

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

**ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ
УКРЕПЛЕНИЯ РОССИЙСКОЙ
ГОСУДАРСТВЕННОСТИ**

Часть 83

Сборник статей

**LEGAL ISSUES
OF STRENGTHENING RUSSIAN
STATEHOOD**

Vol. 83

Collection of papers

Томск

Издательский Дом Томского государственного университета

2019

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 Путцке**, 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

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, 2019. – Ч. 83. – 384 с.

Andreeva, O.I., Trubnikova, T.V. & Chadnova, I.V. (eds) (2019) Legal Issues of Strengthening Russian Statehood: Collection of Papers. Vol. 83. Tomsk: Publishing House of Tomsk State University. 384 p.

ISBN 978-5-94621-672-2
ISBN 978-5-94621-856-6 (отд. кн.)

В сборник включены статьи участников Всероссийского форума «Правовые проблемы укрепления российской государственности: уголовный процесс, правоохранительная деятельность и прокурорский надзор» (Томск, 31 января – 2 февраля 2019 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, 31 January – 2 February 2019) 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 978-5-94621-856-6 (отд. кн.) © Томский государственный университет, 2019

ОБЩАЯ ЧАСТЬ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

DOI: 10.17223/9785946218566/1

О.И. Андреева, Н.В. Ольховик, Т.В. Трубникова

АКТУАЛЬНЫЕ ДЛЯ РОССИИ ВОПРОСЫ ГЕНОМНЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ И ПРАКТИКИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ИХ РЕЗУЛЬТАТОВ

Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ,
грант РФФИ №18-29-14071.

Рассматриваются проблемы правового регулирования получения и использования биологических материалов с целью геномного исследования на примере обязательной государственной геномной регистрации лиц, отбывающих наказание в виде лишения свободы. Формулируется вывод, что нормативно-правовое регулирование в сфере обязательной геномной регистрации не решает ряд правовых и этических вопросов, относящихся к праву доступа к геномной информации, ее конфиденциальности при хранении, передаче и уничтожении.

Ключевые слова: правовое регулирование, геномные исследования, обязательная геномная регистрация.

Научно-технический прогресс, ускоренное развитие биологии и медицины могут стать как благом для нынешнего и последующих поколений, так и поводом для беспокойства, поскольку сохраняется возможность неправомерного использования результатов научных достижений, ставящего под угрозу уважение человеческого достоинства.

В условиях совершенствования биотехнологий и возможности использования их результатов в различных сферах жизни, крайне важным становится соблюдение основополагающих принципов защиты прав человека и основных свобод и предотвращение злоупотреблений. На это обращено внимание и на международном уровне: в 1997 г. была принята Конвенция о защите прав и достоинства человека в связи с применением достижений биологии и медицины – Конвенция о правах человека и биомедицине (Конвенция Овьедо) [1].

Беспрецедентными темпами развиваются геномные исследования. По геномной информации можно определить внешность, продолжительность жизни, склонность к употреблению определенной пищи, «вредным привычкам», к принятию эмоциональных решений, к развитию психических расстройств, риск внезапной смерти; возможны ситуации и подбрасывания фрагментов ДНК, идентичных известному геному, на место совершения преступления для компроментирования человека. Эта информация может повлечь неблагоприятные последствия в различных жизненных ситуациях (например, при трудоустройстве, добровольном медицинском страховании, участии в избирательном процессе и т.д.).

Поскольку получение материалов для геномного исследования и использование их результатов сопряжено с вмешательством в частную жизнь человека, сам порядок получения материалов, их хранение и уничтожения должен иметь нормативно-правовое регулирование, учитывающее баланс как частного, так и общественного интереса. В настоящее время в России и мировой практике существуют решения, допускающие публичное использование геномной информации и одновременно обеспечивающие неприкосновенность частной жизни человека с точки зрения блокчейна (Zenome, Encrypgen, DNAbits), однако они еще не реализованы [2].

В России в 2008 г. был принят Федеральный закон «О государственной геномной регистрации в Российской Федерации» [3], в развитие положений которого в 2011 году Правительством РФ было утверждено «Положение о порядке проведения обязательной государственной геномной регистрации лиц, осужденных и отбывающих наказание в виде лишения свободы» [4], согласно которым основанием для проведения обязательной государственной геномной регистрации является вступивший в законную силу приговор суда, на основании которого физическое лицо признано виновным в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления либо преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности и направлено для отбывания наказания в учреждение, исполняющее уголовные наказания.

С одной стороны, названные нормативно-правовые акты были положительно оценены, в том числе правоохранительными органами как позволяющие повысить эффективность раскрытия преступлений, воспрепятствовать рецидиву их совершения, своевременно выявлять лиц, их совершивших [5].

Геномные профили, получаемые в соответствии с законом, вводятся в базу данных ДНК и могут обрабатываться в целях предупреждения, раскрытия, расследования и судебного разбирательства в связи с преступлениями, которые осужденный ранее совершил или может совершить в будущем. Подобная инициатива государств позитивно оценена ЕСПЧ, который, в частности по делу Ван дер Вельден против Нидерландов (*Van der Velden v. Netherlands*), высказал позицию, согласно которой возложение обязанности проведения анализа ДНК на всех лиц, осужденных за совершение преступлений определенной степени тяжести, не является необоснованным. Эти меры могут считаться «необходимыми в демократическом обществе» с учетом значения, которое данные ДНК приобрели в правоохранительной практике последних лет, а также поскольку сам заявитель может извлечь из них выгоду благодаря включению его геномного профиля в базу данных страны, что позволит быстро исключить его из списка подозреваемых в совершении преступлений при наличии материала, содержащего ДНК [6]. Как например, это произошло в США, где в результате специального исследования в рамках акции Проект «Невиновность» были освобождены из мест лишения свободы 245 человек, несправедливо осужденных много лет назад¹. Более того, появились суждения о необходимости расширения перечня лиц, подлежащих обязательному геномному учету [7. С. 8, 94].

11.03.19 г. Президентом РФ был подписан Указ «Об основах государственной политики РФ в области обеспечения химической и биологической безопасности на период до 2025 г. и дальнейшую перспективу» [9]. Основными задачами государственной политики в области химической и биологической безопасности в части, касающейся осуществления мониторинга и биологических рисков, согласно п. 13 пп. 8 разд. 3 являются «осуществление генетической паспортизации населения с учетом правовых основ защиты данных о персональном геноме человека и формирование генетического профиля населения».

С другой стороны, отмечается несовершенство действующих в России нормативно-правовых актов, между тем, разработка нормативно-правовых актов, регулирующих вопросы геномных исследований и практики использования их результатов, обеспечивающих соблюдение баланса частных и общественных интересов, является

¹ Проект «Невиновность». URL: <https://www.zakonia.ru/news/76/2167>.

принципиально важной в силу особого объекта исследования, у которого нет аналогов.

Неправомерное использование, хранение и распространение генетических данных может нанести вред не только лицам, у которых изымается биологический материал для геномной регистрации, но и его близким родственникам в силу того, что генетическая информация содержит сведения, относящиеся не только к лицу, которое передало свой биологический материал для исследования, но и к членам его семьи, что может повлечь нарушение их конституционных и гражданских прав, а потому данную процедуру необходимо должным образом регламентировать с учетом требований международных актов.

Возможности и случаи неправомерного использования информации о ДНК изложены в докладе Наффилдского совета по биоэтике (Nuffield Council on Bioethics) «Использование биологической информации в криминалистике: этические проблемы», опубликованном 18 сентября 2007 г., в котором отмечается, что имеются случаи использования информации о ДНК для установления родственных связей и национальной принадлежности лица, а также для проведения исследований, не относящихся к достижению правомерных целей [10].

Решения ЕСПЧ, так же как и практика российских судов, свидетельствуют о наличии проблем в правовом регулировании и в практике использования результатов, в том числе геномных исследований. Связанные с получением и использованием новых биомедицинских технологий споры все чаще становятся предметом рассмотрения национальных судов и ЕСПЧ.

Обращает на себя внимание, что ни названный закон, ни положение не предусматривают права лиц, у которых получают биологический материал в целях обязательной геномной регистрации. Последствием этого являются случаи злоупотреблений правомочиями со стороны сотрудников исправительных учреждений, о чем свидетельствует правоприменительная практика.

В Уярском районном суде Красноярского края рассматривалось заявление осужденного Ш. о признании незаконными действия администрации ФКУ ИК – № ГУФСИН России в части наложения на него дисциплинарного взыскания в виде водворения в ШИЗО сроком на 10 суток. Заявление было мотивировано тем, что заявитель был вызван в медсанчасть исправительной колонии, где ему было предложено сдать кровь для государственной геномной регистрации. Заявитель

потребовал объяснить, на основании чего и с какой целью берется кровь. Медицинский персонал ответил, что они не обязаны его знакомить, поскольку это обязанность начальника отряда исправительного учреждения. По итогам рассмотрения инцидента дисциплинарной комиссией начальником ФКУ ИК – № ГУФСИН России на заявителя было наложено дисциплинарное взыскание в виде водворения в штрафной изолятор на срок 10 суток.

Представитель исправительного учреждения суду пояснила, что осужденный Ш. был направлен в медицинскую часть для сдачи крови в целях геномной регистрации. От прохождения процедуры регистрации отказался, требовал разъяснения закона о регистрации. Несмотря на то что в обязанности работника медицинской части это не входит, ему разъяснили общие положения закона. На повторное требование о сдаче крови Ш. ответил отказом, за неисполнение законных требований сотрудника колонии был наказан¹. Подобных случаев немало в правоприменительной практике. В судебной практике встречаются случаи обращения исправительных учреждений в суд об обязанности пройти обязательную геномную регистрацию².

На примере приведенного казуса на основе вышеприведенных нормативно-правовых актов можно выделить следующие проблемы правового регулирования получения и использования биологических материалов с целью геномного исследования:

1. Отсутствие в порядке получения материалов для геномного исследования механизма обеспечения права человека быть информированным о целях получения биологического материала, порядке и сроках хранения, передачи, блокировки, обезличивания данных, уничтожения биологического материала и исключения информации из базы данных криминалистического учета.

В результате интервьюирования адвокатов был выявлен случай, когда при ознакомлении с материалами, представленными следователем в обоснование ходатайства о продлении срока содержания под стражей, было обращено внимание на постановление о назначении генетической экспертизы, при этом в распоряжение эксперта была представлена

¹ Решение Уярского районного суда Красноярского края от 10.09.2014, дело № 2-492/2014. URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/62859458/73309463/>

² Решение Ленинского районного суда г. Омска от 03.05.2017, дело № 2-1648/2017. URL: <http://sud-praktika.ru/precedent/322055.html>

кровь обвиняемого. Между тем обвиняемый кровь для генетической экспертизы не предоставлял, однако кровь была им сдана на ВИЧ при переезде из одного в другой следственный изолятор.

Следует отметить, что государственная геномная регистрация, связанная с получением материалов, содержащих геномную информацию, проводится с соблюдением принципа сочетания добровольности и обязательности (ст. 3 Федерального закона «О государственной геномной регистрации в Российской Федерации»).

Лицу, подлежащему геномной регистрации, должны быть разъяснены основания и порядок проведения отбора биологического материала, он должен быть ознакомлен с приказом об утверждении комиссии по проведению обязательной государственной геномной регистрации лиц, осужденных и отбывающих наказание в виде лишения свободы.

2. Лицо должно быть наделено правом на благоприятные условия, не допускающие причинения боли, применение средств, представляющих опасность для жизни и здоровья человека при отборе у него биологического материала.

3. Нерешенным остается вопрос, должно ли быть ознакомлено лицо со своей геномной информацией. Между тем согласно п. 2 ст. 10 Конвенции Овьедо каждый человек имеет право ознакомиться с любой собранной информацией о своем здоровье. Особенно это важно, если условия отбывания наказания, поведение лица в ходе отбывания наказания могут усугубить его физическое или психическое состояние. В то же время необходимо уважать желание человека не быть информированным на этот счет. Для сравнения следует отметить, что в Австрии, Германии, США лица, предоставившие генетическую информацию, не имеют права доступа к ней без врача либо соответствующего медицинского учреждения или компании, которые хранят эти данные, управляют ими и могут даже зарабатывать на их продаже [11].

4. Не разработан механизм уничтожения данных ДНК личности из базы данных в случае его реабилитации. Закон «О государственной геномной регистрации в Российской Федерации» предусматривает, что геномная информация, полученная в результате проведения государственной геномной регистрации, уничтожается федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим ее хранение, по истечении установленных законом сроков хранения.

В этой связи представляет особый интерес Постановление ЕСПЧ от 04.12.2008 по делу «Б. и Марпер (Marper) против Соединенного

Королевства». Суть спора заключалась в том, что заявители, в отношении которых уголовные дела были прекращены, требовали уничтожения образцов своих ДНК и отпечатков пальцев, однако полиция, а затем суд Великобритании им отказали.

В итоге рассмотрения спора Европейский суд признал, что всеобщий и неограниченный характер полномочий по хранению отпечатков пальцев, образцов тканей и данных ДНК лиц, подозреваемых, но не признанных виновными в совершении преступлений, как в случае заявителей по делу, нарушает справедливый баланс между противостоящими личными и общественными интересами и что государство-ответчик нарушило в этом отношении пределы своего усмотрения. Соответственно, рассматриваемое хранение составляет несоразмерное вмешательство в право заявителей на неприкосновенность личной жизни и не может считаться необходимым в демократическом обществе. В данном споре ЕСПЧ рассматривает хранение ДНК невиновных в совершении преступлений лиц как вмешательство в частную жизнь и нарушение ее неприкосновенности [10].

В этой связи представляет интерес Положение Закона Республики Казахстан от 30.12.2016 № 40-VI ЗРК «О дактилоскопической и геномной регистрации», предусматривающее, что геномная информация оправданного лица, подвергнутого геномной регистрации после его осуждения, уничтожается не ранее одного года после вступления оправдательного приговора суда в законную силу [12].

Таким образом, нормативно-правовое регулирование в сфере обязательной геномной регистрации не решает ряд этических вопросов, относящихся к праву доступа к геномной информации, ее конфиденциальности при хранении, передаче и уничтожении. Как представляется, несмотря на обязательность геномной регистрации, решение этих вопросов должно опираться на принципы обработки генетической информации [10]. Во-первых, осужденные должны иметь право на ознакомление со своей генетической информацией. Во-вторых, осужденные, как и другие лица при добровольной геномной регистрации, должны сохранять свободу выбора на использование своей генетической информацией, если это не связано с предупреждением, раскрытием и расследованием преступлений, а также выявлением и установлением лиц, их совершивших. В-третьих, осужденные не должны лишаться права на конфиденциальность их генетической информации для целей, не связанных с предупреждением, раскрытием и

расследованием преступлений, а также выявлением и установлением лиц, их совершивших.

ЛИТЕРАТУРА

1. Конвенция о защите прав человека и человеческого достоинства в связи с применением достижений биологии и медицины: Конвенция о правах человека и биомедицине (ETS № 164) (заключена в г. Овьедо 04.04.1997) (с изм. от 27.11.2008) // СПС КонсультантПлюс. Версия Проф.
2. См.: Кулемин Н., Попов С., Горбачев А. Проект Zenome: Белая книга геномная платформа на блокчейне // <https://zenome.io>; Justin Zimmerman. DNA Block Chain Project Boosts Research, Preserves Patient Anonymity. В^ CoinDesk (2014); D.S. Brama. Method? System and Program Product for Transferring Genetic and Health Data. US Patent App. 14/218,865. Июль 2015. URL: <https://www.google.com/patents/US20150205929>.
3. Федеральный закон от 03.12.2008 № 242-ФЗ (с изм. от 17.12.2009) «О государственной геномной регистрации в Российской Федерации» // СПС КонсультантПлюс. Версия Проф.
4. Постановление Правительства РФ от 11.10.2011 № 828 «Об утверждении Положения о порядке проведения обязательной государственной геномной регистрации лиц, осужденных и отбывающих наказание в виде лишения свободы» // СПС КонсультантПлюс. Версия Проф.
5. Романовская О.В., Романовский Г.Б. Правовое регулирование геномной регистрации в Российской Федерации // Российская юстиция. 2013. № 8. С. 43–46.
6. Постановление ЕСПЧ Ван дер Вельден против Нидерландов (Van der Velden v. Netherlands) // СПС КонсультантПлюс. Версия Проф.
7. Лукомская А.С. К вопросу о государственной геномной регистрации // Вестник Оренбургского государственного университета. 2012. № 3 (139). С. 92–94.
8. Панова А.А., Соколов А.Ф. Всеобщая геномная регистрация: pro et contra. URL: http://www.proexpertizu.ru/general_questions/616/
9. Указ Президента РФ от 11.03.2019 № 97 «Об Основах государственной политики Российской Федерации в области обеспечения химической и биологической безопасности на период до 2025 года и дальнейшую перспективу» // СПС КонсультантПлюс. Версия Проф.
10. Постановление ЕСПЧ от 04.12.2008 № 30562/04 и 30566/04 «S. и Марпер против Соединенного Королевства» // Прецеденты Большой палаты Европейского суда по правам человека по странам – членам Совета Европы. 2009. № 9 // СПС КонсультантПлюс. Версия Проф.
11. Продать ДНК. URL: <http://www.vechnayamolodost.ru/articles/bioetika/prodat-dnk/>
12. Закон Республики Казахстан от 30.12.2016 № 40-VI ЗПК «О дактилоскопической и геномной регистрации». URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1600000040>
13. Рассолов И.М., Чубукова С.Г. Внутриотраслевые принципы обработки генетической информации. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/vnutriotraslevye-printsipy-obrabotki-geneticheskoy-informatsii>

Issues of Genomic Research and Practical Use of Its Results Topical for Russia

Olga I. Andreeva, Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: andreevaoi_70@mail.ru

Nikolay V. Olkhovik, Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: lawtsu@rambler.ru

Tatiana V. Trubnikova, Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: trubn@mail.ru

Keywords: legal regulation, genomic research, mandatory genomic registration.

DOI: 10.17223/9785946218566/1

Russia has recently adopted the legal acts, according to which the mandatory state genomic registration of an individual person shall be implemented based on a court verdict having entered into legal force, under which the person has been found guilty of either a grave or especially grave crime, or a crime against sexual integrity and sexual freedom, and sent to serve a sentence in an institution executing criminal sentences. On the one hand, these innovations have been positively assessed by law enforcement bodies in terms of potentialities for increasing the efficiency of solving crimes, preventing repeated offenses, timely identifying the offenders; on the other, their imperfection is also noted. Meanwhile, the normative legal acts regulating the issues of genomic research and practice of using its results, as well as ensuring a balance of private and public interests, are crucial to be developed, due to the uncommon nature of the research aim, as the latter affects the interests of both the individual person and their relatives. The article is aimed at identifying the issues of legal regulation of the biological materials obtaining and use for the purpose of genomic research, based on the example of mandatory state genomic registration, and suggesting ways to handle these issues. Having analyzed the current legislation, decisions of the European Court of Human Rights, practice of applying, and a specific isolated case, the authors of the article have concluded that the procedure for obtaining the material for genomic research provides no mechanism for ensuring the human right to be informed about the purposes of obtaining one's biological material, the procedure and period of these data storage, transmission, locking, depersonalizing, destroying the biological material and excluding the information from the criminal record database. The legal regulation in the field of mandatory genom registration has been found not to solve a number of legal and ethical issues related to the right of access to genomic information, its confidentiality during storage, transmission and destruction. It is inferred that these issues should be resolved based on the principles of processing genetic information. Firstly, convicts should have the right to know the grounds and procedure for the biological material selection, as well as the right to acquaint themselves with their genetic information. Secondly, convicts, similar to other persons subject to voluntary genomic registration, should maintain freedom of choice to use their genetic information, unless this is related to the crime prevention, disclosure, and investigation, as well as the perpetrators identification and determination. Thirdly, convicts should not be deprived of the right to have their genetic information confidential in any case not related to the crime prevention, disclosure and investigation, as well as the perpetrators identification and determination.

REFERENCES

1. Consultant Plus. (2008) *Convention for the Protection of Human Rights and Human Dignity in Connection with the Application of Advances in Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine” (ETS N 164) (Concluded in Oviedo on 04.04.1997) (as amended on 27.11.2008)*. Moscow: SPS Konsul'tantPlyus. (In Russian).
2. See: Kulemin, N., Popov, S. & Gorbachev, A. (2017) *Proekt Zenome: Belaya kniga genomnaya platforma na blokcheyne* [Zenome Project: Whitepaper-based blockchain-based genomic ecosystem]. [Online] Available from: <https://zenome.io>; Zimmerman, J. (2014) *DNA Block Chain Project Boosts Research, Preserves Patient Anonymity*. [Online] Available from: <https://www.coindesk.com/israels-dna-bits-moves-beyond-currency-with-genes-blockchain>; Brama, D.S. (2014) *Method, System and Program Product for Transferring Genetic and Health Data*. US Patent App. 14\218,865. [Online] Available from: <https://www.google.com/patents/US20150205929>.
3. Consultant Plus. (2009) *Federal Law No. 242-FZ of 03.12.2008 (as amended on 17.12.2009) “On State Genomic Registration in the Russian Federation”*. Moscow: SPS Konsul'tantPlyus. (In Russian).
4. Consultant Plus. (2011) *Resolution of the Government of the Russian Federation No. 828 of 11.10.2011 “On Approval of the Regulation on the Procedure for Compulsory State Genomic Registration of Persons Convicted and Serving a Sentence of Imprisonment”*. Moscow: SPS Konsul'tantPlyus. (In Russian).
5. Romanovskaya, O.V. & Romanovskiy, G.B. (2013) Pravovoe regulirovanie genomnoy registratsii v Rossiyskoy Federatsii [Legal regulation of genomic registration in the Russian Federation]. *Rossiyskaya yustitsiya – Russian Justitia*. 8. pp. 43–46.
6. Consultant Plus. (2012) *ECHR Judgment in the Case of Van der Velden v. Netherlands*. Moscow: SPS Konsul'tantPlyus. (In Russian).
7. Lukomskaya, A.S. (2012) K voprosu o gosudarstvennoy genomnoy registratsii [On the state genomic registration]. *Vestnik Orenburgskogo gosudarstvennogo universiteta – Vestnik of the Orenburg State University*. 3 (139). pp. 92–94.
8. Panova, A.A. & Sokolov, A.F. (2014) Universal genomic registration: pro et contra. [Online] Available from: http://www.proexpertizu.ru/general_questions/616/. (In Russian).
9. Consultant Plus. (2019) *Decree of the President of the Russian Federation No 97 of 11.03.2019 on the fundamentals of the state policy of the Russian Federation in the area of chemical and biological safety for the period till 2025 and further prospective*. Moscow: SPS Konsul'tantPlyus. (In Russian).
10. Consultant Plus. (2009) *ECHR Judgment No. 30562/04 and 30566/04 of 04.12.2008 in the case of S. and Marper v. the United Kingdom*. Moscow: SPS Konsul'tantPlyus. (In Russian).
11. Vechnaya Molodost'. (2018) *Prodat' DNK* [To Sell DNA]. [Online] Available from: <http://www.vechnayamolodost.ru/articles/bioetika/prodat-dnk/>.
12. Adilet.zan.kz. (2016) *Law of the Republic of Kazakhstan No. 40-VI ZRK of 30.12.2016 “On fingerprint and genomic registration”*. [Online] Available from: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z160000040>. (In Russian).

13. Rassolov, I.M. & Chubukova, S.G. (2019) *Intrabranсh principles of genetic information processing*. [Online] Available from: <https://cyberleninka.ru/article/n/vnutritraslavye-printspiy-obrabotki-geneticheskoy-informatsii>. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946218566/2

Г.Н. Ветрова

О СООТНОШЕНИИ ЦЕЛЕЙ И СРЕДСТВ ИХ ДОСТИЖЕНИЯ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

В статье рассматриваются вопросы соотношения целей уголовного судопроизводства и правовых средств, предназначенных обеспечивать достижение этих целей. Приводятся примеры, когда правовая регламентация, в частности, прав участников процесса, не является оправданной и не служит решению задач уголовного судопроизводства, изначально поставленных законодателем. Актуальная задача правового регулирования – обеспечить соответствие правового инструментария социально оправданным целям уголовно-процессуальной деятельности.

Ключевые слова: цели уголовного судопроизводства, механизм правового регулирования, уголовно-правовой конфликт, применение уголовного закона, уголовно-процессуальная форма, уголовное преследование, потерпевший.

1. Уголовное судопроизводство как социально обусловленная деятельность имеет цель / цели, которые могут быть общими, частными. Законодательное формулирование целей (задач) имеет значение как легальная программа построения уголовно-процессуальной формы, соответствующей заявленным целям. Поэтому вопрос о соотношении целей и средств мы можем рассматривать под углом зрения соответствия средств выраженным в законе целям. Но цели (задачи) уголовного судопроизводства существуют объективно, вне зависимости от того, есть ли соответствующие формулировки в законе. Они обусловлены общественной потребностью реагировать со стороны государства на такое социальное явление, как преступность.

Социальные цели уголовного судопроизводства можно выразить следующими положениями: а) обеспечение безопасной общественной среды через применение уголовного закона, карающего за соверше-

ние общественно опасных деяний, признаваемых преступными; б) выполнение публичной функции наказания за преступление, защита жертв от преступных посягательств; предупреждение самостийного самосуда и наказания со стороны жертв преступлений; с) справедливое разрешение вопроса о виновности и наказании. Все названное – это разные стороны одного и того же явления. Они взаимосвязаны и определяют социальное предназначение деятельности в сфере уголовного судопроизводства. Весь инструментальный механизм правового регулирования следует оценивать как систему средств, направленных к достижению цели.

Справедливое разрешение уголовно-правового конфликта не равнозначно справедливому решению вопроса о виновности и наказании в уголовно-правовом понимании. Справедливость решения по уголовному делу оценивается и по критерию соответствия процессуальной формы признаваемым в современном мире стандартам справедливого правосудия (ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод). Ценность уголовно-процессуальной формы заключается в том, чтобы обеспечить баланс публичных и личных интересов при разрешении уголовно-правового конфликта. По сути, все принципы процесса, составляющие каркас уголовно-процессуальной формы, создают условия для такого баланса.

Значение уголовно-процессуальной формы в том, чтобы, с одной стороны, определить достаточно эффективный механизм установления фактических обстоятельств совершенного противоправного деяния с целью решения задачи по применению уголовного закона, с другой – установить четкие границы возможного принуждения, предусмотреть гарантии от необоснованного ограничения основных прав личности, предупредить произвол и неоправданное вторжение власти в сферу охраняемого законом частного интереса.

Оценка значения уголовного процесса исключительно как средства применения уголовного закона искажает его природу. Именно с таких концептуальных позиций были сформулированы задачи уголовного судопроизводства в ст. 2 УПК РСФСР.

Н.Н. Полянский писал: «Исторические условия, при которых в деятельности суда на первый план начинают выступать стремление произнести обвинительный приговор и применить наказание, нередко чрезвычайно наглядно свидетельствуют о том, что в этих случаях мы имеем дело с таким извращением самой идеи правосудия, по которо-

му отнюдь нельзя судить о его задаче, дающей ему смысл и придающей ему значение самостоятельной государственно необходимой функции» [1. С. 11].

2. Уголовный процесс как установленную законом процедуру постановки и разрешения вопросов об уголовной ответственности и наказании лиц, совершивших преступление, можно в целом рассматривать как правовую гарантию справедливости при их решении. Именно такой гуманистический взгляд на природу уголовного процесса отразился в формулировке ст. 6 УПК РФ «Назначение уголовного судопроизводства».

