приговора происходит удивительная трансформация взглядов представителей стороны обвинения на ключевые вопросы, касающиеся квалификации, меры наказания, гражданского иска и некоторые др.

С введением предлагаемого изменения в УПК РФ вышеперечисленные объективные и субъективные причины внесения апелляционных представлений и жалоб уйдут в прошлое; вырастет уровень профессиональной подготовки и квалификации государственных обвинителей; повысится значимость прений сторон, как стадии уголовного процесса, предопределяющей дальнейшее производство по делу в целом; у стороны обвинения появится дополнительная ответственность за обоснование своей позиции в прениях, что будет способствовать принятию судами законных решений и реализации задач уголовного судопроизводства в целом.

ЛИТЕРАТУРА

1. Смирнов А.А., Калиновский К.Б. Понятие и значение приговора // Уголовный процесс : учебник для вузов. СПб. : Питер, 2004. С. 529.
2. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1915. Т. 2. Цит. по: Хрестоматия по уголовному процессу России / авт.-сост. Э.Ф. Куцева. М., 1999. С. 237.
3. Воскобитова Л.А. Апелляция – принципиально новый институт в уголовном судопроизводстве // Апелляция: реалии, тенденции и перспективы. М., 2013. С. 39.
4. Поддержание государственного обвинения в суде с участием присяжных заседателей / под ред. С.И. Герасимова. М., 2002. С. 12.
5. Гасанова У.Н. Отказ прокурора от обвинения как парадигма беспристрастности и объективности // Законность. 2017. № 8. С. 26–28.
6. Паночкин А.М. Отказ государственного обвинителя от обвинения в суде апелляционной инстанции // Законность. 2014. № 11. С. 30–33.
7. Гуценко К.Ф., Головкин Л.В., Филимонов Б.А. Уголовный процесс западных государств. М., 2002. С. 341.

8. Шредер Ф.-К., Феррел Т. Уголовно-процессуальное право Германии. М., 2016. С. 69.
9. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1910. Т. 2 С. 507–513, 514–519. URL: <http://civil.consultant.ru/reprint/books/292/>.
10. Устав уголовного судопроизводства. СПб., 1864. Ст. 856–892. URL: <http://constitution.garant.ru/history/act1600–1918/3137/>.

COMPARATIVE ANALYSIS OF SOME POWERS OF THE STATE ACCUSER AND THE PROSECUTOR IN THE APPEAL OF SENTENCES ACCORDING TO THE CRIMINAL PROCEDURE CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION AND THE 1864 STATUTE OF CRIMINAL PROCEDURE

Evgeniy V. Smakhtin, Tyumen State University (Tyumen, Russian Federation). E-mail: smaxt@yandex.ru

Konstantin E. Vezdenev, Central District Court of Tyumen (Tyumen, Russian Federation). E-mail: smaxt@yandex.ru

Keywords: appeal proceedings, sentence, victim, state accuser, right to appeal.

DOI: 10.17223/9785946217637/41

The aim of the study is a comparative analysis of some of the powers of the prosecutor and the state accuser in appealing court decisions that have not entered into force under the criminal procedure laws of Russia and the 1864 Statute of Criminal Procedure. In the study, methods of analysis, synthesis, deduction, induction, some other general scientific methods, as well as personal experience of experts in the law enforcement system and the court were used. The main conclusion of the study is the need to take into account some provisions of the 1864 Statute of Criminal Procedure and to essentially change the existing criminal procedure laws regulating appeal proceedings rather than to reform the system of appeals courts.

REFERENCES

1. Smirnov, A.A. (2004) Ponyatie i znachenie prigovora [The concept and meaning of the sentence]. In: Smirnov, A.V. & Kalinovskiy, K.B. (2004) *Ugolovnyy protsess* [Criminal Process]. St. Petersburg: Piter.
2. Foyntskiy, I.Ya. (1915) *Kurs ugolovnogo sudoproizvodstva* [Criminal Proceedings]. Vol. 2. St. Petersburg: [s.n.].
3. Voskobitova, L.A. (2013) Apellyatsiya – printsipial’no novyy institut v ugolovnom sudoproizvodstve [Appeal as a fundamentally new institution in criminal proceedings]. In: Voskobitova, L.A. et al. *Apellyatsiya: realii, tendentsii i perspektivy* [Appeal: realities, trends and prospects]. Moscow: Aktion-Media. pp. 39.
4. Gerasimov, S.I. (ed.) (2002) *Podderzhanie gosudarstvennogo obvineniya v sude s uchastiem prisyazhnykh zasedateley* [Supporting public prosecution in jury]. Moscow: [s.n.]. pp. 12.
5. Gasanova, U.N. (2017) Otkaz prokurora ot obvineniya kak paradigma bespristrastnosti i ob’ektivnosti [Prosecutor’s refusal of accusation as a paradigm of impartiality and objectivity]. *Zakonnost’*. 8. pp. 26–28.