Безусловна ценность ст. 6 УПК РФ, поставившей в центр внимания защиту прав и интересов личности: личности, пострадавшей от преступления, и личности, подвергаемой уголовному преследованию. Тем самым законодатель указал на правоохранительную сущность уголовного судопроизводства. Правда, отмечается, что в системе ценностей, охраняемых уголовно-процессуальным законом, на первое место все-таки следует ставить защиту лиц от незаконного и необоснованного уголовного преследования, необоснованного ограничения прав, т.е. следовало бы поменять местами п. 1 и 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ [2. С. 35; 3. С. 13–14], потому что процессуальная деятельность осуществляется в связи с обнаружением фактов, свидетельствующих о преступлении. И важно, чтобы деятельность по установлению всех обстоятельств произошедшего, поиску виновного гарантированно не привела бы к уголовному преследованию невиновного.

От правоохранительной функции уголовного судопроизводства следует отталкиваться при оценке правовых средств, предназначенных для решения его задач.

Позиция законодателя, указавшего в качестве одной из целей уголовного судопроизводства защиту прав и законных интересов потерпевших, предопределила тенденцию в развитии процессуального законодательства в направлении расширения для потерпевших правовых возможностей активно отстаивать свои интересы. Однако ошибочно из содержания ст. 6 УПК РФ делать вывод, что приоритет в уголовно-процессуальной защите принадлежит частному интересу [4. С. 43]. Защита личности – обязанность государства. В этом заключается и публичный интерес. Как отметил в одном из постановлений Конституционный Суд РФ, «одной из форм реализации государством своих обязанностей по признанию, соблюдению и защите прав и свобод

человека и гражданина как конституционно значимых ценностей в случаях, когда они становятся объектом преступного посягательства, является публично-правовой институт уголовного преследования» [5].

3. Какие правовые средства призваны обеспечить защиту интересов потерпевшего в публичном уголовном процессе?

Выбор правовых средств для решения этой задачи предопределяется ответом на вопрос, в чем заключается интерес потерпевшего в уголовном судопроизводстве. Без сомнения, в возмещении вреда, причиненного преступлением. Действующий УПК РФ обеспечивает защиту данного интереса через институт гражданского иска. Однако реальное возмещение вреда часто остается проблематичным, прежде всего из-за несвоевременного принятия мер по обеспечению гражданского иска, а также ввиду отсутствия у обвиняемого необходимых для этого средств. Неразрешенной остается проблема создания специальных фондов, из которых причиненный преступлением ущерб возмещался бы пострадавшим скорейшим образом и в полном объеме [6. С. 190–191]. Нельзя сказать, что положение ч. 3 ст. 42 УПК РФ обеспечено надлежащими правовыми средствами.

И поскольку органы публичной власти не могут выполнить задачу по обеспечению возмещения ущерба, причиненного преступлением, возложенную на них законом (ст. 42 УПК РФ) и Конституцией РФ (ст. 3), то был реализован замысел предоставить самим потерпевшим средство, которое должно способствовать ее решению. Речь идет о предоставлении потерпевшему по его просьбе информации о времени освобождения осужденного из мест лишения свободы, об условно-досрочном освобождении, о рассмотрении судом вопросов, связанных с освобождением от отбывания наказания, и т.д. Потерпевший получил право участвовать в судебном заседании при разрешении судом вопросов в порядке исполнения приговора, возражать против условно-досрочного освобождения. Практике известны случаи, когда потерпевший возражал против условно-досрочного освобождения и приводил мотив, что не получил компенсации морального вреда. И суд отказывал в условно-досрочном освобождении.

Такой правовой механизм обеспечения права является сомнительным не только по причине ненадежности, но и ввиду определенных противоречий целям условно-досрочного освобождения от отбывания наказания. Кроме того, если посмотреть правовое регулирование производства по делам несовершеннолетних, то там нет никаких исклю-

чений из изложенных прав потерпевшего. А это уже никак не согласуется с целями (задачами) данной формы судопроизводства, с международно-правовыми стандартами правосудия в отношении несовершеннолетних, основной чертой которого должна быть конфиденциальность информации, связанной с данным судопроизводством.

4. Интерес потерпевшего в уголовном процессе не определяется исключительно потребностью в возмещении ущерба, причиненного преступлением [7]. Часто именно справедливое привлечение виновного к ответственности за содеянное оказывается для потерпевшего важнее.

Закон признал потерпевшего участником процесса, осуществляющим функцию обвинения, и предоставил право участвовать в уголовном преследовании (ст. 22 УПК РФ) [8]. Потерпевший располагает достаточным объемом прав, чтобы быть активным участником процесса со стороны обвинения. Реализуя предоставленные права, потерпевший может отстаивать собственную позицию по делу и реально влиять на ход и результаты процесса. Однако затруднение в реализации данного права может быть связано с неполучением квалифицированной юридической помощи. В законе нет, за малым исключением (ч. 2¹ ст. 45 УПК РФ), перечня оснований обязательного участия адвоката в качестве представителя потерпевшего, что снижает уровень правового обеспечения участия потерпевшего в уголовном преследовании.

При недостаточной гарантированности права на получение квалифицированной юридической помощи для активной роли потерпевшего в качестве стороны обвинения необходимо содействие должностных лиц и суда. В некоторых случаях надежным средством обеспечения соответствующего права гражданина служит корреспондирующая праву обязанность должностного лица или органа, ограничивающая свободу усмотрения при принятии некоторых решений.

Например, потерпевший имеет право участвовать в следственных действиях, производимых по его ходатайству или ходатайству его представителя (п. 9 ч. 1 ст. 42 УПК). В законе есть существенная оговорка – с разрешения следователя или дознавателя. Такое право предоставляется потерпевшему как гарантия его участия в доказывании. А вот воспользоваться данным правом потерпевший может в зависимости от усмотрения должностного лица.

Не говоря уже о том, что такое правовое регулирование права участника процесса искажает саму природу субъективного процессу-

ального права, это пример неадекватных правовых средств, которые не соответствуют задаче по созданию условий для активного участия потерпевшего в доказывании при производстве по уголовному делу и, соответственно, для обеспечения действия принципа состязательности.

Потерпевший заявляет ходатайство о производстве следственного действия, если желает получить дополнительную информацию, которой он может воспользоваться для выстраивания своей позиции по делу. Если ходатайство удовлетворяется, то логично предположить, что должностному лицу следует уведомить потерпевшего о времени и месте его проведения и предоставить ему возможность присутствовать при этом. В законе отсутствует также указание на обязанность должностного лица знакомить потерпевшего с протоколом следственного действия, проведенного по его ходатайству, если он не участвует в его проведении. Очевидно, что простое закрепление в законе права не достигает цели правового регулирования, если отсутствует адекватный правовой механизм его реализации.

ЛИТЕРАТУРА

1. Полянский Н.Н. Цель уголовного процесса. Ярославль, 1919.
2. Михайловская И.Б. Цели, функции и принципы российского уголовного судопроизводства (уголовно-процессуальная форма). М., 2003.
3. Петрухин И.Л. Оправдательный приговор и право на реабилитацию. М., 2009.
4. Смирнова И.Г. Социальная ценность уголовного судопроизводства. М., 2011.
5. Постановление Конституционного Суда РФ от 16.05.2007 № 6-П «По делу о проверке конституционности статей 237, 413 и 418 УПК РФ в связи с запросом Президиума Курганского областного суда» // СПС КонсультантПлюс.
6. Участники современного российского уголовного судопроизводства / науч. ред. И.В. Смолькова. М., 2017.
7. Постановление Конституционного Суда РФ от 18.03.2014 № 5-П «По делу о проверке конституционности части второй ст. 399 УПК РФ в связи с запросом Кетовского районного суда Курганской области» // СПС КонсультантПлюс.
8. Ветрова Г.Н. Участие потерпевшего в уголовном преследовании (по поводу ст. 22 УПК РФ) // Законодательство. 2018. № 3. С. 55-61.

On Ends and Means Relationship in Criminal Proceedings

Galina N. Vetrova, Lomonosov Moscow State University (Moscow, Russian Federation). E-mail: galina.vetrova@mail.ru

Keywords: ends of criminal proceedings, legal regulation mechanism, criminal law controversy, application of criminal law, criminal procedure form, criminal prosecution, victim.

The article aims to reveal the close interconnection of both general and particular ends and legal means to ensure their achievement in criminal proceedings. The legislative wording of the ends of criminal proceedings, stipulated in a separate rule of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, is essential in the scope of understanding the content of these aims. Article 6 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, “Purpose of Criminal Proceedings”, contains the manifestation of the law enforcement essence of criminal proceedings. Their value stems from the fact that the legislator has focused upon the protection of the rights and interests of person: the person having suffered from a crime, and the person being prosecuted. The law enforcement function of criminal proceedings should be considered a criterion of assessment of the legal means designed to solve tasks in this field. The legislator has declared protection of the rights and legitimate interests of persons having suffered from a crime, to be one of the ends of criminal proceedings, and this stance, in terms of legal regulation, has predetermined the task of creating a system of legal means that would provide victims with a real opportunity to defend their interests in criminal proceedings. The legitimate interest of the victim is not determined solely by the need for indemnification, it also includes the desire to achieve a fair resolution of the issues of the offender’s guilt and punishment. The law has recognized victim as a participant in the trial, on the part of the prosecution, and granted them the right to participate in criminal prosecution (Article 22 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation). This is a comprehensive law. It summarizes all the rights, by exercising which a victim can be involved in the exposure of guilty person. However, when granting rights, the legislator, in some cases, has not sufficiently ensured their implementation by legal means. In particular, the mechanism for ensuring the victim’s right to participate in criminal prosecution has such a serious drawback as the absence of a legally adopted list of grounds for the mandatory participation of a lawyer as a representative of the victim. In some cases, the duty of an official or legal body of limiting the freedom of discretion when making certain decisions serves as a reliable instrument of securing the corresponding right of a citizen. But the freedom of discretion of the investigator or inquiry officer, when deciding whether to provide the victim with the opportunity to participate in investigative activities conducted at the victim’s request or at the request of their legal representative, as a means, does not correspond to the task of providing conditions for the victim to actively participate in the proof procedure. The ends of legal regulation are achieved by granting rights to participants in the procedure, only provided that the law has enshrined the system of measures allowing the procedure participants to freely protect their interests.

REFERENCES

1. Polyanskiy, N.N. (1919) *Tsel' ugovnogo protsesssa* [The purpose of the criminal procedure]. Yaroslavl: [s.n.].
2. Mikhaylovskaya, I.B. (2003) *Tseli, funktsii i printsipy rossiyskogo ugovnogo sudoproizvodstva (ugovno-protsessual'naya forma)* [Goals, functions and principles of

- the Russian criminal proceedings (criminal procedure form)]. Moscow: Prospekt, TK Velbi.
3. Petrukhin, I.L. (2009) *Opravdatel'nyy prigovor i pravo na reabilitatsiyu* [Verdict of acquittal and right to rehabilitation]. Moscow: TK Velbi.
 4. Smirnova, I.G. (2011) *Sotsial'naya tsennost' ugovnogo sudoproizvodstva* [The social value of criminal proceedings]. Moscow: Yurlitinform.
 5. Consultant Plus. (2007) *Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 6-P of 16.05.2007 in the case of the constitutionality of Articles 237, 413 and 418 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in connection with the request of the Presidium of the Kurgan Regional Court*. Moscow: AO "Konsul'tantPlyus". (In Russian).
 6. Smol'kova, I.V. (ed.) (2017) *Uchastniki sovremennogo rossiyskogo ugovnogo sudoproizvodstva* [Participants in modern Russian criminal proceedings]. Moscow: Yurlitinform.
 7. Consultant Plus. (2014) *Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 5-P of 18.03.2014 in the case of the verification of the constitutionality of Part Two of Article 399 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in connection with the request of the Ketovsky District Court of Kurgan Oblast*. Moscow: AO "Konsul'tantPlyus". (In Russian).
 8. Vetrova, G.N. (2018) *Uchastie poterpevshego v ugovnom presledovanii (po povodu st. 22 UPK RF)* [The participation of the victim in criminal prosecution (on Article 22 of the RF Code of Criminal Procedure)]. *Zakonodatel'stvo*. 3. pp. 55–61.

DOI: 10.17223/9785946218566/3

А.Е. Вытовтов

СОДЕРЖАНИЕ РЕЗУЛЬТАТОВ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОГО МЕРОПРИЯТИЯ – ОБСЛЕДОВАНИЕ ПОМЕЩЕНИЙ, ЗДАНИЙ, СООРУЖЕНИЙ, УЧАСТКОВ МЕСТНОСТИ И ТРАНСПОРТНЫХ СРЕДСТВ КАК ВОЗМОЖНЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ ПО ЭКОНОМИЧЕСКИМ ПРЕСТУПЛЕНИЯМ

Анализируется использование в уголовном судопроизводстве результатов оперативно-розыскной деятельности по уголовным делам экономической направленности. Автор приходит к выводу о надежности непроцессуальных источников доказательств, в частности гласного оперативно-розыскного мероприятия «обследование помещений, зданий, сооружений,

участков местности и транспортных средств», указывает на возможность сформировать с его помощью доказательства в делах об экономических преступлениях.

Ключевые слова: доказательства, оперативно-розыскные мероприятия, результаты оперативно-розыскной деятельности, уголовное судопроизводство.

Сфера экономических преступлений находится в постоянном развитии с точки зрения усовершенствования способов и приемов, применяемых для сокрытия следов таких преступлений. Связано это в большей степени с тем, что совершение экономических преступлений, как правило, сулит получение большей определенной выгоды в денежном либо ином имущественном выражении, чем, например, преступления против личности либо против собственности. Обуславливается это тем, что экономические преступления, совершаемые в основном так называемыми белыми воротничками¹, наиболее безопасны, потому что происходят в ограниченной сфере финансово-хозяйственной деятельности как государства, так и юридических лиц различных форм собственности и преимущественно совершаются лицами с высоким социальным статусом. Занимаемое положение и специфика финансовой деятельности позволяет таким лицам не применять насилие, вуалировать принимаемые противоправные решения мотивами необходимости, случайности либо безысходности экономической ситуации, что дает возможность совершать преступления как бы на расстоянии, не соприкасаясь с объектом преступления. Такие лица создают немалую долю теневой экономики в стране. В.В. Лунеев характеризует теневую экономику следующим образом: «Теневая экономика называется таковой потому, что она является неучтенной, нелегальной, скрываемой от официальных властей, т.е. находится вне правовых условий» [2. С. 500]. Эта характеристика теневой экономики, в свою очередь, объясняет исключительную латентность экономических преступлений, что влечет за собой сложности в расследовании такого рода уголовных деяний. В большей степени при совершении экономических преступлений ущерб причиняется государству, которое не всегда имеет возможность проконтролировать и довести в случае обнаружения экономических посягательств разбирательство до логического завершения.

¹ Впервые такой термин был использован в [1].

Бесспорно, существует нарушение экономических интересов государства в том случае, когда те, кто совершает экономические преступления, находятся в более выгодном положении по отношению к лицам, ведущим законопослушный образ жизни. Как отмечает А.М. Медведев, экономические преступления посягают на экономику, права, свободы, потребности и интересы участников экономических отношений, нарушают нормальное функционирование экономического (хозяйственного) механизма, причиняют этим социальным ценностям и благам материальный ущерб [3. С. 81].

Крайне негативную реакцию общество выражает к различным экономическим преступлениям в отношении бюджетных денежных средств. Экономические преступления такого рода многие граждане воспринимают как причинение имущественного ущерба именно себе. В этом плане нельзя не согласиться с мнением Ю.Н. Демидова, который пишет: «Преступность экономической направленности в социально-бюджетной сфере представляет собой все возрастающий количественно и качественно по степени общественной опасности массив противоправных деяний, посягающих на гарантированные конституционные права граждан по социальному обеспечению по возрасту, в случае болезни, инвалидности, для воспитания детей, в областях культуры, науки, искусства, спорта и других социальных сферах жизни общества... подрывает доверие населения к органам государственной власти, приводит к снижению экономического роста и уровня жизни наименее защищенных слоев населения» [4. С. 13]. Ввиду вышеизложенного полагаем, что грамотное расследование экономических преступлений и доведение их до логического завершения, т.е. направление в суд, возмещение причиненного ущерба, является острой необходимостью при осуществлении борьбы с «беловоротничковой» преступностью, что требует умелого применения уголовно-процессуального и оперативно-розыскного законодательства.

В настоящее время полноценная скоординированность уголовно-процессуальной и оперативно-розыскной деятельности (ОРД) в части использования результатов последней в доказывании по уголовным делам экономической направленности теоретически невозможна в связи с прямым запретом УПК РФ использовать в доказывании результаты оперативно-розыскной деятельности, не отвечающие требованиям, предъявляемым к доказательствам. В научной литературе

данная проблема неоднократно рассматривалась¹. Вместе с тем в необходимости использовать результаты ОРД в уголовно-процессуальном доказывании нет сомнений, и практика, несмотря на существующие теоретические проблемы, двигается в направлении использования полученных в рамках ОРД материалов в границах уголовного процесса. Такое использование строится на основании Инструкции «О порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд» [5]. Соблюдение требований указанной инструкции является основанием для принятия полученных результатов ОРД следственными органами и использования таких материалов в качестве доказательств по уголовному делу.

Как указывалось ранее, экономические преступления во многих случаях маскируются их участниками, что затрудняет выяснение всех необходимых обстоятельств их совершения только в рамках следственных действий, а иногда делает и вовсе невозможным. В этом случае реальным помощником является оперативно-розыскная деятельность. Многими авторами признается значимость результатов ОРД для уголовного судопроизводства. Например, М.П. Поляков пишет: «Без использования иных технологий получения информации о преступлении, и в первую очередь средств и методов ОРД, уголовному судопроизводству сегодня не под силу противостоять напору преступности» [6. С. 4]. Ю.В. Астафьев отмечал: «Важно учитывать, что оперативно-розыскные материалы – это не рядовые сведения и не рядовая информация. Они, как правило, призваны сформировать доказательства, этому преимущественно посвящено их добывание. ОРД, таким образом, не являясь собственно доказыванием, участвует в

¹ См., Например: Бозров В.М. Результатам оперативно-розыскной деятельности – статус доказательств в уголовном процессе // Российская юстиция. 2004. № 4. С. 24–25; Исаенко В.Н. О некоторых вопросах использования материалов оперативно-розыскной деятельности в уголовно-процессуальном доказывании // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 6 (67). С. 211–217; Россинский С.Б. Проблемы использования результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовному делу // Вестник Московского областного филиала Московского университета МВД России им. В.Я. Кикотя. 2016. Вып. 2. С. 92–95; Победкин А.В. Тайное проникновение оперативно-розыскной деятельности в уголовном судопроизводстве // Судебная власть и уголовный процесс. 2018. № 2. С. 104–110.

процессе доказывания как его неотъемлемый обеспечительный элемент» [7. С. 284]. В.А. Лазарева указывает, что «ОРД изначально нацелена на раскрытие преступления, т.е. получение данных, подтверждающих факт совершения преступления и указывающих на лицо, его совершившее...» [8. С. 209].

Возрастающая цифровизация в экономике не может не оказывать влияния на слеодообразование при совершении экономических преступлений. В свою же очередь оставленные следы являются основными уликами, отражающими причастность к совершению преступления тех или иных лиц. В дальнейшем эти следы-улики становятся доказательствами по конкретному уголовному делу. Но не всегда такие доказательства являются прямыми, а скорее косвенными. Как правило, экономические преступления предусматривают осознание лицом, совершающим противоправные действия, общественной опасности совершаемого деяния, т.е. являются преступлениями, совершенными умышленно. В данном случае важно не само обнаружение электронного вещественного доказательства, а обнаружение его в конкретном месте и у конкретного лица, например на компьютере, на электронном носителе и т.д. Необходимо увязать обезличенное вещественное доказательство с личностью подозреваемого, обвиняемого. Не всегда возможно это сделать в рамках возбужденного уголовного дела по экономическим преступлениям. Как показывает практика, в период проведения доследственной проверки заинтересованными лицами по возможности уничтожаются улики, которые могут способствовать установлению лиц, причастных к совершению преступления. Но даже если найдены и изъяты при обыске в офисе организации электронные вещественные доказательства, необходимо еще определить конкретное лицо, изготовившее изъятое, установить конкретного фигуранта, осуществившего изготовление электронных документов, повлекших нарушение уголовного законодательства.

Противники использования результатов ОРД в уголовно-процессуальном доказывании одним из основных недостатков таких материалов называют отсутствие у них процессуальной доброкачественности. Например, С.А. Шейфер писал, что «любой вид процессуальной информации не обладает свойством допустимости. В первую очередь это объясняется способами ее получения, свободными от формы, накладываемой уголовно-процессуальным законом на приемы познания, вследствие чего полученные результаты всегда

являются менее надежными, чем полученные процессуальным путем» [9. С. 111]. Доброкачественность в данном случае представляет собой процессуальную форму собирания доказательств и наличие знания об источнике возникновения такого доказательства, т.е. такая категория доказательства, как допустимость, формируется путем процессуальных действий следователя в рамках УПК РФ. В данном случае любопытно мнение В.А. Азарова, В.И. Иванова, которые отмечают, что УПК РФ предусмотрел возможность использования результатов оперативно-розыскных мероприятий в доказывании, если они отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам (ст. 89 УПК РФ), таким образом, распространив требования, предъявляемые к доказательствам (в том числе в части их собирания и закрепления), на результаты ОРМ (т.е. на формирующийся вне уголовного процесса первоисточник) [10. С. 20]. С.А. Шейфер указывал, что введение в уголовный процесс непроцессуальной информации в качестве доказательств возможно при условии, что управомоченные органы должны иметь возможность проследить весь путь формирования доказательств, чтобы убедиться в надежности источника и в том, что в этом процессе не произошло искажения сведений, содержащихся в доказательстве [9. С. 112]. На наш взгляд, в случае использования результатов гласного оперативно-розыскного мероприятия «обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств» в качестве способа уголовно-процессуального доказывания указанная выше необходимость в достоверности результатов ОРД со всей очевидностью выдерживает предъявляемые требования к такому познавательному ресурсу, поскольку соблюдается форма гласного, открытого формирования возможных доказательств, но не в процессуальной форме и должностными лицами, не являющимися субъектами доказывания по УПК РФ.

Таким образом, на основании изложенного можно прийти к выводу, что содержание результатов оперативно-розыскной деятельности и доказательств по уголовному делу могут соответствовать друг другу. При осуществлении гласного оперативно-розыскного мероприятия «обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств» фактические данные, полученные в результате его проведения, являются объективными по своей природе. И как факты объективной действительности, закрепленные в соответствии с Федеральным законом от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об

оперативно-розыскной деятельности» в протоколе, с участием адвоката, представителей общественности и юридического либо физического лица, они могут подлежать согласно ст. 88 УПК РФ оценке с точки зрения относимости, допустимости и достоверности.

ЛИТЕРАТУРА

1. Сатерленд Э.Х. Являются ли преступления людей в белых воротничках преступлениями? // Социология преступности. Современные буржуазные теории (The sociology of crime and delinquency): сб. ст. / пер. с англ. А.С. Никифорова; под ред. Б.С. Никифоров. М. : Прогресс, 1966. С. 45–59.
2. Лунеев В.В. Преступность XX века: мировые, региональные и российские тенденции. Изд. 2-е, перераб. и доп. М. : Волтерс Клувер, 2005. 912 с.
3. Медведев А.М. Экономические преступления: понятие, система // Советское государство и право. 1992. № 1. С. 78–87.
4. Демидов Ю.Н. Проблемы борьбы с преступностью в социально-бюджетной сфере. М. : Щит-М, 2004. 438 с.
5. Об утверждении Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд: приказ Министерства внутренних дел РФ, Министерства обороны РФ, Федер. службы безопасности РФ, Федер. службы охраны РФ, Федер. тамож. службы, Службы внешн. разведки РФ, Федер. службы исполнения наказаний, Федер. службы РФ по контролю за оборотом наркотиков, Следственного комитета РФ от 27 сент. 2013 г. № 776/703/509/507/1820/42/535/398/68
6. Поляков М.П. Уголовно-процессуальная интерпретация результатов оперативно-розыскной деятельности : дис. ... д-ра юрид. наук / Нижегород. акад. МВД России. Н. Новгород, 2002. 257 с.
7. Астафьев Ю.В. Методологические основы соотношения оперативно-розыскной и доказательственной информации в расследовании преступлений // Вестник ВГУ. Сер. 1. Право. 2007. С. 280–290.
8. Лазарева В.А. Доказывание в уголовном процессе: учеб. для бакалавриата и магистратуры. 5-е изд., перераб. и доп. М. : Юрайт, 2017. 359 с.
9. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. 2-е изд., испр. и доп. М. : Инфра-М, 2018. 237 с.
10. Азаров В.А., Иванов В.И. Судебный контроль как средство проверки доброкачественности результатов оперативно-розыскных мероприятий // Научный вестник Омской академии МВД России. 2010. № 4. С. 19–23.

The Resulting Content of Operative-Investigative Activities: Examination of Premises, Buildings, Structures, Terrain Sections and Vehicles as Possible Evidence in Economic Crime Case Investigation

Aleksandr E. Vytovtov, East Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Irkutsk, Russian Federation). E-mail: 629.76@mail.ru

Keywords: evidence, operative-investigative activities, results of operative-investigative activities, criminal proceedings.

DOI: 10.17223/9785946218566/3

This article discusses whether it is possible to use the results of operative-investigative activities (hereafter OIA), namely examination of premises, buildings, structures, terrain sections and vehicles, obtained outside the framework of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, as criminal cases evidence in the investigation of economic crimes. The author analyzes the social danger of committing economic crimes, notes the exceptional latency of such criminal acts, associating their concealed nature with a limited scope of the commission of these crimes and, accordingly, with a limited circle of people. Having analyzed domestic legislation, considering modern judicial and investigative practice, as well as studied the position of domestic scientists on the issue in question, the author draws attention to the imperfection of the legislative regulation governing the use of the OIA results within the criminal case proof procedure. In the theory of criminal proceedings, for many authors it is common to note the importance of the OIA results in the investigation of criminal cases, since the use of these results significantly facilitate determining the perpetrators of the crime under investigation, as well as other details necessary for the most complete clarification of the whole situation and circumstances of the crime. What is also noted is the OIA results significance for criminal proceedings, in the field of economic crimes commission traceability, due to the growing digitalization of the economy. The author argues the need for linking the discovered possible evidence with the identity of the suspected or the accused person. Also, the article highlights the stance prevailing in the criminal procedure science, which declares the materials obtained in the OIA framework to be inadmissible as criminal case evidence for obvious unacceptability of such information, since it has been obtained outside the criminal procedure framework provided for by the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, and therefore it is less reliable, and therefore it shall not be valid. Despite the non-procedural nature of the OIA results, as materials free of the form of cognition associated with the criminal procedure legislation, the author concludes that the operative-investigative activities, namely examination of premises, buildings, structures, terrain sections and vehicles, actually fulfill the reliability requirements; the form of the overt, open formation of possible evidence is observed, which in turn indicates the consistency of the specified OIA resulting content with the evidence in the criminal case.

REFERENCES

1. Sutherland, E.H. (1966) Is “White Collar Crime” Crime? In: Nikiforov, A.S. (ed.) The sociology of crime and delinquency. Translated from English by. A.S. Nikiforov. Moscow: Progress, pp. 45–59. (In Russian).
2. Lunev, V.V. (2005) *Prestupnost' XX veka: mirovye, regional'nye i rossiyskie tendentsii* [Crime of the 20th century: global, regional and Russian trends]. 2nd ed. Moscow: Volters Kruver.