6. Panokin, A.M. (2014) Otkaz gosudarstvennogo obvinitelya ot obvineniya v sude apellyatsionnoy instantsii [Public prosecutor's refusal of accusation in the court of appeal]. *Zakonnost'*. 11. pp. 30–33.
7. Gutsenko, K.F., Golovko, L.V. & Filimonov, B.A. (2002) *Ugolovnyy protsess zapadnykh gosudarstv* [Criminal Procedure of Western States]. Moscow: Zertsalo-M.
8. Schröder, F.-K. & Ferrell, T. (2016) *Ugolovno-protsessual'noe pravo Germanii* [The German Criminal Procedure Law]. Translated from German. Moscow: Infotropik Media.
9. Foynitskiy, I.Ya. (1910) *Kurs ugolovnogo sudoproizvodstva* [Criminal Proceedings]. Vol. 2. St. Petersburg: [s.n.]. pp. 507–513.
10. Constitution of the Russian Federation. (1864) *Ustav ugolovnogo sudoproizvodstva* [Statute of Criminal Procedure]. St. Petersburg: [s.n.]. Art. 856–892.

DOI: 10.17223/9785946217637/42

A.A. Торовков

НЕКОТОРЫЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ УЧАСТИЯ ЗАЩИТНИКА (АДВОКАТА) ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ДОЗНАНИЯ В СОКРАЩЕННОЙ ФОРМЕ

В настоящее время процессуальный порядок участия защитника в ходе сокращенного дознания является аналогичным, как и для дознания в общем порядке, так и для предварительного следствия. Уголовно-процессуальное законодательство достаточно подробно регламентирует права и обязанности защитника, как участника со стороны защиты (ст. 49–53 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее УПК РФ)). Вместе с тем, как показывает анализ правоприменительной практики, существуют некоторые особенности участия защитника в ходе производства дознания в сокращенной форме.

Ключевые слова: защитник, адвокат, сокращенная форма дознания, дознаватель.

Отсутствие на законодательном уровне системного подхода и согласованность норм уголовно-процессуального закона в части касающейся участия защитника при производстве дознания в сокращенной форме позволило нам выделить несколько процессуальных аспектов и рассмотреть их в контексте позиций ученых процессуалистов, разъяснений Конституционного и Верховного судов Российской Федерации, а также правоприменительной практики.

Применительно первого рассматриваемого аспекта, стоит указать следующее, п. 8 ч. 1 ст. 51 УПК РФ говорит, что участие защитника в уголовном судопроизводстве является обязательным, если подозреваемый заявил ходатайство о производстве по уголовному делу дознания в сокращенной форме в порядке, установленной главой 32.1 УПК РФ. Между тем, в соответствии с ч. 1 ст. 226.4 УПК РФ до начала первого допроса дознаватель разъясняет подозреваемому право ходатайствовать о производстве дознания в сокращенной форме, о чем в протоколе допроса подозреваемого делается соответствующая отметка. В ч. 2 ст. 226.4 УПК РФ указано, что подозреваемый вправе заявить ходатайство о производстве дознания в сокращенной форме не позднее двух суток со дня, когда ему было разъяснено право заявить такое ходатайство. Ходатайство о производстве дознания в сокращенной форме подается дознавателю в письменном виде и должно быть подписано подозреваемым и его защитником. В связи с чем возникает коллизия норм, с одной стороны закон предусматривает обязательное участие защитника с момента заявления ходатайства о производстве дознания в сокращенной форме, с другой стороны получается что и первый допрос если подозреваемый сразу не заявил ходатайство о производстве дознания в сокращенной форме может быть произведен без участия защитника, если подозреваемый отказался изначально от него в порядке ст. 52 УПК РФ. Также законодательно не урегулирован вопрос о том, если у подозреваемого не было защитника, откуда последний должен появиться, чтобы разъяснить подозреваемому правовые последствия и порядок такого производства, а также подписать заявленное им ходатайство.

Как справедливо отмечает профессор Л.А. Лазарева «в каждом десятом случае защитник был привлечен к участию в деле уже после первого допроса подозреваемого. В таком случае, если подозреваемый после допроса заявит ходатайство о производстве дознания в сокращенной форме, он должен быть допрошен повторно с обязательным участием защитника»[1].

В связи с чем по нашему мнению необходимо на законодательном уровне привести в соответствии между собой нормы гл. 32.1 УПК РФ и ст. 49–53 УПК РФ, применительно участия защитника при производстве дознания в сокращенной форме.

Второй процессуальный аспект участия защитника при производстве дознания в сокращенной форме касается особенностей доказы-

вания. Вызывает интерес норма закона предусмотренная в ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ, где указано, что лицам, участвующим в производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении, разъясняются их права и обязанности, предусмотренные УПК РФ, и обеспечивается возможность осуществления этих прав в той части, в которой производимые процессуальные действия и принимаемые процессуальные решения затрагивают их интересы... в том числе пользоваться услугами адвоката.