3. Medvedev, A.M. (1992) Ekonomicheskie prestupleniya: ponyatie, sistema [Economic crimes: concept, system]. *Sov. gosudarstvo i pravo*. 1. pp. 78–87.
4. Demidov, Yu.N. (2004) *Problemy bor'by s prestupnost'yu v sotsial'no-byudzhethnoy sfere* [Problems of the fight against crime in the social budgetary sphere]. Moscow: Shchit-M.
5. *Rossiyskaya Gazeta*. (2013) On approval of the Instructions on the procedure for presenting the results of operative-investigative activities to the body of inquiry, investigator or court: Order of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, Ministry of Defense of the Russian Federation, Federal Security Service of the Russian Federation, Federal Protective Service of the Russian Federation, Federal Customs Service, Foreign Intelligence Service of the Russian Federation, Federal Penitentiary Service of the Russian Federation, Federal Drug Control Service of the Russian Federation, Investigative Committee of the Russian Federation No. 776/703/509/507/1820/42/535/398/68 of 27.09.2013. 13 December. (In Russian).
6. Polyakov, M.P. (2002) *Ugolovno-protsessual'naya interpretatsiya rezul'tatov operativno-rozysknoy deyatel'nosti* [The criminal procedural interpretation of the results of operative-investigative activities]. Law Dr. Diss. N. Novgorod.
7. Astaf'ev, Yu.V. (2007) Metodologicheskie osnovy sootnosheniya operativno-rozysknoy i dokazatel'stvennoy informatsii v rassledovanii prestupleniy [Methodological foundations of the correlation of operative-investigative information and evidence in the investigation of crimes]. *Vestn. VGU. Ser. Pravo – Proceedings of Voronezh State University Series: Law*. 1. pp. 280–290.
8. Lazareva, V.A. (2017) *Dokazyvanie v ugolovnom protsesse* [Proving in criminal procedure]. 5th ed. Moscow: Yurayt.
9. Sheyfer, S.A. (2018) *Dokazatel'stva i dokazyvanie po ugolovnym delam: problemy teorii i pravovogo regulirovaniya* [Evidence and proof in criminal cases: problems of theory and legal regulation]. 2nd ed. Moscow: Infra-M.
10. Azarov, V.A. & Ivanov, V.I. (2010) Judicial Control as a Means of Testing the Quality of the Results of Crime Detection. *Nauch. vestn. Omskoy akademii MVD Rossii – Scientific Bulletin of the Omsk Academy of the MIA of Russia*. 4. pp. 19–23. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946218566/4

А.С. Дежнев

ОБЕСПЕЧЕНИЕ СОХРАННОСТИ ИМУЩЕСТВА, ПОДВЕРГНУТОГО АРЕСТУ, ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

В статье рассматриваются вопросы, возникающие у следователя, дознавателя или суда при реализации решения о наложении ареста на имущество. Да-

ется оценка специфики хранения изъятых у собственника или владельца материальных ценностей при применении указанной меры принуждения. Анализируются проблемы, связанные с правовой регламентацией данного вопроса, а также взаимодействием в этой части с государственными органами и коммерческими структурами. Предлагаются подходы, позволяющие оптимизировать названный аспект правоприменительной деятельности.

Ключевые слова: наложение ареста на имущество, меры уголовно-процессуального принуждения, обеспечение исполнения приговора, хранение имущества, защита права собственности.

Применение меры уголовно-процессуального принуждения в виде наложения ареста на имущество сопровождается комплексом вопросов, связанных с хранением соответствующих материальных ценностей. При их изъятии в ходе исполнения принятого решения, владелец лишается реальной возможности лично проследить за сохранностью своих вещей. Между тем защита частной собственности провозглашается на конституционном уровне (ст. 35 Конституции РФ). Неисполнение обязанностей, вытекающих из данного нормативного установления, может повлечь для органов предварительного расследования наступление гражданско-правовой ответственности (ч. 2 ст. 1070 ГК РФ).

Пожалуй, к основным вопросам этой области правоприменения можно отнести проблему выбора субъектов и режима хранения изымаемого в ходе исполнения рассматриваемой меры принуждения имущества. В ряде случаев часть имущества в соответствии с ч. 6 ст. 115 УПК РФ допустимо передавать на хранение родственникам или иным лицам по усмотрению следователя, дознавателя или суда. Законодатель не ограничивает их перечень. Об этой возможности также говорится в соответствующем письме Генеральной прокуратуры [1]. В ходе выбора и назначения хранителя необходим учет его возраста, психического состояния и морального облика. Достаточно часто эту функцию выполняют родственники или иные близкие лица того участника уголовного процесса, чье имущество подвергается аресту. О принятом на себя обязательстве у них отбирается соответствующая подписка (ч. 6 ст. 115 УПК РФ).

В.Я. Понарин, изучив практику обеспечения сохранности арестованного имущества, отмечает, что в 22% случаев хранителями были владельцы имущества, в 33,7% случаев – их родственники и лишь в 16,7% случаев имущество изымалось [2. С. 114]. Похожие результаты, уже с учетом современных особенностей производства по уголовным

делам, были получены Д.А. Прасковьиным: в 37% случаев по уголовным делам хранителями были владельцы имущества, в 31% – их родственники, в 20% – имущество изымалось [3. С. 83]. Сходную картину выявило и наше исследование: в 31% случаев наиболее громоздкие вещи передавались владельцам имущества, в 32% – их родственникам, в остальных случаях имущество изымалось [4. С. 259].

Очевидно, что не всегда имущество допустимо оставлять родственникам или иным близким лицам участника уголовного процесса, подвергнутого рассматриваемой мере принуждения. Нередко возникает необходимость его передачи в государственные или коммерческие структуры. В большинстве ситуаций для решения данной проблемы законодатель не предлагает необходимой нормативной основы. В некоторых случаях спасает аналогия закона. Так, УПК РФ предусматривает порядок хранения вещественных доказательств по уголовному делу (ст. 82). Для организации хранения ряда вещей или ценностей этот механизм может быть применен.

Положение осложняется, когда арест налагался на частный дом, домашних животных или другое имущество, требующее постоянного внимания со стороны человека. Здесь, очевидно, требуется принятие мер не только по сохранности имущества, но и по его обслуживанию. На первый взгляд, может показаться, что такое обслуживание не охватывается содержанием ч. 6, 7 ст. 115 УПК РФ. Однако это не так. Для того чтобы обеспечить сохранность частного жилого дома, крестьянского хозяйства, требуется постоянный уход за ним. Поэтому обслуживание имущества может рассматриваться и как условие обеспечения его сохранности. К тому же нельзя исключать, что разные виды имущества, как правило, предполагают разные режимы его хранения. Его надлежащая организация будет способствовать более полному удовлетворению гражданского иска, взыскания штрафа или других предусмотренных законом имущественных претензий, а также защите прав и законных интересов потерпевшего, гражданского истца, иных заинтересованных лиц.

Проблемность данного аспекта правоприменительной деятельности заключается в том, что индивидуальные особенности имущества, подвергаемого аресту, способны оказать существенное влияние на выбор следователем, дознавателем или судом режима его хранения. Универсальный способ сбережения разнообразных материальных ценностей придумать сложно. В связи с этим не исключены ситуации,

когда издержки хранения достаточно велики либо его невозможно осуществлять длительное время. Определенное значение могут иметь место нахождения имущества, его особая культурная или иная ценность, наличие спора о принадлежности и т.п. Необходимо учитывать и такие обстоятельства, как отношение имущества к живой или неживой природе, его назначение и другие факторы [5. С. 8–13].

В отдельных случаях для обеспечения сохранности имущества требуется заключение договоров со специализированными организациями. Уголовно-процессуальная форма правоприменительной деятельности соответствующих должностных лиц не предполагает выполнения такого рода хозяйственных функций. Тем не менее без их осуществления иной раз не обойтись. Эти вопросы могут возникнуть при изъятии в ходе ареста имущества скоропортящихся товаров, продуктов химической промышленности и др.

Данный комплекс проблем не содержит полного нормативного разрешения в УПК РФ. Предусмотренные в ч. 6, 7 ст. 115 УПК РФ правила закрепляют лишь общие направления деятельности следователя, дознавателя или суда при возникновении вопросов, связанных с хранением имущества. Анализ законодательства в этой сфере показывает, что необходимые для эффективной работы лиц, осуществляющих производство по уголовным делам, межотраслевые связи не выстроены. Используемые формы взаимодействия зачастую не подкреплены нормативно.

Самостоятельным аспектом правоприменительной деятельности являются вопросы хранения имущества в рамках приостановленного производства. Они обусловлены тем, что в уголовно-процессуальном законодательстве отсутствует ясный механизм выполнения следователем или дознавателем соответствующих функций. С учетом многообразия сложившихся экономических отношений имеется необходимость создания специального правового режима в этой области, учитывающего не только публичные интересы, но и интересы физических и юридических лиц. Под влиянием решений Конституционного Суда РФ [6–8] определенные шаги применительно к лицам, не являющимся подозреваемыми, обвиняемыми или лицами, несущими по закону материальную ответственность за их действия, законодатель уже сделал. Тем не менее в части установления сроков ареста имущества используются оценочные категории, а интересов подозреваемого и обвиняемого соответствующие изменения практически не косну-

лись. Отдельные проблемы, отмеченные органом конституционного контроля, не нашли отражения на законодательном уровне, а межотраслевые связи данной области отношений по-прежнему нуждаются в оптимизации.

Чтобы избежать негативных последствий, связанных с утратой описанного имущества, Ф.Н. Багаутдинов предлагает рассмотреть вопрос о его передаче на хранение службе судебных приставов. По мнению ученого, для введения такого порядка потребуются дополнительные средства и помещения, но, как он полагает, затраты окупятся [9. С. 3]. С учетом разнообразного характера экономических отношений считаем, что это допустимо. Следовательно, дознаватель, ориентированный на установление обстоятельств преступного события, с учетом предмета доказывания, не должен одновременно решать еще и другую задачу, связанную в большей степени с проблемами собственности. К тому же регулирование такого рода вопросов осуществляется гражданским законодательством.

Другим направлением совершенствования законодательства в части обеспечения сохранности имущества, подвергнутого аресту, может быть адаптация механизма, используемого для хранения вещественных доказательств (ст. 82 УПК РФ). Благодаря измененной редакции данной статьи многие вопросы в этой области отношений удалось снять. Тем не менее остается определенная часть организационных проблем, которые следовательно, дознаватель не всегда могут решить оперативно. Для оптимизации данного вида деятельности имеется потребность в разработке самостоятельного нормативно-правового акта, регламентирующего полномочия и порядок работы соответствующих должностных лиц в сфере защиты имущественных прав участников уголовного процесса при применении к ним рассматриваемой меры принуждения.

ЛИТЕРАТУРА

1. Письмо Генеральной прокуратуры Российской Федерации № 36-12-04 от 30 марта 2004 г. Документ опубликован не был // СПС КонсультантПлюс.
2. Понарин В.Я. Производство по гражданскому иску при расследовании уголовного дела. Воронеж, 1978.
3. Прасковьян Д.А. Обеспечение гражданского иска: правовая природа и система средств. М., 2006.
4. Дежнев А.С. Охрана интересов семьи и несовершеннолетних в уголовном процессе России : дис. ... д-ра юрид. наук. Омск, 2013.

5. Апостолова Н.Н. Наложение ареста на имущество по уголовным делам // Мировой судья. 2018. № 7.
6. По делу о проверке конституционности положений частей первой, третьей и девятой статьи 115, пункта 2 части первой статьи 208 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и абзаца девятого пункта 1 статьи 126 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобами ЗАО «Недвижимость-М», ООО «Соломатинское хлебоприемное предприятие» и гражданки Л.И. Костаревой : Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 31 января 2011 г. № 1-П // Российская газета. 2011. 11 февр.
7. По делу о проверке конституционности положений частей третьей и девятой статьи 115 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами ООО «Аврора малоэтажное строительство» и граждан В.А. Шевченко и М.П. Эйслена : Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 21 октября 2014 г. № 25-П // Российская газета. 2014. 31 окт.
8. По делу о проверке конституционности частей шестой и седьмой статьи 115 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой ЗАО «Глория» : постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 10 декабря 2014 г. № 31-П // Российская газета. 2014. 24 дек.
9. Багаутдинов Ф.Н. Наложение ареста на имущество и ценные бумаги по УПК РФ // Российский следователь. 2002. № 10.

Safekeeping of Property Under Arrest in Criminal Proceedings

Aleksandr S. Dezhnev, Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Omsk, Russian Federation). E-mail: omsk-das@mail.ru

Keywords: imposition of arrest on property, measures of criminal procedure compulsion, enforcement of verdict, keeping of property, property rights protection.

DOI: 10.17223/9785946218566/4

The study of criminal procedure relations in the field of safekeeping of property under arrest was carried out in order to determine the legal regulation issues in this area of the law enforcement activities of the investigator, interrogator and court, as well as to develop proposals for improving legislation, optimizing the functioning of the mentioned officials and bodies, and strengthening the security of physical and legal entities' private property. Insufficient legislative regulation of the keeping of property seized as arrested inflicts limiting the constitutional rights of participants in criminal proceedings, concerning private property. In this study, the author has used comparative research method, the analysis of regulatory legal acts and judicial practice, and referred to the works by other authors; all of this, as well as the use of overt observation, has made it possible to form an individual approach to contribute to solving the indicated problem. The substantiation of the conclusions formulated in the article has also been provided by the empirical data obtained by the author, which have been correlated with the data

of other studies. The article proposes different approaches aimed at solving the issue of keeping of the property arrested during criminal proceedings. The features of keeping property in criminal cases with proceedings suspended, have been summarized. Attention is drawn to those stances of the Constitutional Court of the Russian Federation, due to which this problem has been partially resolved. The article emphasizes that determining the timing of the arrest imposed on property is based on valuation categories, while the interests of the suspect and the accused have hardly been affected by the corresponding changes. Certain issues identified by the constitutional supervision body have not been addressed at the legislative level. The necessity of optimizing the inter-branch linking in this area of legislative regulation is noted. As a way of solving the existing problem, it is proposed to adapt the property keeping mechanism provided for by Article 82 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, to the rules enshrined in Article 115 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation. The author concludes it appropriate to develop an independent legal act regulating the relevant officials' powers and operation procedures in terms of protection of property rights of participants in criminal proceedings, when applying the compulsion measure in question. Given the fact that the circumstances surrounding the keeping of the property under arrest are not included in the circumstances in proof in a criminal case, the idea of transferring this function to the bailiff service is advocated.

REFERENCES

1. Consultant Plus. (2004) *Letter of the Prosecutor General of the Russian Federation No. 36-12-04 of March 30, 2004*. Unpublished. Moscow: AO "Konsul'tantPlyus". (In Russian).
2. Ponarin, V.Ya. (1978) *Proizvodstvo po grazhdanskomu isku pri rassledovanii ugovnogo dela* [Civil lawsuit in a criminal investigation]. Voronezh: Voronezh State University.
3. Praskov'in, D.A. (2006) *Obespechenie grazhdanskogo iska: pravovaya priroda i sistema sredstv* [Securing a civil action: legal nature and system of means]. Moscow: Prior-izdat.
4. Dezhnev, A.S. (2013) *Okhrana interesov sem'i i nesovershennoletnikh v ugovnom protsesse Rossii* [Protection of the interests of families and minors in the criminal procedure of Russia]. Law Dr. Diss. Omsk.
5. Apostolova, N.N. (2018) Property Arrest in Criminal Cases. *Mirovoy sud'ya – Magistrate Judge*. 7. (In Russian).
6. *Rossiyskaya Gazeta*. (2011) In the case of the verification of the constitutionality of the provisions of Parts One, Three and Nine of Article 115, Clause 2 of Part 1 of Article 208 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation and Paragraph Nine of Clause Nine of Article 126 of the Federal Law "On Insolvency (Bankruptcy)" in connection with the complaints of CJSC "Nedvizhimost'-M", "Solomatinskoe khlebopriemnoe predpriyatie" LLC and citizen L.I. Kostareva: Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 1-P of 31.01.2011. 11 February. (In Russian).

7. *Rossiyskaya Gazeta*. (2014) In the case of the verification of the constitutionality of the provisions of Parts Three and Nine of Article 115 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in connection with the complaints of LLC “Avro-ra maloetazhnoe stroitel'stvo” and citizens V.A. Shevchenko and M.P. Eidlen: Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 25-P of 21.09.2014. 31 October. (In Russian).
8. *Rossiyskaya Gazeta*. (2014) In the case of the verification of the constitutionality of Parts Six and Seven of Article 115 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in connection with the complaint of CJSC Gloria: Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 31-P of 10.12.2014. 24 December. (In Russian).
9. Bagautdinov, F.N. (2002) Nalozhenie aresta na imushchestvo i tsennyye bumagi po UPK RF [Seizure of property and securities under the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation]. *Ros. sledovatel' – Russian Investigator*. 10.

DOI: 10.17223/9785946218566/5

А.Б. Диваев

ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ ЦЕЛИ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА (УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА)

Статья посвящена изучению цели уголовного процесса. Данная категория рассматривается на основе представления об уголовном процессе как способе достижения социального компромисса в конфликтной сфере отношений, что является достаточно новым подходом к исследуемым вопросам. Отстаивается мнение о том, что цель уголовного процесса и цель уголовно-процессуального права необходимо рассматривать как тождественные категории. В работе определены понятие и содержание цели уголовного процесса.

Ключевые слова: цель, уголовный процесс, уголовно-процессуальное право, цель уголовного процесса, социальный конфликт.

Вопрос о цели уголовного процесса (или цели в уголовном процессе) в разнообразных его интерпретациях остается одним из самых востребованных в науке уголовного процесса.

Между тем, как показывает анализ научной литературы, зачастую авторы тех или иных исследований по рассматриваемой проблеме изучают категорию цели, применительно к уголовному процессу, в

отрыве от ее философского и теоретико-правового наполнения. В лучшем случае ими формулируется, что цель – это некий «желаемый результат» деятельности, что само по себе как минимум требует обоснования. Такой подход нельзя признать верным, на что обращала внимание еще П.С. Элькин: «...важности данной проблемы не соответствует явно недостаточное внимание, уделяемое ей советскими правоведами. В случаях же обращения к рассматриваемым категориям они нередко исследуют их без учета соответствующих достижений философской науки, равно как и без их комплексного анализа» [1. С. 98].

Ограниченный объем данного исследования не позволяет дать анализ современного состояния научной мысли относительно категории цели, однако, если сформулировать некое обобщающее определение, то цель можно указать как *продукт осознания проблем окружающей действительности, результат ее оценки, содержанием которой является идеальное представление о возможном состоянии окружающей действительности в отсутствие выявленных проблем и противоречий, а также системе реальных мер по их преодолению.*

С этих позиций попытаемся определиться с содержанием цели уголовного процесса. В качестве исходной гипотезы, которую мы попытаемся обосновать, примем следующий тезис: цель уголовного процесса и цель уголовно-процессуального права – это тождественные категории. Что позволяет сделать такое утверждение? Взгляд на уголовно-процессуальное право как на «средство компромиссного воздействия на конфликтующие, сталкивающие интересы» [2. С. 60].

Такой не совсем привычный срез в понимании сущности уголовно-процессуального права, который не в достаточной мере до сих пор востребован в уголовно-процессуальной науке, позволяет, как представляется, дать вполне убедительные ответы на многие вопросы. И, в частности на вопрос о цели уголовно-процессуального права и цели уголовного процесса.

В советской теоретико-правовой науке в 70–80-е гг. получил достаточно большое распространение взгляд на право, как на средство социального управления. Надо признать, что такой взгляд достаточно обоснован, однако не может быть распространен на все отрасли права, а следовательно, на все право в целом. И, как представляется, уголовно-процессуальное право (наряду с другими отраслями процессуального права) входит в число отраслей, которые не могут рассматриваться как средство управления социальными процессами.

Почему же уголовно-процессуальное право нельзя рассматривать как средство социального управления? Дело в том, что нормы уголовно-процессуального права – это очень специфический инструмент, если так можно выразиться, «точечного» воздействия на поведение отдельных индивидов в весьма специфической ситуации – в ходе производства по уголовному делу и сопутствующих или связанных с этим производств. В отличие, например, от материального уголовного права уголовно-процессуальное право не работает «массировано». Оно не регламентирует поведения больших социальных групп, как это наблюдается в случае превентивного воздействия нормы уголовного права. Социальные процессы не зависят от содержания уголовно-процессуальных норм.

Сказанное ни в коей мере не умаляет значения или ценности уголовно-процессуального права. Просто механизм его воздействия на отношения, складывающиеся в процессе применения нормы уголовного права, отличен от того, как и для чего действует сама уголовно-правовая норма. Ценность уголовно-процессуального права не в том, что оно управляет социумом, а в том, что оно *способно сглаживать социальное напряжение, обеспечивать баланс интересов государства и личности*, которые неминуемо сталкиваются в процессе применения нормы уголовного права (т.е. в ходе производства по уголовному делу). Норма уголовно-процессуального права появляется не тогда, когда возникает необходимость скорректировать окружающую действительность путем изменения вектора поведения всего сообщества или его достаточно представительной части. Эти нормы необходимы, когда «когда существующие в обществе отношения носят конфликтный характер, появляются притязания, споры, диспропорции, либо когда государство, желая априористически обеспечить стабильное состояние общественных отношений и процессов, формирует соответствующие правовые нормы и требования (правила дисциплинирования участников отношений)» [2. С. 60].

Как раз стремление государства априори (изначально, в основе) обеспечить стабильность как общественных процессов в целом, так и процесса применения нормы уголовного права в частности, устранить возможные диспропорции между интересами государства и личности, вовлеченной в том или ином качестве в этот процесс, – это и есть причина появления нормы уголовно-процессуального права. А отсюда – стабильность общественного развития, пропорциональность (баланс) интересов государства и личности – это, в самом общем виде, и

есть цель уголовно-процессуального права, а следовательно, и уголовного процесса.

Специфика отношений, возникающих в связи с применением уголовно-правовой нормы независимо от того, регламентированы они правовыми нормами или нет, заключается, в том числе, в их повышенной конфликтности. И степень такой конфликтности тем выше, чем меньше сбалансированы интересы государства и личности в этой сфере.

О каких социальных конфликтах может идти речь применительно к цели уголовного процесса? Думается, что здесь можно говорить сразу о двух их видах, конфликтах, способных развиваться как на макро-, так и на микроуровнях – макроконflikте и микроконflikтах.

Начнем с наиболее существенного – конфликта макроуровня. По нашему убеждению, уголовно-процессуальное право (и уголовный процесс как «уголовно-процессуальное право в действии») в первую очередь своей целью имеют *легитимацию* акта применения нормы уголовного права, что является разумным компромиссом между интересами государства и общества, обеспечивающим их стабильное состояние.

Любое преступление общественно опасно, а следовательно, лицо, совершившее преступление, должно быть привлечено к уголовной ответственности и, если для этого нет препятствий, наказано в соответствии с законом. Однако как для самого обвиняемого – представителя общества, так и для всего общества в целом вовсе не безразлично, *как* это произойдет. Государство в решении вопроса о наказании преступника – гегемон, единственный субъект, который на вполне легитимной основе способен «казнить и миловать». Для реализации этого полномочия ему не нужна никакая особая процедура. Государство, в лице уполномоченного должностного лица вполне способно применять норму уголовного права и наказывать виновных, «назначая» их распорядительным единоличным актом государственного чиновника, как принято говорить, «без суда и следствия». Такая форма применения уголовно-правовой нормы вполне отвечает признакам государства, имеющимся в теории. Конечно, такое государство «антигуманно», однако «гуманизм» не является общим его признаком, а вот наличие особого аппарата принуждения, способного на законной основе осуществлять это принуждение, является.

Однако как оценить эффективность такой «процедуры» применения нормы уголовного права? Способна ли она поддержать стабиль-

ность в обществе? Ответ, думается, очевиден – не способна. В условиях такого порядка реализации санкций уголовных запретов каждая личность и общество в целом вряд ли могут чувствовать себя в безопасности. Причем общество склонно здесь видеть опасность, исходящую не от самого должностного лица, выносящего акт применения права, а от государства, которое не в состоянии защитить каждого от произвола этого чиновника. И как следствие такой формы реализации уголовной ответственности – общественное недовольство, сопротивление государству, его законам, дестабилизация общества.

Единственным способом предотвращения этого, поддержания стабильности в обществе является обеспечение такого положения, когда, если не каждое, то подавляющее большинство актов применения уголовно-правовых норм и наказания преступников будут «приняты» социумом, восприняты им не просто как проявление силы государства, а как общественно полезный акт, направленный не только на наказание, но и на защиту общественных интересов. Именно тогда государство будет выглядеть в глазах общества не карателем, а защитником.

Решение этой задачи осуществляется путем закрепления на законодательном уровне (уголовно-процессуальное право) особого порядка применения норм уголовного права (уголовный процесс), который, отражает компромисс интересов государства (наказать преступника), общества (защита общественных интересов) и личности (защита личной свободы, прав и законных интересов). И нацелен этот компромиссный порядок, т.е. уголовный процесс, на *обеспечение стабильности общественного развития путем легитимации акта применения уголовного права.*

Причем, говоря об этой стороне уголовного процесса, следует подчеркнуть, что уголовный процесс не имеет целью разрешение социального конфликта между государством и обществом, он направлен именно на его *предотвращение*. Уголовный процесс не имеет в своем арсенале средств для разрешения конфликтов такого уровня. Но не допустить его, используя правовые средства, обеспечить необходимый баланс интересов он не только может, но и должен, так как это именно то, *для чего* существуют уголовно-процессуальное право и уголовный процесс. С данной точки зрения уголовный процесс – это не просто средство применения норм уголовного права, а находящийся в руках государства мощный инструмент устранения социальной напряженно-

сти, общественных противоречий, которым только необходимо эффективно пользоваться. При помощи уголовного процесса государство в силах максимально снять эти противоречия, создав и внедрив на уровне закона и правоприменения такой порядок реализации нормы уголовного закона, который максимально учитывает и государственные, и общественные интересы, и интересы личности, вовлеченной в орбиту уголовного судопроизводства.

Предотвращение социального конфликта макроуровня – это только один аспект цели уголовного процесса. Кроме него в ее содержание необходимо включать еще один. «Конфликтный» потенциал уголовного процесса не исчерпывается лишь способностью предотвращать конфликт государства и общества. Само по себе производство по уголовному делу (применение нормы уголовного права) – весьма «взрывоопасная» сфера общественных отношений, где один из участников – представитель государства и носитель соответственно государственного интереса, а другой – обычный человек, а стало быть, носитель, своего, личного интереса. И не секрет, что эти интересы совпадают не так часто. Следовательно, это основа для многочисленных потенциальных конфликтов микроуровня, микроконфликтов. Причем, если в других сферах отношений от представителей государства требуется всячески избегать конфликтных ситуаций, стараясь максимально содействовать удовлетворению законных интересов частных лиц, в сфере уголовно-процессуальных отношений представители государства обязаны вступать в конфликтные отношения, сознательно подчеркивая все противоречия, сопряженные с этим.