Значит ли это, что при проверки сообщения о преступлении адвокат может участвовать уже с момента осуществления каких либо действий в отношении «заподозренного» лица, кто должен данному лицу разъяснить такое право? Например, при фактическом задержании лица с наркотическими средствами, с участием «заподозренного лица» сотрудники органов дознания проводят с последним ряд процессуальных и не процессуальных действий, кроме того в большинстве случаев проводят следственные действия – осмотр места происшествия с тем чтобы лицо указало, где приобрело наркотическое средство, получение образцов для сравнительного исследования (например смывы с кистей рук), назначение и производство судебной экспертизы.

По нашему мнению, участие адвоката, в том числе по собиранию доказательств и доказыванию должно происходить уже с этого момента, коль скоро дознаватель может использовать материалы предварительной проверки в доказывании по уголовному делу при производстве дознания в сокращенной форме. Это положение подтверждают и решения Конституционного и Верховного судов, так в п. 17 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 31.10.1995 № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» указано, что в соответствии с ч. 2 ст. 48 Конституции и на основании п. 6 ч. 3 ст. 49 УПК РФ каждое лицо, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном ст. 144 УПК РФ, имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента начала осуществления процессуальных действий, затрагивающих права и свободы этого лица. Согласно п. 3 ч. 4 ст. 46, пп. 2–5 ч. 3 ст. 49 УПК РФ каждый подозреваемый имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента возбуждения в отношении его уголовного дела, с момента фактического задержания в случаях, предусмотрен-

ных ст. 91 и 92 УПК РФ либо в случае применения к нему в соответствии со ст. 100 УПК РФ меры пресечения в виде заключения под стражу, с момента вручения уведомления о подозрении в совершении преступления в порядке, установленном ст. 223.1 УПК РФ, с момента объявления ему постановления о назначении судебно-психиатрической экспертизы, а также с момента начала осуществления иных мер процессуального принуждения или иных процессуальных действий, затрагивающих права и свободы лица, подозреваемого в совершении преступления. [3]. Позиция, сформированная Пленумом Верховного Суда Российской Федерации и изложенная в Постановлении № 29 от 30.06.2015 также разъясняет что, «...правом на защиту обладают: лицо, в отношении которого осуществляются затрагивающие его права и свободы процессуальные действия по проверке сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном статьей 144 УПК РФ...» [4]. В Определении Конституционного Суда РФ от 25.02.2016 № 252-О, отражено что, участие защитника в уголовном судопроизводстве начинается с момента начала осуществления процессуальных действий, затрагивающих права и свободы лица, в отношении которого проводится проверка сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном ст. 144 УПК РФ. Однако данная норма не регламентирует порядок приглашения, назначения защитника, его полномочия на участие в производстве следственных действий [2].

По нашему мнению нельзя отрицать тот факт, что участие защитника (адвоката) при производстве следственных и процессуальных действий, производимых в стадии возбуждения уголовного дела соответствует требованиям уголовно-процессуального закона о защите прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства, в том числе лиц в отношении которых имеется обоснованное подозрение в совершении преступления, но которые на данном этапе еще не имеют процессуальный статус. Но и в данном случае необходимо приведения норм УПК РФ к согласованности между собой. Мы поддерживаем позицию В.С. Удовиченко, который указывает что п. 6 ч. 3 ст. 49 УПК РФ называет защитника как лицо, участвующее в ходе проверки, проводимой в порядке ст. 144 УПК РФ, а текст ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ говорит об адвокате. И предлагает для единства судебной практики указать право на защитника на этапе проверки сообщения о преступлении и изложить ч. 2 ст. 50 УПК РФ следующим образом: «По просьбе подозреваемого, обвиняемого участие защит-

ника обеспечивается дознавателем, следователем или судом, в том числе в ходе проверки сообщения о преступлении» [5. С. 99–100]. Нельзя не указать и на примеры из практики деятельности органов внутренних дел, так в постановлении о возвращении уголовного дела для производства дознания в общем порядке от 02 апреля 2014 года Угледгорским городским прокурором указано следующее: «в силу п. 1 ч. 1 ст. 46 УПК РФ подозреваемым является лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело по основаниям и в порядке, которые установлены главой 20 УПК РФ. Уголовное дело в отношении К. возбуждено 26.02.2014 года. Как следует из протокола осмотра места происшествия от 20.03.2014 года с участие К. проведено следственное действие, направленное на доказывание факта приобретения последним растения, содержащего наркотическое средство – конопля. Вместе с тем, при проведении указанного следственного действия адвокат (защитник) подозреваемого К. участие не принимал, чем нарушено право К. на защиту. Таким образом, протокол осмотра места происшествия от 20.03.2014 года является недопустимым доказательством и не может быть положен в основу обвинения в совершении К. преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 228 УК РФ в части приобретения растения, содержащего наркотическое средство. При таких обстоятельствах уголовное дело подлежит возвращению для производства дознания в общем порядке с целью устранения выявленных недостатков. В соответствии с пп. «в» п.3 ч.1 ст. 226.8. УПК РФ если собранных доказательств в совокупности недостаточно для обоснованного вывода о событии преступления, характере и размере причиненного им вреда, а также о виновности лица в совершении преступления, прокурор принимает решение о направлении уголовного дела дознавателю для производства дознания в общем порядке [6].

По нашему мнению участие защитника на этапе проверки сообщения о преступлении должно быть обязательным в тех случаях, когда у органа дознания имеется достаточно данных подозревать лицо в совершении преступления, и он в рамках проверки сообщения о преступлении проводит с данным лицом следственные и процессуальные действия. При производстве дознания в сокращенной форме это становится вдвойне актуальным, так как дознаватель вправе с учетом конкретных обстоятельств уголовного дела не проверять доказательства, полученные в ходе проверки сообщения о преступлении и использовать их в последующем в процессе доказывания и установлении

виновности лица. Участие защитника при проверки сообщения о преступлении не будет препятствовать признанию собранных доказательств недопустимыми, а также должно выступать в последующем гарантией в применении законных методов получения показаний и производстве других следственных и процессуальных действий с участием «заподозренного лица».

ЛИТЕРАТУРА

1. Лазарева В.А. Рассмотрение уголовного дела, поступившего в суд с обвинительным постановлением // Мировой судья. 2017. № 2. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
2. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Зелинского Ивана Валентиновича на нарушение его конституционных прав пунктами 5 и 6 части третьей статьи 49 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Определение Конституционного Суда РФ от 25.02.2016 № 252-О // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
3. О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия: Постановление Пленума Верховного Суда РФ 31.10.1995 №8 (в ред. от 03.03.2015) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. О практике применения судами законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве: Постановление Пленума Верховного Суда РФ 30.06.2015 № 29 // Российская газета. № 150. 10.07.2015.
5. Удовиченко В.С. К вопросу о процессуальном положении защитника на этапе проверки сообщения о преступлении // Вестник Барнаульского юридического института МВД России. 2017. № 2 (33). С. 99–100.
6. Уголовное дело №5010542 // Архив ОМВД России по Углегорскому району Сахалинской области.

SOME PROCEDURAL ASPECTS OF THE DEFENSE LAWYER'S PARTICIPATION IN AN INQUIRY CONDUCTED IN A SIMPLIFIED FORM

Aleksey A. Torovkov, Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia (Barnaul, Russian Federation). E-mail: Torovkoff1204@mail.ru

Keywords: defender, attorney, simplified form of inquiry, inquirer.

DOI: 10.17223/9785946217637/42

The participation of the defense lawyer in pre-trial proceedings is actively discussed in Russian legal science. The active use of a simplified form of inquiry by inquirers and the accumulated law enforcement experience make it possible to identify some procedural aspects of the participation of the defense lawyer in this form of investigation.

The study of criminal cases investigated in a simplified form of inquiry allows the author to conclude that there are particular features of the participation of the defense lawyer in an inquiry conducted in a simplified form that differ from other forms of preliminary investigation. In addition, these features are characteristic not only for the preliminary investigation, but also for initiating a criminal case.

The study revealed a conflict of norms relating to the participation of the defense lawyer in a criminal case and in an inquiry conducted in a simplified form. It was concluded that, despite the fact that the participation of the defense lawyer in an inquiry in a simplified form is mandatory; the first interrogation of the suspect can be carried out without him/her. In this context, it is necessary to legislatively settle the provisions of the norms of Chapter 32.1 and Articles 49–53 of the RF Code of Criminal Procedure.

Analysis of the decisions of the Constitutional and Supreme Courts of the Russian Federation led to a conclusion that the participation of a defense lawyer in investigative and procedural actions when checking reports of a crime is the right of the persons involved, and the officials are obliged to clarify this right if the rights and legitimate interests of these persons are affected. Violation of this right leads to the inadmissibility of evidence obtained at the stage of initiating a criminal case.

The author concludes that the participation of the defense lawyer in checking a crime report should be mandatory when a person is “suspected” of having committed a crime at this stage, and investigative and procedural actions are carried out with him/her. In case of a simplified inquiry, the participation of the defense lawyer (inquirer) at the stage of checking reports of a crime becomes most relevant, since the peculiarities of evidence in this form allow using evidence obtained at the stage of initiating a criminal case without additional verification.

REFERENCES

1. Lazareva, V.A. (2017) Consideration of Criminal Case Referred to the Court with Condemnatory Judgement. *Mirovoy sud'ya – Magistrate Judge*. 2. (In Russian).
2. The Constitutional Court of the Russian Federation. (2016) *Resolution No. 252-O of the Constitutional Court of the Russian Federation of February 25, 2016, On refusal to accept the complaint of citizen Zelinsky Ivan Valentinovich about violation of his constitutional rights by Clauses 5 and 6 of Part Three of Article 49 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation*. [Online] Available from: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ARB002;n=455595>. (In Russian).
3. The Supreme Court of the Russian Federation. (1995) *On some issues of the application by the courts of the Constitution of the Russian Federation in the administration of justice: Resolution No. 8 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of October 31, 1995 (as amended on March 3, 2015)*. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8847/. (In Russian).
4. The Supreme Court of the Russian Federation. (2015) *On the practice of application by courts of legislation ensuring the right to protection in criminal proceedings: Resolution No. 29 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation on June 30, 2015. Rossiyskaya gazeta*. 10th July 2015. (In Russian).