Какие социальные конфликты, которые могут быть предотвращены посредством уголовно-процессуального права, потенциально возможны при производстве по уголовному делу? Надо признать, что самые разные. И их перечень не ограничивается только лежащим на поверхности конфликтом лица, ведущего производство по уголовному делу, и обвиняемого или подозреваемого. Тут вполне вероятен конфликт интересов потерпевшего и обвиняемого (подозреваемого), потерпевшего и лица, ведущего производство по уголовному делу, защитника и подозреваемого (обвиняемого), защитников подозреваемых (обвиняемых), интересы которых противоречат, и т.д. и т.п. Перечень потенциально острых углов во взаимоотношениях между участниками производства по применению нормы уголовного права настолько обширен, насколько обширно простираются их частные

интересы. По сути, каждое отношение, возникшее в связи с применением уголовно-правовой нормы, потенциально конфликтно, а следовательно, уголовно-процессуальное право должно предотвращать конфликты, сглаживать конфликтный потенциал этой сферы отношений, что возможно только путем обеспечения баланса средств, используемых участниками уголовно-процессуальной деятельности по отстаиванию своих интересов. *Достижение этого баланса, устранение диспропорции этих средств* – вторая составляющая цели уголовно-процессуального права.

Вместе с тем, хотя способ достижения баланса находится в прямой зависимости от типологии уголовного процесса, говоря о балансе средств отстаивания законных интересов в процессе производства по уголовным делам, мы имеем в виду скорее не равенство процессуальных прав, а недопущение существенной их диспропорции в пользу того или иного участника уголовно-процессуальной деятельности. Притом что это касается как государственного органа или должностного лица, ведущего производство по уголовному делу, подозреваемого, обвиняемого, так и иных лиц, вовлеченных в уголовно-процессуальную деятельность. Диспропорция средств охраны интересов одинаково опасна как в пользу государства, так и в пользу личности.

В современной уголовно-процессуальной теории очень популярно мнение, что «защита» личности приоритетна. «Лучше освободить от наказания одного виновного, нежели наказать сто невиновных» – рефрен многих публикаций. Однако, по нашему мнению, так подходить к сущности уголовного процесса нельзя. Одинаково опасно как осуждение невиновного, так и освобождение от наказания преступника. Здесь невозможно говорить о большем или меньшем зле. Обе ситуации – одинаковое зло, а потому в соотношении публичных и частных интересов нельзя отдать предпочтение ни тем ни другим. В противном случае уголовный процесс будет представлять собой либо карательную процедуру, либо «полосу» непреодолимых препятствий, не позволяющих установить событие преступления, виновное лицо, доказать его виновность и привлечь к ответственности, защитив, между прочим, интересы не только государства, но и потерпевшего.

Уголовно-процессуальное право должно быть средством, которое позволяло бы законно и обоснованно разрешать уголовные дела, не допуская при этом нарушения прав и законных интересов граждан, независимо от того, в каком качестве они участвуют в уголовном

процессе. Именно в этом мы видим проявление баланса средств защиты законных интересов. А в какой форме он будет реализован, в форме состязательного, розыскного или иного типа уголовного процесса – вопрос, конечно, важный, однако применительно к цели уголовного процесса – вторичный. Это скорее вопрос о том, какой тип процесса наиболее эффективно способен достигать своей цели, но не вопрос о цели самого процесса как такового. Она *одинакова* для уголовного процесса любого типа, существовавшего и существующего в любом государстве, на любом историческом этапе его развития. И с этой точки зрения *цель уголовно-процессуального права (уголовного процесса) объективна*.

Суммируя изложенное, определим *цель уголовно-процессуального права (уголовного процесса) как обеспечение стабильности в обществе путем легитимации акта применения уголовно-правовой нормы, а также баланса средств охраны законных интересов государства и личности при производстве по уголовному делу*.

ЛИТЕРАТУРА

1. Элькинд П.С. Категории «цель» и «средства» в сфере уголовно-процессуального регулирования // Советское государство и право. 1972. № 8. С. 98–103.
2. Горбань В.С. Понятие, теория и проблемы формирования общей концепции эффективности законодательства. М. : Юриспруденция, 2009. 160 с.

The Concept and Content of the Purpose of Criminal Procedure (Criminal Procedure Law)

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

Keywords: purpose, criminal procedure, criminal procedure law, purpose of the criminal procedure, social conflict.

DOI: 10.17223/9785946218566/5

Given that the “purpose” is a philosophical category, the notions of purposes inside a particular sphere of human activity should be based on a general philosophical definition of this category, which, in the future, can be applied for characterizing these purposes through its respective specialization. In the general philosophical sense, the purpose should be understood as a product of awareness of the problems of surrounding reality, a result of its assessment, the essence of which is an ideal notion of the surrounding reality possible state in the absence of identified problems and contradictions, as well as a system of real measures to overcome them. The purpose of the criminal

procedure and the purpose of criminal procedure law are identical categories. The features of the mechanism of legal control of relations emerging in the process of applying the criminal law rules, are predetermined both by the nature of the criminal procedure law itself and by the peculiarities of these relations. The criminal procedure law, being a procedural branch of law, affects exclusively the behavior of subjects of criminal procedure relations, and only in the course of criminal proceedings. At the same time, these relations themselves are characterized by strong conflictogenity, the potentiality to provoke social conflicts at both macro and micro levels. The macro-conflict is based on the potential inconsistency of the state interests with the interests of society as a whole. The state, being the sole wielder of the coercive power, is quite capable of implementing criminal sanctions without any special procedures, by the sovereign decision of an authorized entity, which is contrary to the interests of the society. The way how criminal repression is applied, matters to society. For this reason, and in order to ensure stability, the state establishes and legally enshrines a special procedure for the application of criminal law, designed to legitimize the act of applying the criminal law. Ensuring the state stability for the society is the first aspect of the purpose of the criminal procedure. Moreover, by criminal procedure means macro-conflict can only be prevented, but not resolved. The number of micro-conflicts that can be both prevented and resolved by criminal procedure means includes the whole array of conflicts, the parties to which are the state, which is represented by state bodies and officials administering criminal proceedings, and the individual involved in the criminal proceedings. In this aspect, the criminal procedure is designed to balance the means of protecting the legitimate interests both of the state and the individual. Thus, the purpose of the criminal procedure (criminal procedure law) can be formulated as ‘ensuring stability in society by legitimizing the act of applying a criminal law rule, as well as the balance of means to protect the legitimate interests of both the state and the individual in criminal proceedings’.

REFERENCES

1. El'kind, P.S. (1972) Kategorii “tsel’” i “sredstva” v sfere ugolovno-protsessual’nogo regulirovaniya [Categories “goal” and “means” in the field of criminal procedure regulation]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo*. 8. pp. 98 – 103.
2. Gorban’, V.S. (2009) *Ponyatie, teoriya i problemy formirovaniya obshchey kontseptsii effektivnosti zakonodatel’sтва* [The concept, theory and problems of forming a general concept of legislation effectiveness]. Moscow: Yurisprudentsiya.

Т.А. Калентьева

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ ИЗБРАНИЯ МЕРЫ ПРЕСЕЧЕНИЯ В ВИДЕ ЗАПРЕТА ОПРЕДЕЛЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ НА ПРИМЕРЕ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ САМАРСКОЙ ОБЛАСТИ

В статье поднимаются вопросы, связанные с практическими проблемами реализации новой меры пресечения – запрета определенных действий. На основе анализа правовых норм выявляются недостатки правового регулирования, которые могут сказаться на процессе правоприменения, вносятся предложения по их устранению. На примере конкретных судебных решений исследуются проблемы назначения и применения данной меры пресечения.

Ключевые слова: уголовный процесс, мера пресечения, запрет определенных действий, отдельные запреты, исчисление сроков.

В процессе интенсивного изменения законодательства в целом, почти также интенсивно меняется и законодательство в сфере уголовного судопроизводства. В прошлом году в уголовно-процессуальное законодательство была введена новая мера пресечения – запрет определенных действий. Данная мера пресечения сразу вызвала положительную реакцию как у практиков, так и у теоретиков уголовного процесса. Новая мера пресечения практически сразу начала применяться на практике. Наибольшее распространение она получила по уголовным делам о преступлениях в сфере предпринимательской деятельности. Тем не менее формулировки ст. 105.1 УПК РФ далеки от совершенства, а в практике часто встречаются случаи неправильного применения указанной меры пресечения.

О недостатках правового регулирования меры пресечения написано достаточно большое количество работ [1–8].

Так, к недостаткам правового регулирования на данный момент необходимо отнести:

– соединение в одной статье закона норм о правовом регулировании конкретной меры пресечения и норм, регулирующих несколько мер пресечения;

- отсутствие четких формулировок при описании конкретных запретов;

- неграмотную формулировку названия меры пресечения;

- несоответствие уголовно-правовых и уголовно-процессуальных норм, регулирующих порядок зачета применения меры пресечения в виде запрета определенных действий в период отбывания наказания и др.

К недостаткам правоприменительной практики следует отнести:

- непонимание некоторыми судьями сути данной меры пресечения;

- неправильные и некорректные формулировки отдельных запретов;

- отсутствие логики при назначении отдельных запретов;

- неправильное применение отдельных запретов;

- фактическая подмена домашнего ареста запретом совершения определенных действий;

- неправильное исчисление срока применения.

В рамках нашего исследования автору хотелось бы остановиться на вопросах практического применения запрета определенных действий как меры пресечения. Этот интерес продиктован тем, что автор является действующим адвокатом по уголовным делам и имеет опыт рассмотрения данных вопросов в суде.

Мера пресечения запрет определенных действий предусматривает следующие виды запретов:

- выходить в определенные периоды времени за пределы жилого помещения;

- общаться с определенными лицами;

- отправлять и получать почтово-телеграфные отправления;

- использовать средства связи и информационно-телекоммуникационную сеть «Интернет» и др.

Как правильно отмечает О.В. Качалова, «...несмотря на кажущуюся невысокую степень ограничений прав и свобод обвиняемого, недопустимо произвольно и необоснованно налагать ограничения, которые предусмотрены этой статьей» [1. С. 9].

Не только следователи, но и в некоторых случаях суд не понимают, что основная обязанность лица, к которому применена мера пресечения запрет определенных действий, – являться по вызовам следователя и суда. Однако несмотря на это, во многих решениях в резолютивной части отсутствует какое-либо указание на такую обязанность,

т.е. такая обязанность не вменяется лицу, в отношении которого применяется данная мера пресечения. Более того, когда в ходе одного из судебных заседаний по избранию данной меры пресечения нами было об этом сказано в прениях, суд, тем не менее, не придавал этому никакого значения и не возложил эту обязанность на обвиняемого [9]. В ходе изучения судебных постановлений было выявлено, что практически в 64% (11 из 17) случаях в резолютивной части про обязанность являться по вызовам следователя и суда ничего не сказано.

Практически во всех случаях обращения в суд с ходатайством о применении данной меры пресечения следователь просто переписывает запреты, сводя их к максимально строгим, не утруждая себя при этом моделированием ситуации, в которой возможно как соблюдать, так и контролировать соблюдение данных запретов. Гораздо хуже то, что суд, несмотря на возражения защиты, также бездумно переносит эти требования в судебное постановление.

Что касается запрета выходить в определенные периоды за пределы жилого помещения, то в ряде случаев следователь, а за ним и суд пытаются подменить домашний арест запретом определенных действий и формулируют «запрет выходить в определенные периоды...» фразой «запретить выходить за пределы жилого помещения... без письменного разрешения суда и контролирующего органа...». При этом в данный запрет суд не включает даже такое исключение, как посещение следователя или суда по их вызову. Видимо, суд по аналогии с домашним арестом полагает, что обвиняемого к следователю или в суд должен кто-то доставить. Однако такая мера пресечения предусматривает самостоятельное прибытие обвиняемого к следователю или в суд. В некоторых постановлениях данный запрет вообще формулируется через разрешение: «разрешить покидать пределы домовладения... ежедневно с 11 часов до 14 часов для... ежедневных прогулок».

Аналогичная ситуация происходит и с другими запретами. Так, запрет на использование средств связи и информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» наиболее часто встречается в виде полного запрета на использование указанных средств. Исключением являются случаи общения с адвокатом и контролирующими органами, вызов скорой помощи и МЧС. Встречаются даже совершенно парадоксальные формулировки: «запретить все переговоры с использованием средств мобильной связи, включая... сети Интернет по обстоятельствам, касаю-

щимся расследования настоящего уголовного дела, за исключением использования телефонной связи для вызова скорой медицинской помощи, аварийно-спасательных служб... О каждом таком звонке... должен информировать контролирующий орган». При этом совершенно не понятно, если запрещены звонки, только связанные с обстоятельствами уголовного дела, то лишним является слово «все». Не совсем понятно, какое отношение в этом случае имеют звонки для вызова скорой медицинской помощи и аварийно-спасательных служб и почему о них надо сообщать контролирующему органу, если все звонки, не связанные с уголовным делом, разрешены. При этом довольно часто в данный запрет не включается такое исключение, как общение с адвокатом по вопросам, связанным с уголовным делом.

Такая же парадоксальная ситуация с запретом на получение почтово-телеграфной корреспонденции. Причем на довод защиты о том, что введение полного запрета на получение почтово-телеграфной корреспонденции влечет за собой невозможность получения обвиняемым ни повесток, ни каких-либо документов от следователя или суда, судом остается без внимания. На наше предложение изложить данный запрет в редакции: «запретить отправлять и получать посылки, бандероли, письма и телеграммы за исключением корреспонденции от правоохранительных органов и суда», суд не прореагировал.

Запрет общения с определенными лицами также не всегда правильно применяется. Встречаются формулировки «запретить общение с потерпевшей и свидетелями по уголовному делу», «запретить общение с участниками уголовного дела», «запретить общаться с другими обвиняемыми, потерпевшими, представителями потерпевшего, свидетелями из числа лиц, составивших акт проверки от 29.07.2011 г. и экспертов по уголовному делу». Такие формулировки нельзя признать правильными. Лицо, в отношении которого применяется данная мера пресечения, не может знать обо всех свидетелях по уголовному делу. О них знает только следователь. Иногда их перечень вообще является тайной следствия. Как можно исполнять запрет, если ты не знаешь, с кем общаться можно, а с кем нет? Спрашивать каждого: не являешься ли ты свидетелем по уголовному делу №...? И как быть, если список будет изменяться? Полагаем, что это неправильный подход. Когда мы в ходе судебного заседания попытались у следователя узнать список лиц, с которыми обвиняемому нельзя общаться, следователь попытался уйти от оглашения перечня посредством ссылки на

тайну следствия. Однако судья не дала следователю такой возможности. В ходе судебного заседания нами был предложен вариант «запретить общение с лицами, проходящими по настоящему уголовному делу в качестве свидетелей, обвиняемых и подозреваемых, с перечнем которых следователь должен ознакомить Ф.И.О. под роспись, за исключением защитника-адвоката, а также близких родственников, круг которых определен законом». Эта формулировка позволяет варьировать список таких лиц следователем самостоятельно.

Таким образом, можно сделать следующие выводы:

– на сегодняшний день следователи и суды не полностью понимают, как правильно применять запреты;

– при наложении запрета «выходить в определенные периоды времени» необходимо разделять запрет выходить из жилого помещения на определенный период времени и «запрет покидать жилое помещение», относящийся к мере пресечения домашний арест;

– в рамках наложения запрета на отправление и получение почтово-телеграфной корреспонденции учитывать необходимость обвиняемому получать своевременно повестки и иные процессуальные документы, поступающие от следователя и суда;

– при наложении запрета на общение с определенными лицами вместо перечисления всех лиц поименно использовать в качестве формулировки «с перечнем которых следователь должен ознакомить Ф.И.О. под роспись».

ЛИТЕРАТУРА

1. Качалова О.В. Ограничения при запрете определенных действий должны быть обоснованными // Уголовный процесс. 2018. № 10. С. 9.
2. Савицкая И.Г. К вопросу о понятии и основаниях для избрания и применения мер пресечения в свете появления новой – «запрет определенных действий» // Общественная безопасность, законность и правопорядок в III тысячелетии. 2018. № 4-1. С. 243–250.
3. Петровских А.С., Смахтин Е.В. Запрет определенных действий: толкование и проблемы применения // Российское право: образование, практика, наука. 2018. № 4. С. 19–25.
4. Чаплыгина В.Н., Калюжный А.Н. Мера пресечения «запрет определенных действий» – конструктор процессуальных запретов и ограничений? // Вестник Барнаульского юридического института МВД России. 2018. № 2 (35). С. 101–103.
5. Орлов А.В. Запрет определенных действий в системе мер пресечения // Вестник Самарского юридического института. 2018. № 5 (31). С. 53–57.

6. Орлов А.В. Актуальные проблемы реализации домашнего ареста в свете введения меры пресечения в виде запрета определенных действий // Вестник Самарского юридического института. 2018. № 3 (29). С. 48–51.
7. Николок В.В. Новые правила зачета в срок наказания времени содержания лица под стражей, изоляции от общества при применении мер пресечения в виде домашнего ареста, запрета определенных действий // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2018. № 4 (87). С. 112–121.
8. Николаева М.И. Новая мера пресечения «запрет определенных действий» в уголовном процессе России // Вестник Владимирского юридического института МВД России. 2018. № 2 (47). С. 117–123.
9. Постановление Октябрьского районного суда г. Самары от 01.10.2018 г. Уголовное дело № 11801360024000130. СЧ ГСУ ГУ УМВД России по Самарской области.

On Applying a Restraint Measure in the Form of a Prohibition of Certain Actions on the Judicial Practice Materials of Samara Oblast

Tatiana A. Kalenteva, Samara State University of Economics (Samara, Russian Federation). E-mail: advok_tak@mail.ru

Keywords: criminal procedure, measure of restraint, prohibition of certain actions, certain prohibitions, calculation of time limits.

DOI: 10.17223/9785946218566/6

In 2018, a new measure of restraint was introduced into the criminal procedure legislation – prohibition of certain actions (restraining order). This restraint measure has immediately been positively responded by both practitioners and theorists of the criminal procedure. Nevertheless, the wording of Article 105.1 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation is far from perfect, and judicial practice demonstrates a significant rate of incorrect application of this restraint measure. The aim of the study is to determine issues associated with the practical implementation of a new restraint measure – the prohibition of certain actions. The objective is posed, based on the legal provisions analysis, to identify the legal regulation deficiencies that may affect the law enforcement process; and, using specific court decisions as an example, examine the issues associated with imposing and applying of this measure of restraint, and develop specific proposals for their elimination. Methods and materials used are as follows. The study is based on the dialectical method of cognition. When preparing the article, ad hoc and special research methods have also been used, namely the analysis and synthesis method, the statistical method, the method of formal logic, the method of material processing and actual studying, the method of the law interpretation. The nature of the study is empirical. During the study, 17 court decisions made by the courts of Samara Oblast have been examined, regarding the application of a restraining order, as well as similar court decisions taken by the courts of other regions. The key findings are as follows. Today, both legal regulation and the law enforcement practice still hold a whole set of deficiencies. The deficiencies of the law enforcement practice include:

certain judges hardly understand the essence of this restraint measure; wrong and incorrect wording of certain prohibitions; lack of logic in the imposition of certain prohibitions; incorrect application of certain prohibitions; house arrest is actually substituted by restraining order; incorrect calculation of the time limits of the prohibitions application. Having studied the issue of wrong and incorrect wording of certain prohibitions, the following suggestions can be made: when imposing the prohibition of “leaving home at certain periods of time”, the prohibition of “leaving the premises for a certain period of time” should be delimited from the one of “leaving the premises”, as the latter is related to the restraint measure of house arrest; when prohibiting sending and receiving postal and telegraphic correspondence, the need for the accused to timely receive summons and other procedural documents from the investigator and the court, should be taken into account; when prohibiting communication with certain persons, instead of listing all these persons by name, the wording “the list of which the investigator should have FULL NAME acknowledged with by signing” should be used.

REFERENCES

1. Kachalova, O.V. (2018) Ogranicheniya pri zaprete opredelennykh deystviy dolzhny byt' obosnovannymi [Restrictions on the prohibition of certain actions must be justified]. *Ugolovnyy protsess*. 10. pp. 9.
2. Savitskaya, I.G. (2018) K voprosu o ponyatii i osnovaniyakh dlya izbraniya i primeneniya mer presecheniya v svete poyavleniya novoy – “zapret opredelennykh deystviy” [On the concept and grounds for the selection and application of preventive measures in the light of the emergence of a new one – “prohibition of certain actions”]. *Obshchestvennaya bezopasnost', zakonnost' i pravoporyadok v III tysyacheletii*. 4–1. pp. 243–250.
3. Petrovskikh, A.S. & Smakhtin, E.V. (2018) Prohibition of Certain Actions: Interpretation and Problems of Enforcement. *Rossiyskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka – Russian Law: Education, Practice, Researches*. 4. pp. 19–25. (In Russian).
4. Chaplygina, V.N. & Kalyuzhnyy, A.N. (2018) Mera presecheniya “zapret opredelennykh deystviy” – konstruktor protsessual'nykh zapretov i ogranicheniy? [Preventive measure “prohibition of certain actions”: A constructor of procedural prohibitions and restrictions?]. *Vestnik Barnaul'skogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii*. 2(35). pp. 101–103.
5. Orlov, A.V. (2018) Prohibition of certain actions in the preventive measures system. *Vestnik Samarskogo yuridicheskogo instituta*. 5(31). pp. 53–57. (In Russian).
6. Orlov, A.V. (2018) Aktual'nye problemy realizatsii domashnego aresta v svete vvedeniya mery presecheniya v vide zapreta opredelennykh deystviy [Topical issues of the implementation of house arrest in the light of the introduction of a preventive measure in the form of a prohibition of certain actions]. *Vestnik Samarskogo yuridicheskogo instituta*. 3(29). pp. 48–51.
7. Nikol'yuk, V.V. (2018) New rules for setting off the time of punishment of duration of the person in custody, isolation from the society when applying restrictive measures in the form of a house arrest, proscription of specific actions. *Vestnik Vos-*

tochno-Sibirskogo instituta MVD Rossii – Bulletin of the East Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation. 4(87). pp. 112–121. (In Russian).

8. Nikolaeva, M.I. (2018) New Preventive Measure “Prohibition of Certain Actions” in the Criminal Process of Russia. *Vestnik Vladimirskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii – Bulletin of Vladimir Law Institute*. 2(47). pp. 117–123. (In Russian).
9. Investigative Office of the Central Investigation Department of the Main Directorate of the Ministry of Internal Affairs in Samara Oblast. (2018) *The decision of the Oktyabrsky District Court of Samara on 01.10.2018. Criminal Case No. 11801360024000130*. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946218566/7

Т.А. Калентьева

К ВОПРОСУ О ВОЗМОЖНОСТИ ВВЕДЕНИЯ ЭЛЕКТРОННОГО ФОРМАТА УГОЛОВНОГО ДЕЛА В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

В статье исследуются вопросы возможности практического применения информационных технологий в уголовном судопроизводстве на современном этапе развития. Обосновывается точка зрения о том, что в настоящее время необходимо внедрять возможности, предоставленные технологической революцией в уголовное судопроизводство путем перевода уголовного судопроизводства с бумажного формата на электронный. Приводятся доводы относительно положительных моментов перехода на электронный формат уголовного дела.

Ключевые слова: уголовный процесс, информационные технологии: электронное уголовное дело, электронный документооборот, процессуальный срок, предварительное расследование, уголовное дело.

В эпоху тотального развития информационных технологий сфера уголовного судопроизводства тоже вовлечена в данный процесс. Повсеместное внедрение электронного документооборота не могло не затронуть и область уголовного судопроизводства. В последнее время существенно увеличилось количество работ, связанных с предложениями по использованию достижений информационной революции в сфере судопроизводства вообще и в сфере уголовного процесса в частности. К обсуждению подключились не только ученые, но и практические работники. В опубликованных работах встречаются

различные предложения, кардинально отличающиеся по сути, но сходные в намерении ввести в процесс элементы информационных технологий [1–7].

В настоящее время в научной литературе встречаются различные подходы к решению этого вопроса. Разброс предложений по внедрению информационных технологий в уголовный процесс включает в себя целый ряд предложений: от предложений на уровне изменения самой парадигмы уголовного процесса и кардинального пересмотра его основополагающих институтов до простого внедрения электронного документооборота.

Бурное обсуждение вызвала статья представителя нижегородской школы С.В. Власовой, в которой речь идет о «следственной модели доказывания» и обосновывается переход на состязательную форму уголовного судопроизводства с возможностью привлечения граждан к процессу собирания и представления доказательств. По ее мнению, «внедрение цифровых технологий надо сопровождать реформой предварительного расследования... с последующим реформированием отечественного уголовно-процессуального доказательственного права» [1. С. 16, 18]. В.В. Колесник, в основном поддерживая подход С.В. Власовой, предлагает не останавливаться на этом и развить его дальше [2. С. 113].

По мнению другого авторитетного ученого, профессора С.В. Зуева, мы достаточно близко подошли к такому феномену как «электронное уголовное дело» [3]. Он полагает, что современный уровень развития информационных технологий должен дать толчок к переходу ведения уголовного судопроизводства с бумажных носителей на носители электронные [4]. Такой подход поддерживают и другие авторы [5]. Именно эта точка зрения на использование в уголовном судопроизводстве возможностей цифры представляется, на наш взгляд, на сегодняшний день наиболее осуществимой для реализации на практике.

О возможности практической реализации данного подхода свидетельствует зарубежный опыт внедрения информационных технологий в уголовное судопроизводство. Наиболее часто в качестве примера приводится положительный опыт Республики Казахстан [6], США [7] и Германии [8].

В настоящее время уровень развития информационных технологий позволяет внедрять документооборот на базе технологии блокчейн.

Если раньше одним из основных минусов внедрения электронного документооборота была возможность внесения изменений в электронные документы, то в свете новых технологий данный аспект полностью исключается. Современная технология позволяет реализовать практически любую функциональность, связанную с защитой конфиденциальных данных.

На практике автор часто сталкивается с вопросами фальсификации материалов уголовного дела, неизвещением или несвоевременным извещением участников уголовного судопроизводства о принимаемых процессуальных решениях, искусственным затягиванием процессуальных сроков. Указанные недостатки следствия, которые существенно влияют на своевременную реализацию прав, могли бы быть полностью устранены при переходе на электронный формат уголовного судопроизводства.

В качестве примера можно привести одно из уголовных дел, по которому автором осуществлялась защита обвиняемого. В ходе предварительного расследования удалось доказать, что наркотические средства были обвиняемому подброшены и изъятие проводилось уже при «повторном» задержании». Заместителем прокурора Самарской области были даны указания об отмене меры пресечения в виде содержания под стражей. Следователем была избрана мера пресечения в виде подписки о невыезде. После этого в течение трех с половиной месяцев следователем какие-либо действия не производились, уголовное дело прекращено не было. При изменении места жительства по совету защитника обвиняемый направил об этом сообщение следователю путем подачи заявления на имя следователя через канцелярию УФСКН с получением копии данного заявления с отметкой о входящем номере. Каково же было наше удивление, когда мы узнали, что уголовное дело было приостановлено в связи с тем, что обвиняемый скрылся от следствия [7]. То есть, чтобы не прекращать уголовное дело по реабилитирующему основанию, следователь вопреки требованиям закона уголовное дело приостановил производством по вымышленному основанию. Учитывая, что при направлении копии процессуальных документов через канцелярию, их содержимое не указывается, код почтового идентификатора не может однозначно служить подтверждением, что именно этот документ был направлен заинтересованному лицу. Таким образом, можно либо вообще ничего не направлять, либо направить любой другой документ, в том числе и

повестку. Зачастую следователь вообще не считает нужным направлять копии процессуальных документов участникам уголовного дела. При внедрении электронного уголовного дела следователь будет вынужден своевременно (в соответствии с процессуальными сроками) вынести процессуальное решение и разместить его в материалах электронного уголовного дела. В тот же день обвиняемый и его защитник, используя специальный электронный ключ, могут ознакомиться с документом в полном объеме и, соответственно, при необходимости принять решение об обжаловании данного решения следователя.