5. Udovichenko, V.S. (2017) K voprosu o protsessual'nom polozenii zashchitnika na etape proverki soobshcheniya o prestuplenii [On the procedural position of the defender at the stage of verification of the message about the crime]. *Vestnik Barnaul'skogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii*. 2(33). pp. 99–100.
6. Department of the Ministry of Internal Affairs of Russia for Ulegorsk District of Sakhalin Region. (n.d.) *Ugolovnoe delo №5010542* [Criminal Case No. 5010542]. The Archive of the Department of the Ministry of Internal Affairs of Russia for Ulegorsk District of Sakhalin Region.

НАШИ АВТОРЫ

Андреева Ольга Ивановна – доктор юридических наук, доцент, зав. кафедрой уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности Юридического института Томского государственного университета (Томск, Россия)

Баринов Сергей Владимирович – кандидат юридических наук, доцент кафедры гуманитарных и социально-экономических дисциплин филиала Военного учебного научного центра военно-воздушных сил «Военно-воздушная академия имени проф. Н.Е. Жуковского и Ю.А. Гагарина» в г. Сызрани (Сызрань, Россия)

Безруков Сергей Сергеевич – доктор юридических наук, доцент, начальник отдела научно-исследовательского центра по исследованию проблем расследования преступлений органами предварительного следствия и дознания Всероссийского научно-исследовательского института МВД России (Москва, Россия)

Беккер Татьяна Александровна – кандидат юридических наук, помощник судьи Арбитражного суда Омской области (Омск, Россия)

Белоносов Владимир Олегович – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики Юридического факультета Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева (Самара, Россия)

Веденев Константин Евгеньевич – федеральный судья Центрального районного суда г. Тюмени (Тюмень, Россия)

Григорьев Виктор Николаевич – доктор юридических наук, профессор, ведущий научный сотрудник группы подготовки научно-педагогических и научных кадров аппарата ученого секретаря, адъюнктуры, докторантуры Научно-исследовательского института Федеральной службы исполнения наказаний (Москва, Россия)

Диваев Александр Борисович – кандидат юридических наук, доцент, декан Юридического факультета Кузбасского института Федеральной службы исполнения наказаний России (Новокузнецк, Россия)

Дробинин Дмитрий Владимирович – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Юридического факультета Самарского национального исследовательского университета им. С.П. Королева (Самара, Россия)

Дудко Нина Алексеевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Юридического факультета Алтайского государственного университета (Барнаул, Россия)

Зайцев Олег Александрович – доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник отдела проблем уголовного судопроизводства Российского государственного университета правосудия; главный научный сотрудник отдела уголовного, уголовно-процессуального законодательства; судеустройства Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (Москва, Россия)

Калугин Алексей Геннадьевич – кандидат юридических наук, доцент, заместитель начальника Сибирского юридического института МВД России по учебной работе (Красноярск, Россия)

Каравая Елена Николаевна – начальник отдела государственных обвинителей уголовно-судебного управления Прокуратуры Томской области (Томск, Россия)

Карлов Андрей Леонидович – старший преподаватель кафедры уголовного процесса Сибирского юридического института МВД России (Красноярск, Россия)

Ким Дмитрий Владимирович – доктор юридических наук, профессор, заместитель начальника Барнаульского юридического института МВД России по учебной работе (Барнаул, Россия)

Князькова Елена Владимировна – старший прокурор отдела государственных обвинителей уголовно-судебного управления Прокуратуры Томской области (Томск, Россия)

Комкова Наталья Васильевна – майор полиции, старший дознаватель отдела организации дознания УМВД России по Томской области (Томск, Россия)

Конин Владимир Владимирович – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия (Санкт-Петербург, Россия)

Краснолуцкая Татьяна Степановна – полковник полиции, начальник отдела организации дознания УМВД России по Томской области (Томск, Россия)

Куряхова Татьяна Владимировна – старший преподаватель кафедры уголовного процесса Омской академии МВД России (Омск, Россия)

Лонь Сергей Леонтьевич – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности Юридического института Томского государственного университета (Томск, Россия)

Марьина Евгения Владимировна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Юридического факультета Самарского национального исследовательского университета им. С.П. Королева (Самара, Россия)

Михайлов Александр Александрович – кандидат юридических наук, заместитель начальника Департамента Томской области (Томск, Россия)

Мокрушин Сергей Владимирович – аспирант Кемеровского государственного университета (Кемерово, Россия)

Назаров Александр Дмитриевич – доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Сибирского федерального университета (Красноярск, Россия)

Нехороших Михаил Евгеньевич – старший преподаватель кафедры уголовного права Юридического факультета Томского государственного университета систем управления и радиоэлектроники (Томск, Россия)

Николюк Вячеслав Владимирович – доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник отдела проблем уголовного судопроизводства Российского государственного университета правосудия (Москва, Россия)

Носкова Елена Викторовна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права Западно-Сибирского филиала Российского университета правосудия; доцент кафедры социальной работы Томского государственного университета (Томск, Россия)

Олчёнов Аржан Фёдорович – адвокат Московской городской коллегии адвокатов «Сокальский и партнеры» (Москва, Россия)

Паночкин Александр Михайлович – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА) (Москва, Россия)

Петухов Евгений Николаевич – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Юридического факультета Алтайского государственного университета (Барнаул, Россия)

Писаревский Илья Игоревич – старший преподаватель кафедры уголовного процесса Юридического института Сибирского федерального университета (Красноярск, Россия)

Победкин Александр Викторович – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры управления органами расследования преступлений Академии управления Министерства внутренних дел Российской Федерации (Москва, Россия)

Попова Ирина Павловна – старший преподаватель кафедры уголовного права, криминологии и уголовного процесса Юридического института Байкальского государственного университета, председатель Усть-Илимского городского суда Иркутской области, в почетной отставке (Иркутск, Россия)

Проскурина Татьяна Юрьевна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Юридического факультета Самарского национального исследовательского университета им. С.П. Королева (Самара, Россия)

Пупышева Любовь Андреевна – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики Кузбасского института Федеральной службы исполнения наказаний России (Новокузнецк, Россия)

Раззорова Инна Николаевна – главный специалист Кемеровского государственного университета (Кемерово, Россия)

Рудич Валерий Владимирович – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного процесса Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург, Россия)

Рукавишникова Анастасия Анатольевна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности Юридического института Томского государственного университета (Томск, Россия)

Савельев Константин Анатольевич – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Юриде-

ского факультета Самарского национального исследовательского университета им. С.П. Королева (Самара, Россия)

Седельников Павел Владимирович – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса Омской академии МВД России (Омск, Россия)

Скоблик Константин Владимирович – старший преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики Юридического института Сибирского федерального университета (Красноярск, Россия)

Смахтин Евгений Владимирович – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного права и процесса Института государства и права Тюменского государственного университета (Тюмень, Россия)

Спирин Михаил Юрьевич – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права и международного права Юридического факультета Самарского национального исследовательского университета им. С.П. Королева (Самара, Россия)

Стародубова Галина Викторовна – кандидат юридических наук, доцент, и.о. заведующего кафедрой уголовного процесса Юридического факультета Воронежского государственного университета (Воронеж, Россия)

Торовков Алексей Александрович – старший преподаватель кафедры уголовного процесса Барнаульского юридического института МВД России (Барнаул, Россия)

Трубникова Татьяна Владимировна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности Юридического института Томского государственного университета (Томск, Россия)

Черепанова Лилия Владимировна – кандидат юридических наук, доцент, начальник кафедры уголовного процесса Барнаульского юридического института МВД России (Барнаул, Россия)

Шагинян Армен Степанович – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики, заместитель директора Юридического института Сибирского федерального университета (Красноярск, Россия)

Шаталов Дмитрий Вадимович – юрист, нотариальная контора города Междуреченска Кемеровской области (Междуреченск, Россия)

СОДЕРЖАНИЕ

ОБЩАЯ ЧАСТЬ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

<i>Андреева О.И., Зайцев О.А.</i> Проблемы использования в уголовном судопроизводстве электронных документов	4
<i>Безруков С.С.</i> Пределы упрощения уголовно-процессуальной формы	17
<i>Белоносов В.О.</i> Правовые проблемы уголовно-процессуального законодательства на современном этапе	27
<i>Григорьев В.Н., Победкин А.В.</i> Смена задачи в поисках ресурсов уголовного судопроизводства	35
<i>Диваев А.Б.</i> Начало непосредственности в уголовном процессе: наследие прошлого или гарантия справедливого суда?	44
<i>Дудко Н.А.</i> Конституционно-правовая значимость права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей	51
<i>Караваяева Е.Н.</i> Проблемы допустимости доказательств	59
<i>Ким Д.В., Черепанова Л.В.</i> Доказывание виновности лица при уклонении от уплаты налога с организации: проблемы практики	68
<i>Князькова Е.В.</i> Некоторые вопросы использования в доказывании по уголовным делам показаний и заключений специалиста (по материалам уголовных дел, рассмотренных судами Томской области)	73
<i>Комкова Н.В., Краснолуцкая Т.С.</i> Законный представитель несовершеннолетнего в уголовном процессе	82
<i>Лонь С.Л.</i> Уголовно-процессуальная наука: особенности понимания правового регулирования в одноименной прикладной науке и отраслевом праве	87
<i>Марьина Е.В., Спирин М.Ю.</i> Обеспечение прав обвиняемого при применении меры пресечения в виде домашнего ареста	94
<i>Михайлов А.А.</i> Будущее уголовного процесса: прогностическое или реальное правосудие	102
<i>Мокрушин С.В.</i> Понятие преюдиции и ее значение в российском уголовном процессе	110
<i>Николюк В.В.</i> Проблемы взаимосвязей уголовно-процессуального законодательства с иными законами о противодействии преступности	119
<i>Петухов Е.Н.</i> Судья как самостоятельный участник уголовного судопроизводства	130
<i>Рудич В.В.</i> Перспективы смены существующей модели механизма применения мер пресечения в контексте перехода к состязательному типу уголовного судопроизводства	138
<i>Скоблик К.В.</i> Публичная модель российского уголовного процесса: политический и исторический контексты ее появления	151
<i>Стародубова Г.В.</i> Субъективный фактор в уголовно-процессуальной функции обвинения	159