Аналогичная ситуация происходит и в случаях вынесения следователем процессуальных решений на стадии возбуждения уголовного дела, на стадии предварительного следствия и при передаче дела в суд. Участились случаи нежелания следователя получать ходатайства от защитника, что при наличии электронного уголовного дела было бы возможно реализовать путем размещения ходатайства в «окне» обращения от участников уголовного дела. Подобные технологии позволяют вне зависимости от расстояния, погодных условий и других причин своевременно передать процессуальное обращение по назначению и зафиксировать при этом дату и время совершения процессуального действия. На практике постоянно приходится сталкиваться с тем, что следователь несвоевременно получает документы через канцелярию, несвоевременно отвечает на ходатайства и обращения, несвоевременно знакомит участников процесса с принятыми процессуальными решениями.

Введение электронного уголовного дела исключит возможность для следователя нарушать процессуальные сроки.

Полагаем, что вышеизложенное приводит к выводу о необходимости перенимать положительный опыт внедрения электронных уголовных дел в российское уголовное судопроизводство. На сегодняшний день уровень развития информационных технологий позволяет реализовать этот вариант на практике.

Явными положительными моментами внедрения электронного уголовного дела будут: сокращение сроков предварительного расследования, усиление ведомственного и судебного контроля за соблюдением процессуальных сроков, возможность своевременного представления процессуальных документов следователю, прокурору, адвокату, в суд; повышение гарантий верификации процессуальных документов, защита от подмены процессуальных документов и внесения

в них исправлений; сокращение сроков при соединении и выделении уголовных дел, передачи дел по подследственности и подсудности, а также при восстановлении утраченных уголовных дел, и что самое главное – это должно привести к сокращению коррупционных моментов.

На сегодняшний день вести речь о кардинальной смене механизма уголовного процесса полагаю преждевременным, разработка такого механизма займет огромное время и потребует значительных сил и средств, что в конечном счете приведет к отложению внедрения достижения информационной революции на неопределенное время. В итоге мы не получим ни электронного уголовного дела, ни усовершенствованного механизма уголовного судопроизводства, ни смены парадигмы. Как говорится, «за всеми зайцами погонишься... упадешь».

ЛИТЕРАТУРА

1. Власова С.В. К вопросу о приспособливании уголовно-процессуального механизма к цифровой реальности // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2018. № 1. С. 9–18.
2. Колесник В.В. Об оптимизации формы уголовно-процессуального доказывания с использованием цифровых технологий // Вестник Российского университета кооперации. 2018. № 4 (34). С. 112–116.
3. Зуев С.В. Электронное уголовное дело: за и против // Правопорядок: история, теория, практика. 2018. № 4 (19). С. 6–12.
4. Зуев С.В. Цифровая среда уголовного судопроизводства: проблемы и перспективы // Сибирский юридический вестник. 2018. № 4 (83). С. 118–123.
5. Качалова О.В., Цветков, Ю.А. Электронное уголовное дело – инструмент модернизации уголовного судопроизводства // Российское правосудие. 2015. № 2. С. 95–101.
6. Беляева И.М., Кусаинова А.К., Нургалиев, Б.М. Проблемы внедрения электронного формата уголовного расследования в Республике Казахстан // Вестник ЮУрГУ. Сер. «Право». 2018. Т. 18, № 2. С. 7–12.
7. Пастухов П.С. Электронный документооборот в уголовном процессе США // Правопорядок: история, теория, практика. 2018. № 4 (19). С. 81–87.
8. Зазулин А.И. Нормативное обеспечение электронного документооборота в уголовном судопроизводстве: опыт ФРГ // Правопорядок: история, теория, практика. 2018. № 4 (19). С. 76–80.
9. Уголовное дело № 201194627. Архив СО УФСКН России по Самарской области.

On the Possibility of Introducing an Electronic Format of a Criminal Case in Russian Criminal Court Proceedings

Tatiana A. Kalenteva, Samara State University of Economics (Samara, Russian Federation). E-mail: advok_tak@mail.ru

Keywords: criminal procedure; information technology; electronic criminal case; electronic document management; procedural period; preliminary investigation; criminal case.

DOI: 10.17223/9785946218566/7

The article explores the possibilities for the information technology, at the present stage of development, to be practically applied in criminal proceedings. The aim of the study is to examine the proposals currently existing in the scientific literature, on the introduction of modern information technology in criminal proceedings. Based on the analysis of the available proposals, an attempt has been made to identify the ones already possible for being implemented at the present stage of society and technology development. The point of view is substantiated that currently the opportunities provided by the technological revolution are necessary to introduce in criminal proceedings via change-over of the latter from paper to electronic format. Arguments are made regarding the positive aspects of the transition to an electronic format of a criminal case. Methods and materials used are as follows. The study is based on the dialectical method of cognition. When preparing the article, ad hoc and special research methods have also been used: the method of analysis and synthesis, the method of formal logic, the method of the material processing and actual studying, the method of the law interpretation. The key findings are as follows. It is necessary to learn from the positive experience of introducing electronic criminal cases, and implement this in Russian criminal proceedings. To date, the information technology development level makes this possible to be put into practice. The obvious positive aspects of the introduction of electronic criminal cases will be as follows: reduction of the preliminary investigation periods; strengthening departmental and judicial control over compliance with procedural deadlines; the possibility of timely submission of procedural documents to the investigator, prosecutor, defense counsel, and court; solidifying the procedural documents verification guarantees, as well as strengthening the protection against substitution of procedural documents and making undue corrections to them; fastening and optimizing the processes of criminal cases joining and separation, transfer of cases according to investigative and judicial jurisdiction, as well as the lost criminal cases restoration. To date, according to the author, talking about a radical change in the criminal procedure mechanism is premature, since such a mechanism will take a lot of time to be developed and require considerable effort and money, which, eventually, will have the implementation of the information revolution breakthroughs delayed for an indefinite period. As a result, the Russian legislation will neither see an electronic criminal case, nor an improved criminal justice mechanism, nor a paradigm shift.

REFERENCES

1. Vlasova, S.V. (2018) Toward adjusting the criminal procedural mechanism to digital reality. *Biblioteka kriminalista*. 1. pp. 9–18.
2. Kolesnik, V.V. (2018) On optimizing the form of criminal procedural evidence using digital technologies. *Vestnik Rossiyskogo universiteta kooperatsii – Vestnik of the Russian University of Cooperation*. 4(34). pp. 112–116. (In Russian).
3. Zuev, S.V. (2018) Electronic criminal case: for and against. *Pravoporyadok: istoriya, teoriya, praktika*. 4 (19). pp. 6–12. (In Russian).
4. Zuev, S.V. (2018) Digital Environment of Criminal Proceedings: Problems and Prospects. *Sibirskiy yuridicheskij vestnik – Siberian Law Herald*. 4(83). pp. 118–123. (In Russian).
5. 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).
6. Belyaeva, I.M., Kusainova, A.K. & Nurgaliev, B.M. (2018) Problems of introduction of the electronic format of criminal investigation in the Republic of Kazakhstan. *Vestnik YuUrGU. Seriya "Pravo" – Bulletin of South Ural State University. Series "Law"*. 18 (2). pp. 7–12. (In Russian).
7. Pastukhov, P.S. (2018) Electronic case files in criminal process of USA. *Pravoporyadok: istoriya, teoriya, praktika*. 4(19). pp. 81–87. (In Russian).
8. Zazulin, A.I. (2018) Legal regulation of electronic documentation in criminal procedure: German experience. *Pravoporyadok: istoriya, teoriya, praktika*. 4(19). pp. 76–80. (In Russian).
9. Archive of Investigation Office of the Federal Drug Control Service Administration in Samara Oblast. *Criminal Case No. 2011194627*. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946218566/8

А.Г. Калугин

НЕГЛАСНЫЕ МЕТОДЫ СОБИРАНИЯ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

В статье на основе сравнительно-правового анализа исследуется феномен «негласных следственных действий», предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством ряда бывших республик СССР, выделяются отличительные признаки «негласных следственных действий». Автором обосновывается вывод о необходимости закрепления в российском уголовно-процессуальном законодательстве порядка применения негласных способов получения информации, имеющей доказательственное значение, а также единых правил проверки и оценки полученных в результате применения этих способов фактических данных.

Ключевые слова: собирание доказательств, результаты оперативно-розыскной деятельности, негласные методы, следственные действия, судебный контроль, допустимость доказательств.

Толковые словари русского языка [1. С. 357; 2. С. 491] определяют понятие «негласный» как тайный, скрытый, секретный.

Когда речь заходит о деятельности, связанной с раскрытием и расследованием преступлений, то эпитет «негласная» традиционно рассматривают как атрибут оперативно-розыскной деятельности (ОРД), и это не случайно, так как в ст. 1 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности (далее – «ФЗ об ОРД»)» [3] она определяется как вид деятельности, осуществляемый как гласно, так и негласно оперативными подразделениями уполномоченных государственных органов (в отличие от которой деятельность уголовно-процессуальная провозглашается как публичная, официальная, гласная и т.п.).

Однако и в уголовный процесс постепенно стали проникать негласные методы собирания доказательств, возникли следственные действия, прообразом которых явились оперативно-розыскные мероприятия (ОРМ): наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, их осмотр и выемка (ст. 185 УПК РФ), контроль и запись переговоров (ст. 186 УПК РФ), получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами (ст. 186.1 УПК РФ).

В ряде государств – бывших республик СССР (в частности, Казахстане, Латвии, Украине) недавно принятые уголовно-процессуальные кодексы непосредственно предусматривают порядок производства так называемых негласных или специальных следственных действий [4–6], основным отличительным признаком которых является их производство втайне, без информирования лица, в отношении которого они проводятся, о факте их проведения. Некоторые из таких действий аналогичны оперативно-розыскным мероприятиям, предусмотренным российским законодательством об ОРД (негласные контроль, перехват и снятие информации, передающейся по сетям электрической (телекоммуникационной) связи (ст. 243 УПК Казахстана); выполнение специального задания по раскрытию преступной деятельности организованной группы или преступной организации (ст. 272 УПК Украины) – аналог российского ОРМ «оперативное внедрение), другие имеют аналоги в УПК РФ (негласное получение информации о соединениях между абонентами и

(или) абонентскими устройствами (ст. 244 УПК Казахстана), осмотр и выемка корреспонденции (ст. 262 УПК Украины)).

Полномочиями на их производство обладают различные субъекты, например, в Казахстане они проводятся по поручению органа досудебного расследования уполномоченным подразделением правоохранительного или специального государственного органа с использованием форм и методов оперативно-розыскной деятельности; в Украине – непосредственно следователем или по его поручению – уполномоченными законом оперативными подразделениями; в Латвии – лицом, осуществляющим производство по уголовному делу (следователем, прокурором) на основании постановления следственного судьи, а если для реализации такого действия необходимо использовать средства и методы оперативной работы, то их производство поручается особо уполномоченным законом специализированным государственным учреждениям (субъектам ОРД).

При этом результаты негласных следственных (розыскных) действий используются в доказывании на тех же основаниях, что и результаты проведения других следственных (розыскных) действий (ст. 256 УПК Украины, ст. 239 УПК Казахстана, ст. 259 УПК Латвии).

Поскольку, как уже было сказано выше, и в российском уголовно-процессуальном законодательстве медленно, но верно появляются следственные действия, трансформированные в таковые из аналогичных ОРМ, закономерно возникает вопрос: действительно ли негласный характер производства определенных действий, направленных на собирание доказательств, свойствен исключительно ОРД и не может использоваться в деятельности уголовно-процессуальной?

Если рассматривать определение «негласные» применительно к следственным действиям именно в контексте «проводимые втайне от лица, на изобличение которого они направлены, без информирования о факте их проведения того лица, в отношении которого они проводятся», то нетрудно убедиться, что и сегодня многие следственные действия именно в таком режиме и проводятся (арест, выемка и осмотр почтовых отправлений, контроль и запись переговоров и др.).

Попытаемся выделить отличительные признаки тех следственных действий, которые уже существуют в УПК РФ и при этом фактически носят негласный характер:

1. Конфиденциальный характер их производства (без информирования о факте проведения лица, в отношении которого они проводятся).

2. В ряде случаев – опосредованный характер получения следователем доказательственной информации. Так, при контроле и записи переговоров следователь получает из оперативного подразделения, фактически осуществляющего технические мероприятия по прослушиванию и записи переговоров, запись фонограммы и ее расшифровку на бумажном носителе. Прослушивая и анализируя фонограмму, следователь уже сам вычленяет информацию, имеющую значение для дела, которую фиксирует в протоколе следственного действия. При получении информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами следователь по существу истребует у оператора связи либо интернет-провайдера документ, содержащий охраняемую законом тайну, а потом анализирует его содержание.

3. Участие в данных следственных действиях в качестве технических исполнителей сотрудников оперативных подразделений, осуществляющих специальные технические мероприятия, либо технических специалистов организаций, предоставляющих услуги связи, причем участие и тех и других носит конфиденциальный характер.

Преимущество таких следственных действий перед аналогичными ОРМ с точки зрения дальнейшего использования полученной информации в доказывании по уголовному делу состоит в следующем:

1. Решение об их производстве принимает сам следователь, оценивающий наличие для этого законных оснований, а не руководитель оперативного подразделения.

2. Участие сотрудников оперативных подразделений или технических специалистов иных органов, организаций носит технический характер, они действуют по поручению следователя, а не инициативно, при этом информация от них поступает следователю непосредственно и оперативно, минуя бюрократическую процедуру, установленную межведомственной Инструкцией о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд [7]. Таким образом, значимая для уголовного дела информация, полученная оперативными сотрудниками, не требует «процессуальной адаптации», а фиксируется следователем непосредственно в протоколе следственного действия с приложением материального носителя, на котором зафиксирован «исходник».

Следует отметить, что участие специалистов, сотрудников оперативных подразделений, а также применение технических средств для поиска и фиксации доказательственной информации при производ-

стве следственных действий являются общими условиями предварительного расследования (ст. 164, 168 УПК РФ).

Поскольку негласные следственные действия чаще всего направлены на получение сведений, составляющих охраняемую законом тайну (тайну телефонных переговоров, тайну переписки и т.п.), их производство осуществляется под судебным контролем (ст. 165 УПК РФ); кроме того, законность и обоснованность их проведения являются предметом самостоятельной отрасли прокурорского надзора.

Таким образом, негласные следственные действия представляют собой синтез негласных методов поиска информации, характерных для ОРД, с уголовно-процессуальным порядком принятия решения об их производстве, а также процессуальной формой фиксации полученной информации и непосредственным применением процессуальных правил ее проверки и оценки.

Следует оговориться, что мы отнюдь не ведем речь о замене ОРМ «негласными следственными действиями»; они будут существовать параллельно до тех пор, пока ОРД и уголовное судопроизводство будут регламентироваться разными законами и осуществляться разными субъектами. ОРМ проводились и будут проводиться значительно чаще аналогичных им «негласных следственных действий» в силу того, что они проводятся на этапе выявления и пресечения преступлений и преследуют соответствующие цели, тогда как следственные действия производятся для решения иных задач в процессе расследования уголовного дела.

Вместе с тем приведенные примеры показывают, что наиболее очевидный и логичный путь решения проблемы использования в доказывании результатов ОРД – это установление непосредственно в уголовно-процессуальном законе порядка применения негласных способов получения информации, имеющей доказательственное значение, а также единых правил проверки и оценки полученных в результате применения этих способов фактических данных.

В этом контексте интерес представляют критерии допустимости доказательств, которые используются в уголовно-процессуальном законодательстве упомянутых выше государств.

Попытаемся выделить общие для всех положения, при этом обращая внимание на принципиально важный характер взаимосвязи между достоверностью и допустимостью, заключающийся в том, что требования, предъявляемые к допустимости фактических данных, в конечном счете направлены на обеспечение их достоверности.

Наиболее четко эта взаимосвязь отражена в формулировке ч. 1 ст. 112 УПК Казахстана: «Фактические данные должны быть признаны недопустимыми в качестве доказательств, если они получены с нарушениями требований настоящего Кодекса, которые *путем лишения или стеснения гарантированных законом прав участников процесса* или нарушением иных правил уголовного процесса при досудебном расследовании или судебном разбирательстве дела *повлияли или могли повлиять на достоверность полученных фактических данных* (выделено мной. – А.К.)».

К существенным нарушениям прав и свобод человека, всегда влекущим признание полученных доказательств недопустимыми, относятся:

- применение пыток, насилия, угроз, обмана, шантажа, а равно иных незаконных действий и жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство личности обращения или угрозы его применения (ст. 112 УПК Казахстана, ст. 87 УПК Украины, ст. 130 УПК Латвии);

- использование заблуждения лица, участвующего в уголовном процессе, относительно своих прав и обязанностей, возникшего вследствие неразъяснения, неполного или неправильного ему их разъяснения (ст. 112 УПК Казахстана, ст. 87 УПК Украины, ст. 130 УПК Латвии);

- проведение процессуального действия лицом, не имеющим права осуществлять производство по данному уголовному делу, в том числе подлежащим отводу (ст. 112 УПК Казахстана, ст. 130 УПК Латвии);

- существенное нарушение порядка производства процессуального действия (ст. 112 УПК Казахстана);

- осуществление процессуальных действий, которые требуют предварительного разрешения суда, без такого разрешения или с нарушением его существенных условий (ст. 87 УПК Украины);

- нарушение принципов уголовного процесса (ст. 130 УПК Латвии).

На прямую и закономерную связь между допустимостью и достоверностью указывают такие основания признания фактических данных недопустимыми доказательствами, как получение их от неизвестного источника либо от источника, который не может быть установлен в судебном заседании, а также с применением в ходе доказывания методов, противоречащих современным научным знаниям (ст. 112 УПК Казахстана).

Исходя из проведенного сравнительного анализа, ключевое направление развития российского уголовно-процессуального законодательства в части совершенствования порядка собирания, проверки и оценки доказательств может быть определено следующим образом:

– основания и порядок применения негласных методов собирания доказательственной информации должны быть регламентированы уголовно-процессуальным законом;

– допустимость доказательств, полученных как гласными, так и негласными методами, должна определяться двумя основными критериями:

а) возможностью проверки полученных сведений на достоверность уголовно-процессуальными способами, доступными суду;

б) соблюдением конституционных прав и свобод человека при получении доказательств.

ЛИТЕРАТУРА

1. Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 1953. 848 с.
2. Толковый словарь русского языка : в 4 т. / под ред. Д.Н. Ушакова. М. : Терра, 1996. Т. 2. 520 с.
3. Об оперативно-розыскной деятельности : Федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ // СПС КонсультантПлюс.
4. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан : Закон Республики Казахстан от 18 ноября 2015 г. № 412-V // ИС Континент.
5. Уголовно-процессуальный закон Латвийской Республики от 21 апреля 2005 г. URL: www.pravo.lv
6. Уголовный процессуальный кодекс Украины от 13 апреля 2012 г. № 4651-VI // ИС Континент.
7. Об утверждении Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд : приказ МВД России, Минбороны России, ФСБ России, ФСО России, ФТС России, СВР России, ФСИН России, ФСКН России, СК России от 27 сентября 2013 г. № 776/703/509/507/1820/42/535/398/68 // СПС КонсультантПлюс.

Covert Methods of Collecting Evidence in the Criminal Procedure

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: collection of evidence; results of operative-investigative activities; covert methods; investigative activities; judicial control; admissibility of evidence.

DOI: 10.17223/97859462185668

The aim of the study is to show the possibility of synthesizing a criminal procedure form with covert methods of collecting evidence in criminal proceedings. The research methods used have been analysis, synthesis, and comparative legal method. The provisions of the criminal procedure legislation of the Russian Federation, the Republic of Kazakhstan, the Republic of Latvia, and Ukraine have been investigated. By means of a comparative legal analysis, the phenomenon of “covert investigative activities” stipulated by the criminal procedure legislation of a number of former USSR republics, the main distinguishing feature of which is their being conducted in secret, without informing the targeted person, is studied. The author draws attention to the fact that some of these actions are similar to operative-investigative actions provided for by the Russian legislation on operative-investigative activities, while others have their analogues in the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, the conducting of which includes covert methods of obtaining information. The following distinguishing features of “covert investigative actions” are highlighted: 1. A confidential nature of their conducting. 2. In some cases, the investigator’s obtaining of the evidence information is of mediated nature, for example, if the investigator receives the information from the operational unit actually performing technical operations to obtain information transmitted, for example, via electronic communication channels, and then, studying this information, the investigator separates and subsequently records in the protocol of the investigative activity, the data having significance for the case. 3. The participants in these investigative activities include, in the capacity of technical executives, either employees of operational units performing special technical activities, or technical specialists of companies providing communication services, and the participation of either is confidential. Since covert investigative activities are most often aimed at obtaining information constituting a secret protected by law, they are conducted under judicial control; in addition, the legality and validity of their conduct constitute the subject of an independent branch of prosecutor’s supervision. Based on the foregoing, the author substantiates the conclusion that the key direction of the development of the Russian criminal procedure legislation, in terms of improving the procedure for collecting, verifying and evaluating evidence, can be determined as follows: the grounds and procedure for applying the covert methods of collecting evidence information should be regulated by the criminal procedure law; the admissibility of evidence obtained both by overt and covert methods should be determined by two main criteria: (a) the possibility to verify the received information for reliability by criminal procedure methods available to the court; (b) observance of constitutional human rights and freedoms in obtaining the evidence.

REFERENCES

1. Ozhegov, S.I. (1953) *Slovar' russkogo yazyka* [Dictionary of the Russian language]. Moscow: Rus. yaz.
2. Ushakov, D.N. (ed.) (1996) *Tolkovyy slovar' russkogo yazyka. V 4-kh t.* [Explanatory dictionary of the Russian language. In 4 vols]. Vol. 2. Moscow: Terra.
3. Consultant Plus. (1995) *On operative-investigative activities: Federal Law No. 144-FZ of 12.08.1995.* Moscow: SPS Konsul'tantPlyus. (In Russian).

4. IS Kontinent. (2015) *The Code of Criminal Procedure of the Republic of Kazakhstan: Law of the Republic of Kazakhstan No. 412-V of 18.11.2015*. (In Russian).
5. Pravo.lv. (2005) *Ugolovno-protsessual'nyy zakon Latvyskoy Respubliki ot 21 aprelya 2005 g.* [The Criminal Procedure Law of the Republic of Latvia of April 21, 2005]. [Online] Available from: www.pravo.lv.
6. IS Kontinent. (2012) *The Criminal Procedure Code of Ukraine No. 4651-VI of 13.04.2012*. (In Russian).
7. Consultant Plus. (2013) *On approval of the Instructions on the procedure for presenting the results of operative-investigative activities to the body of inquiry, investigator or court: Order of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, Ministry of Defense of the Russian Federation, Federal Security Service of the Russian Federation, Federal Protective Service of the Russian Federation, Federal Customs Service, Foreign Intelligence Service of the Russian Federation, Federal Penitentiary Service of the Russian Federation, Federal Drug Control Service of the Russian Federation, Investigative Committee of the Russian Federation No. 776/703/509/507/1820/42/535/398/68 of 27.09.2013*. Moscow: SPS Konsul'tantPlyus.

DOI: 10.17223/9785946218566/9

А.А. Климов

МЕХАНИЗМ ВОСПОЛНЕНИЯ И УСТРАНЕНИЯ ПРОБЕЛОВ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНА КОНСТИТУЦИОННЫМ СУДОМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В статье рассматривается содержание механизма исполнения и устранения пробелов в уголовно-процессуальном праве Конституционным Судом Российской Федерации. На конкретном примере исследуются возможности и средства исполнения и устранения имеющегося пробела высшим органом конституционной юстиции, показаны направления совершенствования законодательства и варианты модификации средств борьбы с пробелами в уголовно-процессуальном праве.

Ключевые слова: пробел в праве, уголовно-процессуальное право, Конституционный Суд Российской Федерации, отсутствие нормы, исполнение пробела, устранение пробела.

Для четкого понимания механизма исполнения и устранения пробелов высшим органом конституционной юстиции, по нашему мнению, целесообразно исходить из детального анализа конкретных ре-

шений вышеуказанного органа. В этой связи продуктивно остановиться на такой форме проявления пробела, как отсутствие определенной нормы, а именно на ситуации, когда норма, регулирующая уголовно-процессуальные отношения, полностью отсутствует, а граждане или иные субъекты обращаются в Конституционный Суд РФ для разрешения возникшей ситуации.

Так, законодателю потребовалось полтора года на исполнение решения высшего органа конституционной юстиции [1], связанного с устранением правового пробела путем включения ст. 125.1, регламентирующей особенности рассмотрения отдельных категорий жалоб, в УПК РФ [2]. Поводом к рассмотрению дела послужили заявления граждан С.А. Боровкова и Н.И. Морозова, уголовные дела в отношении которых были прекращены постановлениями следователей, в связи с декриминализацией вменяемых им органами предварительного следствия деяний. В отношении С.А. Боровкова речь шла о преступлении, предусмотренном ч. 1 ст. 176 УК РФ «Незаконное получение кредита», а в отношении Н.И. Морозова – о деянии, предусмотренном ч. 2 ст. 146 УК РФ «Нарушение авторских и смежных прав».

В частности Ленинский районный суд города Владимира постановлением от 2 ноября 2011 г/ отказал в удовлетворении жалобы С.А. Боровкова, просившего признать постановление следователя о прекращении уголовного дела и уголовного преследования незаконными как вынесенным без его согласия и без выяснения его отношения к предъявленному обвинению. Суд, кроме того, учел, что УПК РФ не обуславливает прекращение уголовного дела в связи с декриминализацией деяния согласием лица, которому оно инкриминируется. Вышестоящие судебные инстанции оставили решение Ленинского районного суда г. Владимира без изменения.

На том же основании постановлением Первомайского районного суда города Мурманска от 11 октября 2012 г. было отказано в удовлетворении жалобы Н.И. Морозова, который настаивал на своей невиновности и просил прекратить ранее возбужденное в отношении него уголовное дело в связи с отсутствием события преступления, а не в связи с отсутствием в инкриминируемом ему деянии состава преступления вследствие его декриминализации. Решение оставлено без изменения кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Мурманского областного суда от 20 ноября 2012 г.

Нарушение своих конституционных прав заявители усматривали в том, что, допуская прекращение уголовного дела в связи с принятием уголовного закона, устранившего преступность и наказуемость деяния, без получения на то согласия лица, в отношении которого уголовное дело подлежит прекращению, УПК РФ исключает возможность такого лица обжаловать в суде сам факт привлечения его к уголовной ответственности, законность и обоснованность выдвигавшихся против него подозрения, обвинения, лишает права возражать против прекращения уголовного дела по данному основанию, не предусматривая процедуру восстановления прав обвиняемого, вина которого не доказана, препятствуя реализации им права на реабилитацию [1].

До рассмотрения данной жалобы Конституционным Судом РФ по этому вопросу уже высказывались ученые-процессуалисты. В частности, О.А. Корнеев утверждал: «Отсутствие состава преступления, по большому счету, должно служить основанием для реабилитации и при декриминализации деяния потому, что согласно п. 3 ч. 2 ст. 133 УПК РФ право на реабилитацию, в том числе на возмещение вреда, связанного с уголовным преследованием, имеет подозреваемый (обвиняемый), уголовное преследование в отношении которого прекращено, а также осужденный, в отношении которого был отменен обвинительный приговор по основанию, предусмотренному п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ, т.е. тоже за отсутствием в деянии состава преступления» [3].