<i>Трубникова Т.В.</i> Принцип презумпции невиновности и прекращение уголовного дела/уголовного преследования с назначением судебного штрафа	167
<i>Шаталов Д.В.</i> Эксперт и специалист в российском уголовном процессе	182

ОСОБЕННАЯ ЧАСТЬ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

<i>Баринов С.В.</i> Участники следственных действий по делам о нарушениях неприкосновенности частной жизни	188
<i>Беккер Т.А.</i> Полноценны ли средства кассационных инстанций для выявления судебных ошибок?	196
<i>Дробинин Д.В.</i> Повторное предъявление для опознания одного и того же лица по тем же самым признакам: проблемы допустимости	202
<i>Калугин А.Г.</i> Есть ли альтернатива доследственной проверке?	210
<i>Карлов А.Л.</i> Дискуссионные вопросы о цели применения досудебного соглашения о сотрудничестве в свете цели уголовного судопроизводства	219
<i>Конин В.В.</i> Оперативно-розыскная и следственная версия как составные части криминалистической версии	226
<i>Куряхова Т.В.</i> Направление судом органу преследования уголовного дела для установления лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого	233
<i>Назаров А.Д., Шагинян А.С.</i> О расширении полномочий прокурора в досудебном судопроизводстве	241
<i>Нехороших М.Е.</i> Использование дополнительных материалов в кассационном производстве	251
<i>Носкова Е.В.</i> Об особенностях процессуального статуса специалиста и эксперта при производстве по делам несовершеннолетних	259
<i>Олчёнов А.Ф.</i> Особенности представительства адвокатом прав и законных интересов заявителя явки с повинной	271
<i>Панюкин А.М.</i> Нарушения уголовно-процессуального и (или) уголовного законов, неустраняемые в суде апелляционной инстанции	278
<i>Писаревский И.И.</i> Поиск замены обоснованному приговору	286
<i>Попова И.П.</i> Изменение обстановки как одно из оснований постановления обвинительного приговора без назначения наказания в российском уголовном судопроизводстве	295
<i>Пушьева Л.А.</i> Актуальные проблемы рассмотрения и разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора, в отношении несовершеннолетних осужденных	303
<i>Раззорова И.Н.</i> Проблемы обеспечения принципов уголовного судопроизводства в ходе осуществления проверки сообщений о преступлениях	310
<i>Рукавишникова А.А.</i> Срок обжалования судебного решения в апелляционном порядке и порядок его исчисления	318

<i>Савельев К.А., Проскурина Т.Ю.</i> Бесконечное обвинение: PRO ET CONTRA	324
<i>Седельников П.В., Куряхова Т.В.</i> Допуск защитника к участию в следственных действиях, производимых по его ходатайству	333
<i>Смахтин Е.В., Везденев К.Е.</i> Сравнительный анализ некоторых полномочий государственного обвинителя и прокурора при обжаловании приговора по УПК РФ и Уставу уголовного судопроизводства 1864 г.	341
<i>Торовков А.А.</i> Некоторые процессуальные аспекты участия защитника (адвоката) при производстве дознания в сокращенной форме	349
Наши авторы	357

CONTENTS

GENERAL PART OF CRIMINAL PROCEEDINGS

<i>Andreeva O.I., Zaitsev O.A.</i> Problems of use of electronic documents in criminal proceedings	4
<i>Bezrukov S.S.</i> Limits of simplification of a criminal procedure form	17
<i>Belonosov V.O.</i> Legal problems of criminal procedure legislation at the modern stage	27
<i>Grigoryev V.N., Pobedkin A.V.</i> Change of task in search of criminal proceeding resources	35
<i>Divaev A.B.</i> The immediacy principle in the criminal procedure of Russia	44
<i>Dudko N.A.</i> The constitutional and legal significance of the right of the accused to a jury trial	51
<i>Karavaeva E.N.</i> Problems of evidence admissibility	59
<i>Kim D.V., Cherepanova L.V.</i> Proving a person guilty in cases of corporate tax evasion: problems of practice	68
<i>Knyazkova E.V.</i> Some issues in the use of expert evidence and expert opinion in criminal proceedings (on the material of criminal cases tried by the courts of Tomsk Region)	73
<i>Komkova N.V., Krasnolutsкая T.S.</i> Legal representative of a juvenile suspect in the criminal procedure	82
<i>Lon S.L.</i> Criminal procedure science: peculiarities of understanding legal regulation in the applied science and sectoral law of the same name	87
<i>Maryina E.V., Spirin M.Yu.</i> Ensuring rights of the accused under the measure of restraint in the form of house arrest	94
<i>Mikhailov A.A.</i> The future of the criminal procedure: predictive or real justice	102
<i>Mokrushin S.V.</i> The concept of prejudice and its meaning in the Russian criminal procedure	110
<i>Nikolyuk V.V.</i> Criminal procedure law in the system of legislation on crime prevention	119
<i>Petukhov E.N.</i> Judge as an independent participant of criminal proceedings	130
<i>Rudich V.V.</i> Prospects for changing the existing model of the restraint measure application mechanism in the context of transition to an adversarial system of criminal proceedings	138
<i>Skoblik K.V.</i> The public model of the Russian criminal procedure: political and historical contexts of its emergence	151
<i>Starodubova G.V.</i> Subjective factor in the scope of the prosecution function in criminal procedure	159
<i>Trubnikova T.V.</i> The presumption of innocence and termination of a criminal case / criminal prosecution with an imposition of a court fine	167
<i>Shatalov D.V.</i> Expert and specialist in the Russian criminal procedure	182

SPECIAL PART OF CRIMINAL PROCEEDINGS

<i>Barinov S.V.</i> Participants in the investigative actions in cases of privacy violation	188
<i>Bekker T.A.</i> Are cassation instance instruments sufficient for the identification of judicial errors?	196
<i>Drobinin D.V.</i> Repeated presentation for identification of the same person by the same features: problems of admissibility	202
<i>Kalugin A.G.</i> Is there an alternative to the pre-investigation check?	210
<i>Karlov A.L.</i> Discussion issues regarding the purpose of applying the pre-trial agreement on cooperation in the scope of the purpose of criminal proceedings	219
<i>Konin V.V.</i> Operational search and investigative leads as component parts of a criminalistic version	226
<i>Kuryakhova T.V.</i> The court's referral of a criminal case to the prosecution body to identify the person to be indicted as an accused	233
<i>Nazarov A.D., Shaginyan A.S.</i> On the accretion of the prosecutor's powers in pre-trial proceedings	241
<i>Nekhoroshikh M.E.</i> Use of additional materials in cassation proceedings	251
<i>Noskova E.V.</i> On the peculiarities of the procedural status of specialist and expert in the proceedings in juvenile cases	259
<i>Olchenov A.F.</i> Features of the lawyer's representation of rights and legitimate interests of the person admitting the guilt	271
<i>Panokin A.M.</i> Violations of criminal procedure and (or) criminal laws that are irreparable in the appeal court	278
<i>Pisarevskiy I.I.</i> Search for a commutation of a reasoned verdict	286
<i>Popova I.P.</i> Change in situation as one of the bases of conviction without sentencing in the Russian criminal proceedings	295
<i>Pupysheva L.A.</i> Current issues of consideration and resolution of problems related to execution of sentences imposed on minors	303
<i>Razzorenova I.N.</i> Problems of ensuring the principles of criminal proceedings when checking crime reports	310
<i>Rukavishnikova A.A.</i> The appeal period for the court decision and the way of its calculation	318
<i>Savelyev K.A., Proskurina T.Yu.</i> Infinite charges: pro et contra	324
<i>Sedelnikov P.V., Kuryakhova T.V.</i> Admission of defense lawyer to participate in investigative actions carried out on his or her application	333
<i>Smakhtin E.V., Vezdenov K.E.</i> Comparative analysis of some powers of the state accuser and the prosecutor in the appeal of sentences according to the criminal procedure code of the Russian Federation and the 1864 Statute of Criminal Procedure	341
<i>Torokov A.A.</i> Some procedural aspects of the defense lawyer's participation in an inquiry conducted in a simplified form	349
About the authors	357

Научное издание

**ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ УКРЕПЛЕНИЯ
РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ**

Часть 79

Сборник статей

Редактор Ю.П. Готфрид
Компьютерная верстка А.И. Лелююр
Дизайн обложки Л.Д. Кривцовой

Подписано к печати 22.12.2018 г. Формат 60×84¹/₁₆.
Бумага для офисной техники. Гарнитура Times.
Печ. л. 23. Усл. печ. л. 21,4. Тираж 500 экз. Заказ № 3499.

Отпечатано на оборудовании
Издательского Дома
Томского государственного университета
634050, г. Томск, пр. Ленина, 36
Тел. 8+(382-2)–52-98-49
Сайт: <http://publish.tsu.ru>
E-mail: rio.tsu@mail.ru

ISBN 978-5-94621-763-7