И далее автор высказывает любопытную мысль о том, что виновность обвиняемого в таких случаях не устанавливается, а вопрос о его виновности остается открытым, и если по делу не выносился обвинительный приговор, то это лицо приобретает статус как бы «пожизненно виновного» [3].

В анализируемых случаях возникла ситуация, в которой решение о прекращении уголовного дела, когда до вступления приговора в законную силу преступность и наказуемость соответствующего деяния были устранены новым уголовным законом, констатирует, с одной стороны, наличие самого деяния, содержавшего признаки преступления, а с другой – отсутствие в таком деянии сегментов преступности и наказуемости – по смыслу нового уголовного закона. В таком случае прекращение уголовного преследования – хотя и со ссылкой на п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ (отсутствие в деянии состава преступления) – не порождает у подозреваемого или обвиняемого права на реабилитацию, как это закреплено п. 3 ч. 2 ст. 133 УПК РФ.

На основании вышеизложенного Конституционный Суд РФ признал взаимосвязанные положения, регламентирующие основания прекращения уголовного преследования и основания для возникновения права на реабилитацию, не соответствующими Конституции РФ, в связи с тем что они лишают лицо, уголовное преследование которого прекращено на досудебной стадии уголовного судопроизводства, вследствие принятия нового уголовного закона, устраняющего преступность и наказуемость инкриминируемого ему деяния, возможности обжалования в судебном порядке законности и обоснованности вынесенных в ходе осуществления уголовного преследования этого лица актов органов дознания и предварительного следствия, в том числе фиксирующих выдвинутые подозрение, обвинение в инкриминируемом ему деянии, применение мер процессуального принуждения в ходе производства по уголовному делу, а в случае установления их незаконности и необоснованности – возможности признания за ним права на реабилитацию [1].

Следовательно, можно заключить, что Конституционный Суд РФ, презентовав сформированные им правовые позиции, восполнил существующий пробел в уголовно-процессуальном законодательстве, предложив в резолютивной части своего решения временный алгоритм действий для судов общей юрисдикции РФ, к которым обращаются лица с жалобой на постановления о прекращении уголовного дела и уголовного преследования, в связи с принятием нового уголовного закона, устраняющего преступность и наказуемость инкриминируемых конкретным субъектам деяний.

Помимо этого, высший орган конституционной юстиции обязал законодателя устранить данный правовой пробел, а именно внести в действующее правовое регулирование изменения с учетом правовых позиций, вытекающих из принятого им решения, руководствуясь при этом требованиями Конституции РФ [1].

Относительно обсуждаемого постановления и принятого в связи с ним федерального закона хотелось бы привести мнения ученых. Так, В.О. Белоносов утверждает, что этот закон носит ярко выраженный демократический характер, поскольку защищает права и законные интересы граждан, а потому вполне обоснован [4].

Е.В. Селина справедливо считает, что «новое российское видение правового статуса гражданина, обусловленное вектором на естественно-правовое правопонимание, привлекшее в уголовное судопроизводство само понятие “реабилитация”, продолжило развивать механизм защиты

прав личности, связывая реабилитацию со случаями, в которых уже нет материально-правовой основы для рассмотрения уголовного дела» [5].

Анализ правовых позиций Конституционного Суда РФ и суждений специалистов, касающихся в данном случае конкретного пробела в УПК РФ, позволяет нам резюмировать следующее:

1. Суды общей юрисдикции РФ, первоначально рассматривавшие жалобы граждан С.А. Боровкова и Н.И. Морозова, при вынесении решения проявили стандартное поведение, вероятно, опасаясь совершить отклонение от сформировавшейся по обсуждаемому поводу «единообразной судебной практики», о которой мы говорили в предыдущем параграфе.

2. Конституционный Суд РФ, выявив данный пробел, в своем постановлении предложил временный механизм рассмотрения жалоб такого рода, тем самым фактически восполнив пробел, проявившийся в форме прямого отсутствия нормы, регулирующей определенные правоотношения.

3. Вместе с тем, Конституционный Суд РФ способствовал устранению пробела, обязав законодателя внести изменения в действующее правовое регулирование порядка рассмотрения жалоб судом.

4. Считаем возможным констатировать, что в случае обнаружения высшим органом конституционной юстиции пробела в форме полного отсутствия нормы последний всегда признает взаимосвязанные положения УПК РФ не соответствующими Конституции РФ ввиду того, что выявленные в обжалуемых предписаниях пробелы не могут быть исчерпывающе восполнены путем толкования. В этой связи признание нормы неконституционной подчеркивает «существенность» пробела, что для законодателя является «сигналом» к его устранению.

ЛИТЕРАТУРА

1. Постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 10 Уголовного кодекса Российской Федерации, части второй статьи 24, части второй статьи 27, части четвертой статьи 133 и статьи 212 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.А. Боровкова и Н.И. Морозова» от 19.11.2013 № 24-П // СЗ РФ. 2013. № 47. Ст. 6156.
2. Федеральный закон «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 08.03.2015 № 36-ФЗ // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1406.
3. Корнеев О.А. К вопросу о праве на реабилитацию после декриминализации // Вестник ЮУрГУ. Сер. Право. 2008. № 8 (108). С. 60.

4. Белоносов В.О. О современном состоянии уголовно-процессуального законодательства // *Мировой судья*. 2016. № 9. С. 23.
5. Селина Е.В. О новых полномочиях суда в связи с введением статьи 125.1 УПК РФ // *Российский судья*. 2015. № 7. С. 33.

Mechanism for Filling and Eliminating Gaps of Criminal Procedure Law by the Constitutional Court of the Russian Federation

Artyom A. Klimov, Dostoevsky Omsk State University (Omsk, Russian Federation).
E-mail: 89136847323@mail.ru

Keywords: legal gap, criminal procedure law, Constitutional Court of the Russian Federation, absence of rule, filling gap, eliminating gap.

DOI: 10.17223/9785946218566/9

The relevance of this article stems from the presence of gaps in the criminal procedure legislation and the absence of clear and effective instruments for dealing with them. The author's attention is focused on the activities of the Constitutional Court of the Russian Federation aimed at filling and eliminating legal gaps represented in the form of the absence of a specific rule. The aim of the study is to identify and analyze the mechanism for filling and eliminating the gaps, to determine its features. The research is based on the decision of the Constitutional Court of the Russian Federation, regarding the provisions of Article 125.1 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, on judicial appealing against actions and decisions of the bodies of pre-trial criminal proceedings. Based on the systemic-structural and logical-legal methods of scientific research, the author has identified separate stages of decision-making by the constitutional justice supreme body correcting the criminal procedure legislation, as follows: (1) identifying a gap, (2) filling the gap, (3) presenting an imperative requirement for the legislator to take measures to eliminate the gap. Having studied the mechanism the Constitutional Court of the Russian Federation uses for filling and eliminating gaps in criminal procedure law, the author concludes the results by highlighting the following points: (1) having identified a gap, the Constitutional Court of the Russian Federation has proposed, in its decision, a temporary mechanism for handling complaints, thereby actually filling the gap, which has been represented in the form of the absence of a rule governing certain legal relations; (2) the Constitutional Court of the Russian Federation contributed to the elimination of the gap by obliging the legislator to amend the existing legal regulation; (3) if the supreme body of constitutional justice finds a gap in the form of a complete absence of a rule, this body always deems the interrelated provisions of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation to be inconsistent with the Constitution of the Russian Federation, since the gaps identified in the official orders being appealed, cannot be exhaustively filled by interpretation. In this regard, the recognition of the rule as unconstitutional emphasizes the "materiality" of the gap, which becomes a "signal" for the legislator to eliminate it. In the author's opinion, a further study of the decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation, associated with the forms of representation of gaps in criminal proce-

ture law, will contribute to determination of certain patterns in the use of instruments for filling and eliminating legal gaps, as well as to identification of the features of their application mechanisms, therefore making domestic legislation one more step closer to eradicating such a phenomenon as a legal gap.

REFERENCES

1. Russian Federation. (2013) Postanovlenie Konstitutsionnogo Suda RF “Po delu o proverke konstitutsionnosti polozheniy chasti pervoy stat’i 10 Ugolovno kodeksa Rossiyskoy Federatsii, chasti vtoroy stat’i 24, chasti vtoroy stat’i 27, chasti chetvertoy stat’i 133 i stat’i 212 Ugolovno-protsessual’nogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii v svyazi s zhalobami grazhdan S.A. Borovkova i N.I. Morozova” ot 19.11.2013 № 24-P [Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation “In the case of the verification of the constitutionality of the provisions of Part One of Article 10 of the Criminal Code of the Russian Federation, Part Two of Article 24, Part Two of Article 27, Part Four of Article 133 and of Article 212 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with complaints by citizens S.A. Borovkov and N.I. Morozov” No. 24-P of 19.11.2013]. *Sobranie zakonodatel’stva RF*. 47. Art. 6156.
2. Russian Federation. (2015) The Federal Law “On Amendments to the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation” No. 36-FZ of 08.03.2015. *Sobranie zakonodatel’stva RF*. 10. Art. 1406.
3. Korneev, O.A. (2008) K voprosu o prave na reabilitatsiyu posle dekriminalizatsii [On the right to rehabilitation after decriminalization]. *Vestnik YuUrGU. Seriya “Pravo” – Bulletin of South Ural State University. Series “Law”*. 8 (108).
4. Belonosov, V.O. (2016) On Modern State of the Criminal Procedure Legislation. *Mirovoy sud’ya – Magistrate Judge*. 9. (In Russian).
5. Selina, E.V. (2015) On new powers of the court in connection with introduction of Article 125.1 of the Criminal Procedure Code. *Rossiyskiy sud’ya – Russian Judge*. 7. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946218566/10

П.В. Козловский

НЕПОСРЕДСТВЕННОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

В статье анализируются сущность и значение непосредственного исследования доказательств судом с позиции восприятия сведений с минималь-

ными искажениями. Оценивается роль досудебного производства в обеспечении возможности исследования судом первоисточников. Обосновывается вывод о том, что полноценное непосредственное исследование доказательств в судебном разбирательстве возможно лишь на основе качественного досудебного доказывания.

Ключевые слова: доказательства, досудебное производство, непосредственность, искажение, первоисточник, судебная интерпретация, судебное разбирательство.

Вопрос о сущности непосредственного исследования доказательств является ключевым при регламентации доказывания по уголовным делам. От того, какое содержание вкладывается в это понятие, зависят построение судебного следствия, критерии допустимости доказательств, возможность использования в доказывании результатов досудебного производства. Советский и российский уголовный процесс упрекают в сохранении следственной формы доказывания, искажении непосредственности в суде в результате преобладающего значения следственных материалов, ограничении права стороны защиты на исследование первоисточников [1. С. 3] и, как следствие, в отсутствии справедливого судебного разбирательства. Однако на современном этапе развития общества раскрытие любого неочевидного преступления невозможно без досудебного производства, как бы оно ни именовалось. В результате почти вся информация попадает в судебное разбирательство в переработанном органами предварительного расследования виде.

В нормативном определении непосредственности на первый план выходит обязанность суда лично исследовать доказательства. Вместе с тем ее сущность в большей степени¹ заключается в осуществлении исследования без промежуточных звеньев [2. С. 364; 3. С. 870; 4. С. 410]. Непосредственность без обязанности суда стремиться к исследованию первоисточника потеряла бы смысл [5. С. 56]. Однако его восприятие судом, если под первоисточником считать человека, объект, натуральный или технологический процесс [1. С. 8], а не

¹ Значение непосредственного исследования доказательств также состоит в обеспечении прав основных участников уголовного судопроизводства исследовать доказательства перед судом, в обеспечении независимости суда от воли сторон при установлении фактических обстоятельств уголовного дела, но предметом исследования в данной статье является возможность приближения суда к познанию реальности через механизмы досудебного и судебного производства.

следственный протокол, как правило, невозможно. Исключение составляют показания свидетеля, потерпевшего и обвиняемого. Но и здесь роль досудебных материалов в проверке, оценке и выполнении пробелов в судебных доказательствах может быть достаточно велика.

Разделяя в целом вывод о том, что требование о непосредственном исследовании доказательств является принципом уголовного судопроизводства [5–7], необходимо отметить, что его установление имеет смысл лишь применительно к суду [1. С. 8]. Реализация начала непосредственности в досудебном производстве заключается не в обязательном личном восприятии первоисточников следователем [7. С. 22–23], а в подготовке доказательств к судебному исследованию. Решение указанной задачи зависит от вида исследуемых сведений.

Первая группа – устные сведения, которые суд, как правило, имеет возможность воспринимать непосредственно. С одной стороны, отсутствие промежуточных звеньев, возможность исследования показаний с участием сторон, атмосфера судебного разбирательства в значительно большей степени способствуют установления истины, нежели изучение письменных материалов. С другой стороны, необходимо учитывать возможные преднамеренные и непреднамеренные искажения показаний. К объективным причинам можно отнести длительный временной разрыв между произошедшим событием и судебным заседанием, индивидуальные психологические особенности, возраст, перенесенный стресс и т.п. Умышленное искажение сведений в ходе судебного допроса может иметь место в результате угроз, подкупа, неприязненных отношений и т.п. В этом случае возникает необходимость в оглашении показаний, данных в ходе предварительного расследования. Их достоинством является значительно меньший временной разрыв между допросом и описываемым событием, серьезным недостатком – неизбежные искажения при письменном изложении показаний, которые могут возникнуть в силу разных причин¹. Компенсирующим этот недостаток является механизм оспаривания показаний, который, как правило, реализуется в форме очной ставки.

¹ Автору в ходе практической деятельности приходилось неоднократно сталкиваться с ситуациями, когда при добросовестном изложении показаний содержание протокола расходилось с тем, что имел в виду свидетель. Только требование внимательно прочитать протокол и его оглашение вслух при отказе знакомиться лично позволили избежать грубых ошибок. При намерении умышленно исказить содержание показаний это не составило бы труда.

Сторона защиты имеет возможность услышать показания, задать уточняющие вопросы. Однако этот порядок не всегда эффективен и возможен. Исключается оспаривание в случае смерти лица, тяжелого заболевания, безвестного исчезновения и т.п. Он рассчитан на ситуации, когда известно лицо подлежит привлечению в качестве обвиняемого. При его установлении спустя длительное время оспаривание показаний лиц, свидетельствующих против него, может быть невозможно (смена места жительства, смерть и др.). И даже в тех случаях, когда формальное проведение очной ставки не исключается, ее реальная эффективность в силу забывания событий может быть крайне мала. На первый план выходит вопрос о механизме фиксации показаний с минимальными искажениями. Представляется, выход заключается в переходе от письменного протоколирования к применению видеозаписи¹. Это позволит избежать невольных искажений показаний, оценить невербальное поведение допрашиваемого².

Вторая группа – сведения, основанные на непосредственном восприятии реальности составителем документа. Изучение первоначальной обстановки, в которой совершено преступление, результатов обыска, выемки и других следственных действий всегда осуществляется судом опосредованно. Вопрос о передаче информации через протокол с минимальными искажениями актуален в еще большей степени, чем в случае с показаниями. В значительной мере проблема также может быть снята с помощью применения технических средств. Однако качество фиксации следственного действия, связанного с поисковыми мероприятиями и изучением обстановки, зависит от большого количества факторов: погодных условий, освещенности, ракурса съемки (невозможно одновременно фиксировать общий план и мелкие детали, а применение комплекса технических средств для одно-

¹ Предложение о замене письменного протоколирования звукозаписью было высказано еще в 1970 г. [8. С. 11]. К сожалению, в рамках действующего правового регулирования (как и в период действия УПК РСФСР) применение технических средств не ускоряет, а значительно усложняет производство следственных действий [9. С. 90].

² Сказанное не относится к показаниям специалиста, которые не несут новых сведений о преступлении. Показания и заключение специалиста – инструмент интерпретации доказательств, основанных на проведении исследований с применением специальных знаний. Их можно именовать доказательствами только в логическом аспекте, как довод сведущего лица.

временной фиксации с разных ракурсов и планов в повседневной деятельности невозможно), наличия обстоятельств, которые не фиксируются с помощью средств видеозаписи и фотосъемки (запах, влажность, направление ветра, температура и др.). Проверка и восполнение пробелов в следственных действиях, связанных с непосредственным восприятием сведений составителем протокола, возможны путем допроса их участников и следователя. Допрос последнего достаточно часто встречается на практике и, как правило, связан с жалобами на процессуальные нарушения. Разделяя позицию В.В. Кальницкого, полагаем, что предметом допроса может быть только воспринятая следователем информация, которая не зафиксирована или недостаточно точно отражена в протоколе. Оценка наличия или отсутствия процессуальных нарушений не может входить в предмет свидетельских показаний. Это вопросы интерпретации доказательств, в которой следователь может и должен принимать участие, но не в качестве свидетеля [10. С. 22–28].

Третья группа – сведения, основанные на проведении исследований с применением специальных знаний. Познание действительности через заключение эксперта всегда опосредованно, независимо от того, кем назначается экспертиза: следователем или судом. Реализация начала непосредственности может выражаться в присутствии при проведении экспертизы участников уголовного судопроизводства (особенно эффективно такое участие с привлечением специалиста), изучении объектов, подвергшихся исследованию, а также элементов первоначальной упаковки. В определенной степени оценке качества экспертного исследования может способствовать фиксация с помощью технических средств. Однако ее возможности не стоит переоценивать: протекание физических и химических процессов, соответствие фактически примененных реактивов заявленным и другие зафиксировать с помощью применения фото- и видеосъемки невозможно. Но определенные вопросы применения видеофиксации в экспертных учреждениях позволили бы снять: время начала и окончания исследования, длительность отдельных операций и т.д.

Четвертая группа – сведения, обобщенные составителем документа (характеристики, справки, заключения по результатам проверок, отчеты и т.п.). Их непосредственное исследование заключается в установлении и исследовании первоисточников, в качестве которых могут выступать люди, предметы, другие документы. Необходимо

учитывать, что основой для составления обобщающего документа могут служить данные производного характера, что потребует дальнейшего исследования цепочки доказательств.

Пятая группа – сведения, сформированные техническими средствами. Нередко доказательства данного вида принимаются как данность без проверки содержания. Вместе с тем в работе техники и программного обеспечения могут возникать ошибки. Непосредственное исследование может осуществляться путем проверки исправности и соответствия оборудования установленным требованиям, проведения эксперимента, сопоставления с другими данными, фиксируемыми в сходных условиях этим или аналогичными техническими средствами. Так, например, полнота и правильность сведений о входящих и исходящих соединениях абонентов различных сотовых операторов могут быть проверены путем сопоставления данных обеих компаний. Правильность определения скорости движения автомобиля может быть установлена в результате проведения эксперимента и анализа данных о скорости иных транспортных средств, зафиксированной в тот же период.

Полноценная реализация начала непосредственности возможна только при ориентации досудебного производства на судебное, отыскании первоисточников, реализации процедуры оспаривания доказательств, а также фиксации результатов познавательных действий с помощью технических средств для обеспечения возможности восприятия реальности судом. В современном уголовном процессе непосредственность судебного разбирательства может базироваться только на качественном предварительном расследовании.

ЛИТЕРАТУРА

1. Бостанов Р.А. Использование производных доказательств в уголовном судопроизводстве России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2012. 31 с.
2. Большой толковый словарь русского языка / сост. и гл. ред. С.А. Кузнецов. СПб. : Норинт, 1998. 1534 с.
3. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка : Современное написание: в 4 т. Т. 2. М. : Астрель, 2004. 1279 с.
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. М. : Эллис, 2005. 943 с.
5. Лившиц В.Я. Принцип непосредственности в советском уголовном процессе. М. ; Л. : Академия наук СССР, 1949. 208 с.

6. Склизков А.Н. Принцип непосредственности уголовного судопроизводства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2017. 23 с.
7. Шундигов В.Д. Принцип непосредственности при расследовании и рассмотрении уголовного дела. Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1974. 160 с.
8. Герасимов В. Доказательственное значение воспроизведения фонограмм в суде // Советская юстиция. 1970. № 9. С. 11–12.
9. Томин В.Т. Острые углы уголовного судопроизводства. М. : Юрид. лит., 1991. 240 с.
10. Кальницкий В.В. Непосредственность судебного разбирательства и доказательственная деятельность органов расследования : учеб. пособие. Омск : Омск. академия МВД России, 2019. 136 с.

A Direct Study of Evidence in Criminal Proceedings

Pyotr V. Kozlovskiy, Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Omsk, Russian Federation). E-mail: kozlovskypv@yandex.ru

Keywords: evidence, pre-trial proceedings, directness, distortion, original source, judicial interpretation, court proceedings.

DOI: 10.17223/9785946218566/10

The study is aimed at developing both a procedure for pre-trial preparation and rules for the judicial examination of the evidence, ensuring the court's direct perception of the information with minimal distortion. The study is based on the general scientific dialectic method of cognition of objective reality. In addition, the systematic, historical, concrete sociological and formal logical methods have been comprehensively used. In preparing the article, the results of a study of criminal cases considered by the courts of Omsk, Tomsk, Tyumen, Kurgan Oblasts and Khanty-Mansiysk Autonomous Okrug have been used. Judges, prosecutors, investigators and interrogators have been interviewed. In addition, the author's personal experience in the capacity of an investigator has been used. The article discusses the essence and content of the court's direct examination of evidence in criminal proceedings. By the term "original source of information", the author means an individual person, physical entity, natural or technological process. Based on the thesis that most information appears, in the trial, as already processed by the preliminary investigation bodies, a conclusion is drawn that the pre-trial averment is vital for ensuring the immediacy of the trial. Immediate study of evidence and their pre-trial preparation for judicial interpretation are indicated to depend on the essence and nature of the information contained in them; the author classifies this information into five groups: (1) oral, (2) based on the document compiler's perception of reality, (3) based on the research using special knowledge, (4) generalized by the document's compiler, (5) formed via technical instruments. Recommendations on verifying the information of each group are proposed. Objective and subjective obstacles to the direct examination of evidence by the court are analyzed, as well as the positive and negative qualities of investigation materials. It is noted that in some cases, the establishment of the factual circumstances of a criminal case, using the source available

to the court, is extremely difficult or impossible without using pre-trial evidence. At the same time, the necessity of studying the original source of information, in cases where this is avoided by virtue of established practice, is indicated. In conclusion, it is inferred that the onset of immediacy can be implemented in full only having the pre-trial proceedings oriented towards the further trial, and the immediacy of the trial in modern criminal proceedings can be based only on a high-quality preliminary investigation.

REFERENCES

1. Bostanov, R.A. (2012) *Ispol'zovanie proizvodnykh dokazatel'stv v ugovnom sudoproizvodstve Rossii* [The use of derivative evidence in the criminal proceedings of Russia]. Abstract of Law Cand. Diss. Nizhniy Novgorod.
2. Kuznetsov, S.A. (ed.) (1998) *Bol'shoy tolkovyy slovar' russkogo yazyka* [The large explanatory dictionary of the Russian language]. St. Petersburg: Norint.
3. Dal', V.I. (2004) *Tolkovyy slovar' zhivogo velikorusskogo yazyka: Sovremennoe napisanie: v 4 t.* [Explanatory Dictionary of the Living Great Russian Language: Modern Writing: in 4 vols]. Vol. 2. Moscow: Astrel'.
4. Ozhegov, S.I. & Shvedova, N.Yu. (2005) *Tolkovyy slovar' russkogo yazyka: 80 000 slov i frazeologicheskikh vyrazheniy* [Explanatory Dictionary of the Russian Language: 80,000 words and phraseological expressions]. Moscow: Elpis.
5. Livshits, V.Ya. (1949) *Printsip neposredstvennosti v sovetskom ugovnom protsesse* [The principle of directness in the Soviet criminal procedure]. Moscow; Leningrad: USSR AS.
6. Sklizkov, A.N. (2017) *Printsip neposredstvennosti ugovnogo sudoproizvodstva* [The principle of directness of criminal proceedings]. Abstract of Law Cand. Diss. Vladivostok.
7. Shundikov, V.D. (1974) *Printsip neposredstvennosti pri rassledovanii i rassmotrenii ugovnogo dela* [The principle of directness in the investigation and consideration of a criminal case]. Saratov: Saratov State University.
8. Gerasimov, V. (1970) *Dokazatel'svennoe znachenie vosproizvedeniya fonogramm v sude* [Evidential significance of the playing of phonograms in court]. *Sovetskaya yustitsiya*. 9. pp. 11–12.
9. Tomin, V.T. (1991) *Ostrye ugly ugovnogo sudoproizvodstva* [Urgent problems of criminal proceedings]. Moscow: Yuridicheskaya literatura.
10. Kal'nitskiy, V.V. (2019) *Neposredstvennost' sudebnogo razbiratel'stva i dokazatel'stvennaya deyatel'nost' organov rassledovaniya* [Directness of the trial and evidence from investigative authorities]. Omsk: Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia.

В.М. Корнуков, Е.А. Артамонова

РОЛЬ И ЗНАЧЕНИЕ ВОЛЕИЗЪЯВЛЕНИЯ ОБВИНЯЕМОГО ПРИ ОПРЕДЕЛЕНИИ ФОРМЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ПРАВОСУДИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

В статье излагаются вопросы правовой значимости и практического учета волеизъявления обвиняемого при определении формы отправления правосудия по уголовным делам. Особое внимание уделяется решению вопросов при рассогласовании мнений обвиняемых по многосубъектным делам относительно рассмотрения их уголовного дела судом с участием присяжных. Обосновывается необходимость равнозначного законодательного обеспечения и практического учета мнения каждого обвиняемого, проходящего по групповым делам.

Ключевые слова: обвиняемый, волеизъявление обвиняемого, правосудие, подсудность, суд с участием присяжных заседателей.

Дифференциация процессуальной формы повлекла существенное расширение прав и возможностей обвиняемого по оказанию влияния на уголовно-процессуальную деятельность. Обвиняемый превратился из «полуобъекта-полусубъекта» если не в полноправного, то существенно значимого субъекта уголовно-процессуального правоприменения. В ряде случаев его волеизъявление в уголовном судопроизводстве приобрело характер обязывающего фактора для основных субъектов этого процесса. Согласно действующему уголовно-процессуальному закону волеизъявление обвиняемого выступает основным и решающим критерием определения формы правосудия по уголовным делам с точки зрения состава суда, рассматривающего уголовное дело (пп. 2, 2.1, 3 ч. 2 ст. 30 и пп. 1, 1.1 ч. 5 ст. 217 УПК РФ). При рассмотрении уголовных дел, фигурирующих в указанных нормах, обвиняемый практически сам избирает вид судебного присутствия по своему делу. Однако это правило сохраняет свою силу только в условиях единоличной ответственности, когда по делу проходит один обвиняемый. В случаях привлечения по делу нескольких обвиняемых при рассогласовании их мнений относительно состава суда указанное правило практически утрачивает свою значимость, поскольку по де-

лам, подсудным суду с участием присяжных заседателей, при отказе одного и даже большинства обвиняемых от этой формы правосудия их мнение блокируется ходатайством обвиняемого, пожелавшим предстать перед судом присяжных, а по другим делам законодатель вообще не озаботился этой ситуацией. Что касается предусмотриваемой законом возможности удовлетворения волеизъявления обвиняемых, отказавшихся от суда присяжных путем выделения их дела в отдельное производство, то она практически несостоятельна. Суды не идут на это, ссылаясь на то, что такое решение будет препятствовать всесторонности и объективности разрешения уголовного дела. При изучении уголовных дел, рассмотренных судом с участием присяжных заседателей в Ставропольском крае, и обобщении опубликованной судебной практики по таким делам нами не было выявлено ни одного случая выделения дела в отдельное производство по указанному основанию.

Сложившаяся практика оправдывается также тем, что в настоящее время данная форма осуществления правосудия по уголовным делам признается лучшей, предоставляющей обвиняемому повышенные гарантии на защиту его интересов, имеет особую конституционно-правовую значимость и безусловный приоритет как непосредственно закрепленная в ч. 2 ст. 47 Конституции РФ. Право обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, по мнению Конституционного Суда РФ, является одним из основных прав человека и гражданина, которое не может быть «парализовано волеизъявлением других обвиняемых по тому же делу» [1, 2].

Между тем правом выразить свое отношение к рассматриваемому вопросу в равной мере наделен каждый обвиняемый, и мнение одного из них не может быть опровергнуто мнением другого, конституционный принцип равенства, носящий универсальный характер, гарантирует равную защиту прав лиц, относящихся к одной и той же процессуальной категории. Дискриминации при осуществлении обвиняемыми предоставленных им законом прав не может и не должно быть. Здесь не уместны никакие дополнительные условия (тяжесть совершенного преступления, предусмотренная мера наказания, мнение большинства соучастников), о чем пишут отдельные ученые [3. С. 122]. Государство обязано равнозначно относиться к волеизъявлению каждого обвиняемого независимо от того, желает он рассмотрения дела с участием присяжных или отказывается от такой формы

осуществления правосудия. Когда закон признает, что решение вопроса о рассмотрении дела судом с участием присяжных заседателей зависит исключительно от субъективного мнения обвиняемого, а желание одного обвиняемого сталкивается с равнозначным, но противоположным ему желанием другого обвиняемого в рамках одного уголовного дела, надо предусматривать обязательное выделение дела в отдельное производство в отношении тех обвиняемых, которые не доверяют присяжным. В этой связи предлагается в уголовно-процессуальных закон внести ряд дополнений и изменений и прежде всего дополнить ч. 1 ст. 154 УПК РФ новым пунктом следующего содержания: «б) *отдельных обвиняемых, отказавшихся от суда с участием присяжных заседателей, в случаях, предусмотренных частью пятой статьи 217 и частью второй статьи 325 настоящего Кодекса*», а также внести соответствующие изменения в п. 1 ч. 5 ст. 217 и ч. 2 ст. 325 УПК РФ.

Говоря о суде присяжных, уместно упомянуть о его компетенции, которая в последние годы изменялась неоднократно, но так и осталась довольно ограниченной. Представляется, что тенденция к расширению этой наиболее демократичной и справедливой формы разрешения уголовных дел должна стать одним из приоритетных направлений совершенствования уголовного судопроизводства на современном этапе. В ближайшей перспективе видятся вариант, при котором суду присяжных будет подсудно любое дело о совершении тяжкого и особо тяжкого общеуголовного преступления, а также ряд дел о преступлениях средней тяжести, имеющих широкое распространение, повышенную общественную опасность и тяжкие последствия. К последним уже сегодня можно отнести преступления, предусмотренные ч. 2-6 ст. 264 УК РФ. Время больших скоростей, мощных двигателей и отсутствия внутренней ответственности водителей требуют кардинально другого подхода к порядку привлечения к уголовной ответственности лиц, по чьей вине в результате нарушения правил дорожного движения гибнут люди¹. Механизм совершения таких преступлений понятен обычным гражданам и не будет вызывать особых затруднений при их разрешении присяжными по существу. Включение

¹ Например, в Республике Казахстан законодательно запрещено прекращать уголовное преследование по таким преступлениям за примирением сторон (ст. 68 УК РК) [4].

ч. 2-6 ст. 264 УК РФ в перечень преступлений, указанных в п. 2.1 ч. 2 ст. 30 УПК РФ, могло бы способствовать, прежде всего, повышению уровня доверия общества к уголовному судопроизводству и достижению справедливости уголовного правосудия по таким делам.

Определенную значимость волеизъявление уголовно-преследуемого лица имеет при решении вопросов, связанных с определением подсудности. В частности, в порядке исключения из общего правила закон предусматривает возможность изменения родовой подсудности (передачу дела из районного суда в суд субъекта Российской Федерации) по желанию обвиняемого, если им является судья, депутат Государственной Думы, член Совета Федерации (п. 2 ч. 3 ст. 31, ст. 451 УПК РФ). Решающим также является мнение обвиняемого при определении подсудности уголовного дела, когда в судебном заседании выясняется, что данное дело не подсудно начавшему его рассмотрению суду, а подсудно другому суду того же уровня. При таких обстоятельствах суд, приступивший к рассмотрению уголовного дела, вправе оставить его в своем производстве только с согласия подсудимого (ч. 2 ст. 34 УПК РФ).

Помимо этого, при наличии любого предусмотренного законом основания обвиняемый как сторона в процессе вправе инициировать изменение подсудности своего дела (ст. 35 УПК РФ). И если его мнение, например, об отводе всему составу судей данного суда, должным образом мотивировано и обосновано, то оно неизбежно влечет передачу уголовного дела в другой суд того же уровня. Небезынтересны в этой связи новеллы, внесенные в ст. 35 УПК РФ Федеральным законом от 27.12.2018 [5]. В текст закона введено новое основание, позволяющее изменить территориальную подсудность уголовного дела при наличии обстоятельств, которые могут поставить под сомнение объективность и беспристрастность суда при принятии решения по делу (п. «в» ч. 1 ст. 35 УПК РФ). На наш взгляд, это основание может способствовать дискредитации судебной власти, потому что оно позволяет ставить под сомнение профессиональную компетентность и деловую репутацию всех судей отдельно взятого суда одновременно, не учитывает всех возможных вариантов его толкования, а расплывчатость формулировки может привести к широкому и произвольному усмотрению при его применении. Ведь к обстоятельствам, ставящим под сомнение объективность и беспристрастность суда, на практике относят многое, например должностное положение обвиняемого, со-

храняющееся в связи с этим его фактическое влияние на общественное мнение, деятельность государственных и общественных институтов и т.д. [6]. В правоприменении это основание ранее использовалось весьма выборочно и только в публично-правовых интересах. При этом мнение обвиняемого никогда не испрашивалось, его интересы не учитывались. Между тем здесь же возможна и обратная ситуация. Обвиняемый, ранее занимавший высокое положение в регионе, может опасаться влиятельных недоброжелателей из местной элиты, зная их возможности воздействия на деятельность государственных органов данного региона. В силу требований состязательности уголовного судопроизводства и равенства прав сторон перед судом обвиняемый тоже может заявлять ходатайство об изменении территориальной подсудности по данному основанию, и оно должно влечь соответствующие последствия. Более того, необходимость обеспечения прав обвиняемого на законный, независимый, беспристрастный суд и справедливое судебное разбирательство диктуют обязанность правоприменителя рассмотреть вопрос об изменении подсудности прежде всего в случаях, когда такое требование исходит от обвиняемого, а не от стороны обвинения. В основе этой обязанности лежат предписания ст. 2 Конституции РФ о приоритете интересов личности и их обеспечении государственными органами. Мнение обвиняемого в данном случае должно быть столь же значимым, как и позиция властных субъектов уголовного судопроизводства, и не только по вопросу о необходимости передачи дела из одного суда в другой, но и по вопросу в какой суд следует передать дело на рассмотрение.

В законе отсутствуют предписания о том, какое решение может быть принято, если обвиняемый высказался против передачи дела в другой суд или не согласен с тем, в какой суд оно передается. Конституционные и отраслевые предписания гарантируют, что обвиняемый не может быть лишен права на рассмотрение его дела тем судьей и в том суде, к подсудности которых оно отнесено законом (ч. 1 ст. 47 Конституции РФ, ч. 3 ст. 8 УПК РФ). Это, в частности, означает, что рассмотрение дела должно осуществляться законно установленным, а не произвольно выбранным судом. Следовательно в законе должны быть закреплены критерии, определяющие выбор суда в который будет передано уголовное дело, например, прописано, что дело передается в территориально близлежащий суд того же субъекта Российской Федерации. До законодательного установления таких критериев при

решении вопроса об изменении территориальной подсудности по основанию, предусмотренному п. «в» ч. 1 ст. 35 УПК РФ, суду необходимо учитывать мнения обеих сторон и принимать решение только с их обоюдного согласия.

ЛИТЕРАТУРА

1. По делу о проверке конституционности п. 1 ч. 3 ст. 31 УПК РФ в связи с жалобой гр. А.С. Лымарь : Постановление Конституционного Суда РФ от 25 февраля 2016 г. № 6-П. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_194577/ (дата обращения: 30.02.2019).
2. По делу о проверке конституционности п. 2 и 3 ч. 2 ст. 30 и ч. 2 ст. 325 УПК РФ в связи с жалобами гр. Р.Р. Зайнагутдинова, Р.В. Кудяева, Ф.Р. Файзулина, А.Д. Хасанова, А.И. Шаваева и запросом Свердловского областного суда : Постановление Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2010 № 8-П. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_99733/ (дата обращения: 30.02.2019).
3. Дудко Н.А. Поэтапное введение суда присяжных в России / под науч. ред. В.А. Гавло. Барнаул : Изд-во Алт. ун-та, 2013. 225 с.
4. Уголовный кодекс Республики Казахстан : Закон от 3 июля 2014 г. № 226-V (по сост. на 21.01.2019). URL: https://online.zakon.kz/m/Document/?doc_id=31575252 (дата обращения: 07.03.2019).
5. О внесении изменений в ст. 31 и 35 УПК РФ : Федеральный закон от 27 декабря 2018 г. № 509-ФЗ. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_314635/ (дата обращения: 07.03.2018).
6. По делу о проверке конституционности ч. 1 и 3 ст. 1, ч. 1, 3 и 4 ст. 35 УПК РФ в связи с жалобами граждан А.В. Лушникова, А.С. Пушкарева и И.С. Пушкарева : Постановление Конституционного Суда РФ от 09 ноября 2018 г. № 39-П. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_310692/ (дата обращения: 07.03.2019).

The Role and Significance of the Accused Person's Declaration of Will in Determining the Form of Execution of Justice in Criminal Cases

Vladimir M. Kornukov, Togliatti State University (Togliatti, Russian Federation). E-mail: vm-kornukov@rambler.ru

Elena A. Artamonova, North-Caucasus Federal University (Stavropol, Russian Federation). E-mail: ea.artamonova@yandex.ru

Keywords: accused person, accused person's declaration of will, justice, jurisdiction, jury trial.

DOI: 10.17223/9785946218566/11

This study aims to clarify the role and importance of the declaration of will of the accused and its influence in determining the form of execution of justice in criminal

cases from the standpoint of the composition of the court considering the criminal case (Subparagraphs 2, 2.1, 3 of Part 2 of Article 30 and Paragraphs 1, 1.1 of Part 5 of Article 217 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation). The study discusses issues related to the jurisdiction of a criminal case with a jury trial and to the right of the accused to choose the composition of the court in group cases if there are differences in the positions of the accused regarding the use of this form of justice. The study was conducted on the basis of an analysis of the current laws, a study of criminal cases heard by a jury trial in Stavropol Krai, a summary of the published judicial practice in such cases and the official position of the Constitutional Court of the Russian Federation on the issues raised. As a result, it was concluded that the rule stipulated by the norms of the criminal procedure law – the possibility in a group criminal case to separate a criminal case against defendants who do not agree to a trial by jury – does not work. Law enforcers proceed from the priority of a jury trial over other forms of administering justice in criminal cases and, in the event of discrepancies between the accused on this issue, decide to consider the criminal case by a jury, thereby infringing on the right of the accused, who do not trust the jury, to be tried by the composition and type of the court under whose jurisdiction the criminal case is. The authors conclude that it is necessary to separate a criminal case into a separate proceeding with respect to the accused who object to a trial by jury. They also justify the need to expand the number of criminal cases under the jurisdiction of a jury court, including cases specified in Parts 2–6 of Article 264 of the RF Criminal Code as crimes with a high prevalence, an increased public danger and grave consequences, which will help increase the authority of the judiciary and criminal justice in such cases. The article also considers the possibilities of the accused to influence the change of court jurisdiction of criminal cases. The new basis for changing the territorial court jurisdiction is analyzed in more detail and more critically in connection with the identification of circumstances that cast doubt on the objectivity and impartiality of the court when deciding on a case. A number of specific proposals have been formulated to improve the current criminal procedure law aimed at a maximal account of the opinion of the accused on these issues.

REFERENCES

1. Consultant Plus. (2016) *In the case of the verification of the constitutionality of Paragraph 1, Part 3 of Article 31 of the Code of Criminal Procedure in connection with the complaint of citizen A.S. Lymar: Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 6-P of 25.02.2016.* [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_194577/ (Accessed: 30.02.2019). (In Russian).
2. Consultant Plus. (2010) *In the case of the verification of the constitutionality of Paragraphs Two and Three of Part Two of Article 30 and of Part 2 of Article 325 of the Code of Criminal Procedure in connection with complaints of citizens R.R. Zainagutdinov, R.V. Kudaev, F.R. Fayzulin, A.D. Khasanov, A.I. Shavaev and the request of the Sverdlovsk Regional Court: Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 8-P of 19.04.2010.* [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_99733/ (Accessed: 30.02.2019). (In Russian).

3. Dudko, N.A. (2013) *Poetapnoe vvedenie suda prisyazhnykh v Rossii* [The phased introduction of jury trials in Russia]. Barnaul: Altai State University.
4. Online.zakon.kz. (2019) *The Criminal Code of the Republic of Kazakhstan: Law No. 226-V of July 3, 2014 (as amended by January 21, 2019)*. [Online] Available from: https://online.zakon.kz/m/Document/?doc_id=31575252. (Accessed: 07.03.2019). (In Russian).
5. Consultant Plus. (2018) *On amendments to Art. 31 and 35 of the Code of Criminal Procedure: Federal Law No. 509-FZ of 27.12.2018*. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_314635/. (Accessed: 07.03.2018). (In Russian).
6. Consultant Plus. (2018) *In the case of the verification of the constitutionality of Parts One and Thre of Art. One, Parts One, Three and Four of Art. 35 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in connection with the complaints of citizens A.V. Lushnikov, A.S. Pushkarev and I.S. Pushkarev: Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 39-P of 09.11.2018*. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_310692/. (Accessed: 07.03.2019). (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946218566/12

Н.Р. Крысина

КВАЛИФИЦИРОВАННАЯ ЮРИДИЧЕСКАЯ ПОМОЩЬ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ: КРИТЕРИИ ОПРЕДЕЛЕНИЯ

В статье рассматриваются квалифицированный характер юридической помощи, гарантированной ст. 48 Конституцией РФ, критерии его определения в российском уголовном судопроизводстве.

Ключевые слова: квалифицированная юридическая помощь, адвокат, уголовное судопроизводство.

В соответствии с ч. 1 ст. 48 Конституции РФ каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи.

Право на юридическую помощь сформировалось и получило нормативное закрепление в международном и национальном законодательстве во второй половине XX в., и в настоящее время продолжается его развитие, уточнение сути и содержания, совершенствование механизма обеспечения.

Право на юридическую помощь относится к правам, обеспечивающим защиту других прав и свобод личности, т.е. правам-гарантиям. Данное конституционное право имеет важное значение в сфере уголовного судопроизводства, являясь гарантией обеспечения прав, свобод и законных интересов личности при производстве по уголовному делу [1. С. 92].

Конституция РФ предусматривает обязательное требование, предъявляемое к юридической помощи, – ее квалифицированный характер. «Квалифицированный» означает «имеющий высокую квалификацию, опытный, требующий специальных знаний», под квалификацией понимается степень годности к какому-либо виду труда, уровень подготовленности, специальность [2. С. 272]. Такой признак юридической помощи, как квалифицированность, характеризует ее качество, т.е. юридическая помощь должна быть определенного уровня и степени годности. Как отмечается в Постановлении Конституционного Суда РФ от 28.01.1997 № 2-П [3], указание критериев, соблюдение которых свидетельствует о должном уровне квалификации лиц, оказывающих юридическую помощь, относится к компетенции законодателя. Анализ российского уголовно-процессуального законодательства, законодательства об адвокатуре и адвокатской деятельности, позволяет выделить два основных критерия, которые отражают квалифицированный характер юридической помощи в российском уголовном судопроизводстве:

- 1) квалификация лица, оказывающего юридическую помощь участникам уголовного судопроизводства;
- 2) квалифицированность деятельности по оказанию юридической помощи участникам уголовного судопроизводства [4. С. 16].

Во-первых, квалифицированный характер юридической помощи предполагает соответствующую квалификацию лица, ее оказывающего. Контроль качества подготовки юристов в целом осуществляет государство, например, посредством государственной аккредитации образовательных учреждений высшего образования. Контроль в отношении профессиональной подготовки лица, претендующего на получение статуса адвоката, осуществляют при приеме квалификационного экзамена квалификационные комиссии адвокатских палат субъектов РФ. Адвокат оказывает квалифицированную юридическую помощь на профессиональной основе, его квалификация гарантируется государством и профессиональным сообществом адвокатов, следова-

тельно, статус адвоката не требует от его обладателя иного подтверждения квалификации, способности оказать участнику уголовного судопроизводства квалифицированную юридическую помощь. Уголовно-процессуальный кодекс РФ (УПК РФ) в некоторых случаях допускает в качестве лица, оказывающего квалифицированную юридическую помощь участникам уголовного судопроизводства, исключительно адвоката, например, адвоката – защитника подозреваемого и обвиняемого в ходе досудебного производства, адвоката свидетеля и др. В то же время уголовно-процессуальный закон допускает к оказанию квалифицированной юридической помощи участникам уголовного судопроизводства и иным лицам, например близкого родственника, в качестве защитника обвиняемого в ходе судебного производства, и в этом случае квалификация лица, его способность оказывать квалифицированную юридическую помощь устанавливаются должностным лицом, осуществляющим производство по уголовному делу (судьей).

Во-вторых, само содержание юридической помощи должно отвечать конституционному требованию квалифицированности. Критерии квалифицированности юридической помощи, оказываемой адвокатами, закреплены в Федеральном законе «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» [5], Кодексе профессиональной этики адвоката [6]:

– при осуществлении профессиональной деятельности адвокат честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно исполняет обязанности, активно защищает права, свободы и интересы доверителей всеми не запрещенными законодательством средствами, руководствуясь Конституцией РФ, законами и Кодексом профессиональной этики адвоката;

– адвокат не вправе разглашать сведения, сообщенные ему доверителем в связи с оказанием последнему юридической помощи, без согласия доверителя;

– адвокат не вправе действовать вопреки законным интересам лица, обратившегося за юридической помощью, оказывать ему юридическую помощь, руководствуясь соображениями собственной выгоды, безнравственными интересами или под воздействием давления извне; и др.

Квалифицированный характер юридической помощи предполагает не только наличие у лица, оказывающего юридическую помощь, знаний в сфере юриспруденции, но и соблюдение им нравственно-

этических требований. В отношении адвоката этические требования установлены Кодексом профессиональной этики адвоката. З.З. Зинатуллин, Т.З. Зинатуллин отмечают следующие критерии квалифицированности юридической помощи, оказываемой адвокатами: правосознание адвоката (юридическая образованность); правомерное поведение адвоката (то, как адвокат сам соблюдает правовые предписания и руководствуется ими в своей деятельности); социально-правовая активность адвоката (проявляется в том, насколько активно адвокат использует предоставленные ему права) [7. С. 150–152].

Квалифицированный характер юридической помощи предполагает, по нашему мнению, следующие признаки:

- соответствие деятельности по оказанию юридической помощи закону;
- соразмерность действий по оказанию юридической помощи обстоятельствам дела и нормам права;
- своевременность действий по оказанию юридической помощи (т.е. оказание необходимой в конкретной ситуации юридической помощи).

Оказание адвокатом квалифицированной юридической помощи участникам уголовного судопроизводства предполагает дополнительные гарантии. Адвокат в соответствии с законом наделен процессуальными правами, которые позволяют ему активно оказывать квалифицированную юридическую помощь, например, право адвоката собирать сведения, необходимые для оказания юридической помощи, которое обеспечено обязанностью органов государственной власти, местного самоуправления, общественных объединений и иных организаций предоставить адвокату запрашиваемые сведения. Также дополнительной гарантией оказания адвокатом квалифицированной юридической помощи является адвокатская тайна.

Поскольку Конституция РФ гарантирует право каждого на получение квалифицированной юридической помощи, то во всех случаях, когда в отраслевом законодательстве, в том числе уголовно-процессуальном, речь идет о юридической помощи, презюмируется ее квалифицированный характер, даже если текст нормативного акта не содержит непосредственного указания на данный признак юридической помощи.

ЛИТЕРАТУРА

1. Крысина Н.Р. Конституционный принцип обеспечения права на получение квалифицированной юридической помощи в российском уголовном судопроизводстве // Правовая политика и правовая жизнь. 2017. № 2 (67). С. 91–96.
2. Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. 21-е изд., перераб. и доп. М. : Рус. яз., 1989. 924 с.
3. По делу о проверке конституционности ч. 4 ст. 47 Уголовно-процессуального кодекса РФ в связи с жалобами граждан Б.В. Антипова, Р.Л. Гитиса и С.В. Абрамова: Постановление Конституционного Суда РФ от 28.01.1997. № 2-П // СПС КонсультантПлюс.
4. Мухудинова Н.Р. Обеспечение конституционного права каждого на получение квалифицированной юридической помощи в российском уголовном процессе. Саранск : Изд-во Мордов. ун-та, 2008. 188 с.
5. Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ: Федер. закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ (в ред. от 29.07.2017 г.) // СПС КонсультантПлюс.
6. Кодекс профессиональной этики адвоката: принят I Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003 г. (в ред. от 20.04.2017 г.) // СПС КонсультантПлюс.
7. Минатуллин З.З., Зинатуллин Т.З. Уголовно-процессуальные функции : учеб. пособие. Ижевск : Детектив-информ, 2002. 240 с.

High-Quality Legal Assistance in Criminal Proceedings: Criteria for Definition

Natalya R. Krygina, Ogarev Mordovia State University (Saransk, Russian Federation).

E-mail: natalya.mukhudinova@yandex.ru

Keywords: high-quality legal assistance, lawyer, criminal proceedings.

DOI: 10.17223/9785946218566/12

The Constitution of the Russian Federation, guaranteeing the right of everyone to receive qualified legal assistance (Article 48), provides for a mandatory feature of legal assistance – its high quality. The aim of the study is to analyze criteria that reflect the high quality of legal assistance in Russian criminal proceedings on the basis of Russian criminal procedure laws and data from criminal procedure science. In the study, dialectical, logical, historical, systematic, formal legal and comparative legal scientific methods were used. An analysis of the Russian criminal procedure laws and laws on advocacy and advocacy activities distinguishes two main criteria that reflect the high quality of legal assistance in Russian criminal proceedings: (1) the qualifications of the person rendering legal assistance to participants in criminal proceedings; (2) the qualification of the activities in rendering legal assistance to participants in criminal proceedings (assumes the following features: compliance of the activities on rendering legal assistance with the law; proportionality of actions on rendering legal assistance to the circumstances of the case and the norms of the law; timeliness of actions on rendering legal assistance (i.e. rendering assistance in situations that require it). The provision by a lawyer of high-quality legal assistance to participants in criminal proceedings implies

additional guarantees. In accordance with the law, a lawyer is endowed with procedural rights to render high-quality legal assistance, for example, the right of a lawyer to collect information necessary for rendering legal assistance; this right is ensured by the obligation of state authorities, local self-government, public associations and other organizations to provide the lawyer with the requested information. Confidentiality is another guarantee of high-quality legal assistance by a lawyer. Since the Constitution of the Russian Federation guarantees the right of everyone to receive high-quality legal assistance, in all cases when branch laws, including criminal procedure ones, provide for legal assistance, its high-quality nature is presumed even if the text of the regulatory act does not contain a direct indication on this feature of legal assistance.

REFERENCES

1. Krysinina, N.R. (2017) The constitutional principle of ensuring the right to qualified legal advice in the Russian criminal legal proceedings. *Pravovaya politika i pravovaya zhizn'*. 2 (67). pp. 91–96. (In Russian).
2. Ozhegov, S.I. (1989) *Slovar' russkogo yazyka* [Dictionary of the Russian language]. 21st ed. Moscow: Rus. yaz.
3. Consultant Plus. (1997) *In the case of the verification of the constitutionality of Part Four of Art. 47 of the Code of Criminal Procedure of the RSFSR in connection with complaints by citizens B.V. Antipov, R.L. Gitis and S.V. Abramov: Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 2-P of 28.01.1997*. Moscow: AO "Konsul'tantPlyus". (In Russian).
4. Mukhudinova, N.R. (2008) *Obespechenie konstitutsionnogo prava kazhdogo na poluchenie kvalifitsirovannoy yuridicheskoy pomoshchi v rossiyskom ugovnom protsesse* [Ensuring the constitutional right of everyone to receive qualified legal assistance in the Russian criminal procedure]. Saransk: Mordovia State University.
5. Consultant Plus. (2017) *On advocacy activities and advocacy in the Russian Federation: Federal Law No. 63-FZ of 31.05.2002 (as amended on 29.07.2017)*. Moscow: AO "Konsul'tantPlyus". (In Russian).
6. Consultant Plus. (2017) *Code of Professional Ethics for Lawyers: adopted by the I All-Russian Congress of Lawyers on January 31, 2003 (as amended on April 20, 2017)*. Moscow: AO "Konsul'tantPlyus". (In Russian).
7. Zinatullin, Z.Z. & Zinatullin, T.Z. (2002) *Ugovno-protsessual'nye funktsii* [The functions of criminal procedure]. Izhevsk: Detektiv-inform.

С.Л. Лось

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТНОШЕНИЙ, ВОЗНИКАЮЩИХ В СФЕРЕ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА: СОЦИАЛИЗАЦИЯ ПРЕДПИСАНИЙ ЗАКОНА В ГОСУДАРСТВЕ И ОБЩЕСТВЕ

Многочисленные и бессистемные изменения, вносимые в УПК РФ, требуют теоретического осмысления и практической проработки положений теории и практики о социализации в государстве и обществе существующих и вносимых предписаний закона, их адаптации в профессиональной деятельности должностных лиц и поведении вовлекаемых в уголовный процесс граждан и иных специальных субъектов.

Ключевые слова: уголовно-процессуальный закон, правовое регулирование отношений, возникающих в сфере уголовного процесса, социализация предписаний закона, уголовно-процессуальная деятельность.

1. **Формирование нормативных предписаний** в государстве и обществе **базируется** на двух основных социальных принципах – «**закон из народа**» (примером может служить Швейцария) и «**закон в народ**» (например, Россия). При определенных социальных и государственных условиях в конкретных обстоятельствах общественных отношений не исключается их сочетание. Создание многочисленных положений УПК РФ законодательным органом государства с необходимостью порождает социальную потребность внедрения их в сознание и деятельность профессиональных субъектов, их применяющих, и максимально возможное доведение их до заинтересованных юристов и вовлекаемых в уголовно-процессуальные отношения граждан.

2. Создание нормативных положений законодательным органом по правовому регулированию отношений, возникающих в сфере уголовного процесса, может **опираться на различные иницилирующие составляющие**.

а) **Принудительно-обязательные действия** этих органов появляются, когда, например, внесены изменения в материальный уголовный закон о новом преступлении, поэтому подследственность и подсудность преступления и уголовного дела подлежит обязательному внесению в УПК РФ и, соответственно, корректирует деятельность конкретных органов.

б) Законодательный орган может по инициативе депутатов, Президента РФ или других субъектов, обладающих правом законодательной инициативы, **самостоятельно** принять к рассмотрению и рассмотреть вносимый законопроект с изменениями и дополнениями УПК РФ, вовлекая в круг информационного обновления представителей названных субъектов.

в) Инициативные предложения для законодательного органа по изменению УПК РФ могут вноситься представителями правоохранительных органов, политических партий, общественных объединений, депутатами и другими субъектами для обсуждения и корректировки вырабатываемого **согласованного** законодательного варианта положения закона, при этом учитываются мнения и результаты обсуждения в различных сочетаниях и последовательности.

г) Позиции и предложения названных в пунктах «б» и «в» субъектов по законодательным изменениям УПК РФ могут носить несогласуемый, противоположный, взаимоисключающий характер, что ставит перед законодательным органом необходимость **выбора альтернативного варианта** положения закона. В этом случае сама складывающаяся ситуация значительно расширяет круг субъектов, лиц, вовлекаемых в общественно-профессиональную адаптацию обсуждаемых положений закона, что способствует их социализации.

3. Вносимые в УПК РФ **правовые предписания подлежат соответствующему внедрению** в отношении, возникающие в сфере уголовного процесса, а также соответствующему ознакомлению, изучению, применению и неограниченному распространению в государстве и среди заинтересованных лиц. В современных условиях можно выделить несколько **способов** их внедрения и распространения, обеспечивающих **социализацию предписаний закона** в государстве и обществе.

А. Опубликование законов, вносимых в них изменений и дополнений, а также других нормативных актов по правовому регулированию отношений, возникающих в сфере уголовного процесса, которое производится в различных официальных и профессиональных источниках информации в письменной и электронной форме. К числу письменных можно отнести газеты и журналы с грифом официального опубликования текстов нормативных актов, а к числу электронных – специализированные сайты государственных органов также с правом официального опубликования.

Б. Обязательное обсуждение в профессиональной среде должностными лицами, сотрудниками-юристами в правоохранительных органах, профессиональных объединениях положений закона по правовому регулированию отношений, возникающих в сфере уголовного процесса, в силу ведомственных нормативных актов, организации работы или повышения квалификации (профессиональная социализация).

В. Индивидуальное добровольное или принудительное ознакомление с нормативными предписаниями в ходе уголовного процесса, разъяснения прав, выполнения обязанностей при производстве предварительного расследования, следственных действий, судебного разбирательства, обжалования действий и решений дознавателя, следователя и приговоров суда и т.д.

Г. Обсуждение в средствах массовой информации и **популяризация** нормативных положений закона или его изменений, изучение информационное и профессиональное неопределенным кругом лиц в государстве, в том числе обучающимися всех видов, форм и уровней, получающих юридическое образование. Стихийная, случайная социализация предписаний закона, получающая общественный резонанс через другую профессиональную деятельность, например журналистов или других субъектов. Организованный, перспективно-профессиональный способ внедрения положений закона в знания социально-активного населения государства определенной социализированной группы.

Д. Случайное обращение к информации о правовом регулировании отношений, возникающих в сфере уголовного процесса, уголовно-процессуальному законодательству различных категорий граждан и сотрудников учреждений и органов в государстве. Формирование представления о наличии положений закона и возможности его изменения, а также знаний о содержании заинтересовавших предписаний.

Е. Социализация положений УПК РФ может проявляться при **формировании и обсуждении** возможных или предлагаемых **изменений** нормативных предписаний, предложений о преобразовании социально-правовых отношений и внедрении развивающихся социально-экономических достижений в сферу уголовного процесса, например, видеонаблюдение, электронные документы, цифровая информация и др. Прикладной способ социализации положений закона – это использование научных достижений в различных областях знаний для корректировки отношений, возникающих в сфере уголовного процесса, например, криминологии, криминалистике, оператив-

но-розыскной деятельности, прикладных естественных и физико-математических науках.

4. При рассмотрении социализации положений УПК РФ необходимо учитывать и отрицательные способы деятельности и человеческого поведения, препятствующие ей. **Нигилизм** правовых норм или **нейтрализация использования положений закона** в реальной действительности и жизнедеятельности, а также **противодействие** применению нормативного акта или отдельных его предписаний в государственно-правовых отношениях и социальных условиях жизни людей. Названное может быть связано как с преступной деятельностью лиц или преступным поведением человека, например, мошенничество, обман и другие преступления, так и с переводом правовых отношений в неправовые, например, выдача «черной зарплаты» работникам организации или предприятия. При определенных условиях это может быть игнорирование правовых отношений, например, уклонение от уплаты налогов, или «распил» выделенных на определенную программу государственных бюджетных средств, или паразитизм на государственной поддержке определенных видов деятельности.

Каждое из названных направлений социализации предписаний закона свойственно правовому регулированию отношений, возникающих в сфере уголовного процесса. Вместе с тем самой минимальной исходной точкой отсчета социализации закона является его знание специальным, профессиональным, необходимым или неопределенным кругом лиц, граждан государства, конкретных сотрудников государственных органов и наличие открытой возможности его познания.

Однако регулирующее значение положений УПК РФ и их социализация проявляются только при наличии нескольких составляющих.

1. Знание и понимание предписаний закона.
2. Использование их знания и понимания в социальных и правовых отношениях.
3. Реализация и применение нормативных положений в формировании определенного круга деятельности и правовых отношений в государстве между специальными субъектами и гражданами.
4. Корректировка и изменение названных деятельности и правоотношений в силу разного понимания или толкования предписаний закона при применении, учитывая конфликтность ситуации их реализации в уголовном процессе.

Таким образом, формирование, обсуждение и принятие положений УПК РФ, знакомство с ними, их изучение и понимание, а также использование и применение предписаний закона и вынесение на их основе решений – все это представляет необходимые элементы социализации норм УПК РФ в государстве, среди юристов, профессиональных правоприменителей и в общей массе населения страны. Каждый из названных элементов имеет свое смысловое значение и развивающееся в динамике применительно к нему с самостоятельным предметом изучения содержание. Но это уже другой уровень анализа, другие направление и тема исследования.

Legal Regulation of Relations in the Field of the Criminal Procedure: Socialization of the Requirements of Law in the State and Society

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

Keywords: criminal procedure law; legal regulation of relations in criminal procedure; socialization of requirements of law; criminal procedure activities.

DOI: 10.17223/9785946218566/13

The regulation of relations arising in the field of the criminal procedure presupposes the necessary socialization of the provisions of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in the state and society. Socialization provides for the legality of criminal procedure activity and for conflict-free criminal procedure relations. The creation of numerous provisions of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation by the legislative body of the state necessarily generates a social need for their introduction into the consciousness and activities of the professional entities that apply them, and their maximal distribution among interested lawyers and citizens involved in criminal procedural relations. The socialization of the requirements of the law can be associated not only with the content of the legislative body, but also rely on public-state relations that precede the adoption of the law and on the subsequent development of its results. The basis of the legislative initiative of the legislative body on criminal procedural issues may be the need for mandatory action in the event of a change in the criminal material law that requires adjustment of investigative and judicial jurisdiction. Changes to the law at the initiative of deputies, representatives of law enforcement agencies, political parties, public associations and other entities with the right of legislative initiative based on agreed, controversial, contradictory assessments of participants can be discussed in advance in public, professional and state spheres. The legal requirements introduced in the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation are subject to an appropriate implementation in relations arising in the field of criminal procedure and to an appropriate familiarization, study, application and unlimited distribution in the state and among interested parties. The methods of socialization of the requirements of the law include: the publication of laws in written and electronic form;

obligatory discussion in a professional environment; individual voluntary or compulsory familiarization with regulatory requirements during the criminal procedure. The main significance of the socialization of the provisions of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation is their regulatory value, which is manifested in (1) the knowledge and understanding of the requirements of the law; (2) the use of this knowledge and understanding in social and legal relations; (3) the implementation and application of regulations in the formation of a certain range of activities and legal relations in the state between special entities and citizens; (4) the adjustment and change of the mentioned activities and legal relations due to the different understanding or interpretation of the requirements of the law when applying them, with due account of the conflicting situation of their implementation in the criminal procedure. The creation, discussion and adoption of the provisions of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, familiarization with them, their study, understanding, application, and decision-making based on them are the necessary elements of socialization of the requirements of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in the state.

DOI: 10.17223/9785946218566/14

А.А. Лукьянова

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ И СУЩНОСТИ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ, СВЯЗАННОГО С ВОЗДЕЙСТВИЕМ НА ФИЗИЧЕСКУЮ СВОБОДУ ЛИЧНОСТИ

Статья посвящена феномену физической свободы личности, а также вопросам принудительного ее ограничения в уголовном судопроизводстве. Автором проанализированы и соотнесены существующая правовая позиция ЕСПЧ о лишении и ограничении свободы, научные представления о критериях отграничения уголовно-процессуального принуждения от сферы свободного волеизъявления. Особое внимание уделено вопросу использования физической силы в уголовно-процессуальном принуждении.

Ключевые слова: принуждение, задержание, личность, физическая свобода, физическая сила, уголовный процесс

Эффективным средством обеспечения процессуальной деятельности в досудебном производстве и в настоящее время является использование уголовно-процессуального принуждения, которое напрямую связано с оказанием негативного влияния на права и свободы личности, в том числе гарантированные Конституцией РФ. Ежегодно в рам-

ках уголовного судопроизводства более сотни тысяч человек ограничиваются в праве на свободу и личную неприкосновенность на период расследования уголовного дела и судебного разбирательства, о чем свидетельствуют статистические данные об удовлетворении судами общей юрисдикции ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу (133 755 – 2014 г., 140 309 – 2015 г., 123 296 – 2016 г., 113 318 – 2017 г., 52 223 – 1-е полугодие 2018 г.) [1]. Миллионы граждан каждый год вовлекаются в процесс уголовного судопроизводства по своей воле или вопреки нее.

Вопросы взаимосвязи принуждения с надлежащим исполнением участниками процессуальных обязанностей, правовой регламентации пределов ограничения государством прав личности в уголовном судопроизводстве, модификации процессуальной формы отдельных мер уголовно-процессуального принуждения до настоящего времени остаются актуальными и в науке уголовного процесса [2–4].

Свобода личности обладает, прежде всего, физическим признаком, а стеснение данного конституционного права представляется одним из самых существенных и негативных правоограничений. В связи с чем использование уголовно-процессуального принуждения, связанного с воздействием на физическую свободу личности, должно осуществляться в разумных пределах, соответствовать регламентированному законом критериям, среди которых законность, соразмерность, а также установленная государством процессуальная форма указанного правоограничения.

Лишение и ограничение физической свободы личности, согласно правовой позиции Европейского Суда по правам человека, фактически не имеют различий в своей правовой природе и сущности, проявляются объективно (внешние условия, способ, степень и продолжительность воздействия) и субъективно (против воли лица либо без возможности выбора), а разница заключается лишь в степени и интенсивности применяемой правоограничительной меры с учетом конкретных обстоятельств [5–9].

Представляется, что не только вышеуказанная мера пресечения в виде заключения под стражу, а также такая «классическая» мера уголовно-процессуального принуждения, как задержание, негативно влияют на возможность гражданина реализовать регламентированное ст. 22 Конституции РФ право. Осуществление функции уголовного преследования повсеместно сопряжено с реализацией властных пол-

номочий, подкрепленных правом применения мер воздействия, в том числе физического характера (например, запрет покидать помещение в период проведения обыска, принудительное привлечение гражданина к участию в проведении следственных действий, производству процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении).

Так, во исполнение возложенной ст. 21 УПК РФ на следователя и дознавателя обязанности по осуществлению уголовного преследования ч. 4 указанной статьи регламентирует правило обязательности исполнения, в том числе гражданами, требования следователя (дознавателя), предъявленные в пределах их полномочий. Возникает вопрос: следует ли считать проявлением уголовно-процессуального принуждения ситуацию, когда гражданин по требованию должностного лица правоохранительных органов на протяжении нескольких часов находится в служебном помещении ОВД в ожидании допроса или иного следственного действия с его участием? Человек фактически изъят из привычной для него естественной микросоциальной среды, ограничен в возможности по своей воле действовать и передвигаться, так как находится в ожидании. Представляется, что имеет место речь о притеснении права на свободу и личную неприкосновенность в физическом ее проявлении.

Согласно научной концепции, выработанной И.Л. Петрухиным, «критерий отграничения процессуального принуждения от сферы свободного волеизъявления – психическое отношение гражданина – субъекта уголовного судопроизводства, к возложенной на него обязанности в процессуальном правоотношении с должностным лицом или органом, ответственным за уголовное дело, одобряет гражданин возложение на него этой обязанности, воспринимает ее как свой социальный долг, значит, нет принуждения. Если же он противится исполнению этой обязанности, видит в ней чуждое ему обременение, исполняет обязанность под воздействием психической угрозы или физической силы, значит, налицо принуждение» [10. С. 232].

Буквально исполнение любой процессуальной обязанности, вытекающей из законного требования должностного лица, осуществляющего уголовное преследование (из смысла ч. 4 ст. 21 УПК РФ), с которой гражданин внутренне не согласен, следует считать принудительной. При этом принудительное исполнение указанной обязанности (против воли лица либо без возможности выбора) может происходить как самостоятельно, так и при помощи определенных сдерживающих факторов.

Соотнося уголовно-процессуальное принуждение с исполнением процессуальных обязанностей участниками уголовного судопроизводства, отдельные ученые аргументируют возможность применения физической силы «для осуществления», «при исполнении», «в ходе исполнения» отдельных мер процессуального принуждения [11], предлагают в качестве новой меры принуждения «физическое пресечение противоправного поведения» [12].

В нашем понимании физическая сила и ее использование (применение) являются гипонимом по отношению к термину «принуждение, воздействующее на физическую свободу», так как уголовно-процессуальное принуждение такого рода, как было аргументировано ранее, не всегда сопряжено с использованием физической силы. Например, свидетель по уголовному делу, прибыв в помещение ОВД по требованию следователя и ожидая в коридоре времени начала допроса, считает, что не имеет возможности выбора, не может уйти, противится этому, но вынужден подчиниться. Принудительным также является воздействие на физическую свободу, когда свидетель подвергнут приводу (ст. 113 УПК РФ) и ожидает времени начала допроса под присмотром сотрудника полиции, физически сдерживающим его в возможности встать и уйти. Разница заключается лишь в наличии «сдерживающего фактора» – сотрудника полиции, уполномоченного на использование физической силы.

Применение физической силы (для «пресечения», «доставления», «задержания», «преодоления», «отражения», «освобождения», «остановки», «выявления», «защиты») в настоящее время остается административным ресурсом, регламентированным ФЗ от 07.02.2011 № 3-ФЗ «О полиции», и находится за пределами УПК РФ. Представляется, что физическую силу следует ассоциировать со средством, способом осуществления принудительной деятельности, результатом использования (применения) которой будет ограничение того или иного права, в том числе предусмотренного ст. 22 Конституции РФ. Следует признать, что фактически физическая сила используется в ходе уголовного судопроизводства, например, как средство обеспечения надлежащего поведения участников следственного действия, в связи с чем представляется целесообразным ее регламентация нормами УПК РФ, чтобы подчинить определенным правилам и установить допустимые границы ее применения.

Вместе с тем уголовно-процессуальное принуждение, связанное с воздействием на физическую свободу личности, носит длящийся ха-

ракти, т.е. обладает временным критерием, выражается как в применении регламентированных УПК РФ мер пресечения и принуждения, так и в использовании принуждения при производстве следственных действий, для привлечения к участию в следственных действиях.

Предопределяя необходимость ведения научной дискуссии в заданном направлении, умышленно оставляем открытой тему необходимости правовой регламентации уголовно-процессуального принуждения, связанного с воздействием на физическую свободу личности, а также возможности использования такого рода принуждения при производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении.

ЛИТЕРАТУРА

1. Информация с официального сайта Судебного департамента при Верховном суде РФ. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=5> (дата обращения: 15.01.2019).
2. Андреева О.И. Пределы ограничения прав личности в уголовном судопроизводстве // Вестник Томского государственного университета. 2012. № 358. С. 46-49.
3. Вершинина С.И. О юридической природе, понятии системе уголовно-процессуального принуждения // Журнал российского права. 2016. № 5. С. 90–98.
4. Россинский С.Б. Цели задержания подозреваемого в общем механизме ограничения права человека на свободу и личную неприкосновенность // Законы России: опыт, анализ, практика. 2018. № 10. С. 71-79.
5. Постановление ЕСПЧ от 06.11.1980 по делу «Гуццарди против Италии». URL: [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57498#{"itemid":\["001-57498"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57498#{) (дата обращения: 16.01.2019).
6. Постановление ЕСПЧ от 09.06.2005 по делу «П против Болгарии». URL: [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"appno":\["44082/98"\],"itemid":\["001-69313"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (дата обращения: 16.01.2019).
7. Постановление ЕСПЧ от 16.09.2005 по делу «Шторк против Германии». URL: [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69374#{"itemid":\["001-69374"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69374#{) (дата обращения: 16.01.2019).
8. Постановление ЕСПЧ от 23.07.2013 по делу «М.А. против Кипра». URL: [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122889#{"itemid":\["001-122889"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122889#{) (дата обращения: 16.01.2019).
9. Постановление ЕСПЧ от 26.06.2014 по делу «Крупко и другие против России». URL: [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145013#{"itemid":\["001-145013"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145013#{) (дата обращения: 16.01.2019).
10. Петрухин И.Л. Человек и власть (в сфере борьбы с преступностью). М. : Юристь, 1999.

11. Баландюк О.В. Исполнение мер уголовно-процессуального принуждения : дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2015.
12. Вершинина С.И. Государственное принуждение в уголовном судопроизводстве : нормативно-правовая природа и механизм функционирования : дис. ... д-ра юрид. наук. Тольятти, 2017.

On the Legal Nature and Essence of Coercion Affecting the Physical Freedom of a Person in Criminal Proceedings

Alina A. Lukyanova, Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Barnaul, Russian Federation). E-mail: lok_doc@mail.ru

Keywords: coercion, detention, person, physical freedom, physical strength, criminal procedure.

DOI: 10.17223/9785946218566/14

The article discusses the phenomenon of a person's physical freedom and issues of its forced restriction in criminal proceedings. The relevance of the topic is confirmed by the data on the number of citizens annually involved (voluntarily or not) in criminal proceedings and by the statistics on restrictions on the right to a person's liberty and security by means of detention during investigation and trial. The author formulates a hypothesis that not only the specified measure of restraint, but also detention as a "classical" measure of coercion negatively affect the right provided for in Article 22 of the Constitution of the Russian Federation. In this connection, the aim of this study was to examine and analyze the essence and legal nature of criminal procedural coercion affecting the physical freedom of an individual. The methodological basis of the study was a set of general scientific and special legal methods of cognition, including analysis and synthesis, deduction and induction, methods of theoretical modeling and legal interpretation. The study is based on existing scientific ideas about the institution of coercion in criminal proceedings, on the legal position of the European Court of Human Rights and on the norms of existing Russian laws. The author concludes that the performance of any procedural obligation a criminal prosecution official legally requires and a citizen does not internally agree with should be considered coercive. Obligations can be performed by coercion (i.e., against the will of a person or without the possibility of a choice) both independently, by a person only, and with the help of certain constraining factors, e.g., a police officer authorized to use physical force. Physical force should be associated with a means, a method of carrying out coercive activities, and the result of its use will be a restriction of a particular right, including the provided for in Article 22 of the Constitution of the Russian Federation. It should be recognized that physical force is actually used in criminal proceedings, for example, as a means of ensuring the proper conduct of participants in an investigative action. In this respect, it seems appropriate to regulate physical force with the norms of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in order to subordinate to certain rules and establish acceptable limits for its use. At the same time, the criminal procedural coercion affecting the physical freedom of a person is of a lasting nature, i.e., it has a temporal

aspect, expressed both in the application of the measures of restraint and coercion regulated by the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation and in the use of coercion in the course of investigative actions to engage a person in investigative actions.

REFERENCES

1. Judicial Department under the Supreme Court of the Russian Federation. (2019) *Sudebnaya statistika po delam, rassmatrivaemym federal'nymi arbitrazhnymi sudami, federal'nymi sudami obshchey yurisdiktsii i mirovymi sud'yami* [Court statistics in cases heard by federal arbitration courts, federal courts of general jurisdiction and justices of the peace]. [Online] Available from: <http://www.cdep.ru/index.php?id=5>. (Accessed: 15.01.2019).
2. Andreeva, O.I. (2012) Limits of individual rights restriction in criminal proceeding. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta – Tomsk State University Journal*. 358. pp. 46–49. (In Russian).
3. Vershinina, S.I. (2016) On legal nature, concept and system of criminal-procedural coercion. *Zhurnal rossiyskogo prava – Journal of Russian Law*. 5. pp. 90–98. (In Russian).
4. Rossinskiy, S.B. (2018) Purpose of Detention of a Person Suspected of Committing a Crime in the General Mechanism of Restriction Personal Freedom and Inviolability. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika*. 10. pp. 71–79. (In Russian).
5. ECHR. (1980) *ECHR Judgment of November 6, 1980, in the case of Guzzardi v. Italy*. [Online] Available from: [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57498#{"itemid":\["001-57498"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57498#{). (Accessed: 16.01.2019).
6. ECHR. (2005) *ECHR Judgment of June 9, 2005, in the case of I.I. v. Bulgaria*. [Online] Available from: [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"appno":\["44082/98"\],"itemid":\["001-69313"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{). (Accessed: 16.01.2019).
7. ECHR. (2005) *ECHR Judgment of September 16, 2005, in the case of Storck v. Germany*. [Online] Available from: [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69374#{"itemid":\["001-69374"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69374#{). (Accessed: 16.01.2019).
8. ECHR. (2013) *ECHR Judgment of July 23, 2013, in the case of M.A. v. Cyprus*. [Online] Available from: [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122889#{"itemid":\["001-122889"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122889#{). (Accessed: 16.01.2019).
9. ECHR. (2014) *ECHR Judgment of June 26, 2014, in the case of Krupko and Others v. Russia*. [Online] Available from: [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145013#{"itemid":\["001-145013"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145013#{). (Accessed: 16.01.2019).
10. Petrukhin, I.L. (1999) *Chelovek i vlast' (v sfere bor'by s prestupnost'yu)* [Man and power (in the fight against crime)]. Moscow: Yurist'.
11. Balandyuk, O.V. (2015) *Ispolnenie mer ugovovno-protsessual'nogo prinuzhdeniya* [Execution of measures of criminal procedural coercion]. Law Cand. Diss. Omsk.
12. Vershinina, S.I. (2017) *Gosudarstvennoe prinuzhdenie v ugovnom sudoproizvodstve: normativno-pravovaya priroda i mekhanizm funktsionirovaniya* [State coercion in criminal proceedings: regulatory nature and functioning mechanism]. Law Dr. Diss. Tolyatti.

Е.В. Марьина, М.Ю. Спирин

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО ОБЫЧАЯ КАК ФОРМАЛЬНОГО ИСТОЧНИКА УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА

В статье анализируются правовые обычаи как формальные источники уголовно-процессуального права. Правовой обычай рассматривается как в рамках российского права, так и в иностранных правовых системах. Делаются выводы о возможном существовании правовых обычаев как формальных источников уголовно-процессуального права РФ, не отраженных в тексте законодательства; о содействии правовых обычаев эволюционному развитию правовой системы; о диверсифицированном понимании права через призму правовых обычаев.

Ключевые слова: источник права, формальный источник уголовно-процессуального права, форма права, правовой обычай, признание правового обычая, санкционирование правового обычая, правовой обычай в уголовно-процессуальном праве.

1. Источники уголовно-процессуального права.

Традиционная точка зрения, основанная на легистском типе правовопонимания, признает нормативную позицию государства как единственно возможный источник (и одновременно оболочку или форму) всего уголовно-процессуального права. Концептуальной причиной этого является определение всего позитивного права (отрасль которого выступает уголовно-процессуальное право) в качестве признака государства. Соответствующая этатистская трактовка источника (формы) уголовно-процессуального права РФ приводит к практически однозначному тезису о том, что единственным источником уголовно-процессуального права РФ является уголовно-процессуальный закон (т.е. УПК РФ), принятый в установленном порядке, действующий и обеспеченный мерами государственного принуждения [1. С. 117; 2. С. 40].

В то же время эту проблематику необходимо рассматривать значительно шире. Во-первых, реальных форм, а также неформальных источников уголовно-процессуального права РФ значительно больше, а во-вторых, сводя вопрос об источниках и формах уголовно-процессуального права к формальным источникам исключительно

российского уголовно-процессуального права, мы отказываем самому объективному праву в универсальном характере регулирования. В этом отношении, изучая систему формальных источников уголовно-процессуального права, необходимо иметь в виду опыт иностранных правовых систем, многие институты и отдельные нормы которых на разных ступенях исторического развития были заимствованы российским уголовным процессом [3. С. 87–91; 4. С. 108–111].

2. Формальные источники уголовно-процессуального права.

Заявляя соответствующую терминологию (формальный источник права), мы признаем наличие и другого типа источника права – неформального (материального, идеологического, исторического источника). Следовательно, всякий раз нужно понимать принципиальное воздействие на образование и видоизменение любого формального источника уголовно-процессуального права РФ (в том числе УПК РФ) объективных правообразующих факторов неформального характера, которые создают регулятивное значение формальных источников таким, какое проявляется в реальности.

Таким образом, следует поддержать мнение Т.Г. Бородиновой о том, что «несмотря на тесную, неразрывную взаимосвязь понятий «источники» и «формы» уголовно-процессуального права данные понятия следует разграничивать» [5. С. 388].

Формальный источник, по сути, обозначает необходимую форму (оболочку, содержащую в себе юридические нормы) уголовно-процессуального права, поэтому, указывая на формальные источники уголовно-процессуального права РФ, мы говорим о формах (внешних формах выражения) российского уголовно-процессуального права [6. С. 9, 54]. Также необходимо иметь в виду тенденцию развития современных научных представлений о *множественном характере* формальных источников уголовно-процессуального права РФ (позиции В.В. Вандышева, А.В. Смирнова, Р.Х. Якупова, К.Ф. Гуценко, Л.В. Яковлевой, А.С. Таран) [7. С. 99; 8; 9].

3. Правовой обычай как формальный источник права.

Вопрос о правовом обычае является достаточно сложным, несмотря на кажущуюся простоту его современного рассмотрения как в теории и истории права, так и в отраслевых юридических науках. Традиционно проблематика правового обычая излагается в двух основных аспектах:

1) правовой обычай – старейший и довольно примитивный (архаичный) формальный источник права, который по мере развития соци-

ально-экономических возможностей общества и средств регуляции социальных отношений в нем постепенно уходит в небытие и заменяется более устойчивыми современными формальными источниками права писаного характера (чаще всего – нормативными правовыми актами, в том числе законами и их кодифицированными разновидностями);

2) правовой обычай – неписанный формальный источник права, который существует в достаточно искаженной субъективной форме предания, регулятивного опыта населения и вследствие этого нуждающийся (чем быстрее, тем лучше) в нормативном закреплении в тексте закона. Поскольку правовой обычай закреплён в статьях закона, постольку он полностью утрачивает свое самостоятельное регулятивное значение.

Таким образом, правовой обычай определяется как некая «седая древность» права, которая в современных правовых системах совершенно утрачивает самостоятельный характер.

В то же время, как представляется, это довольно упрощенная и упречная точка зрения, которая, во-первых, не учитывает законодательно закреплённые системы правовых обычаев в различных отраслях права (конституционное, гражданское, торговое и т.д.), а во-вторых, не воспринимает развитие правового регулирования в универсальном масштабе (общепризнанные международно-правовые обычаи, правовые обычаи наднационального (глобального) права (*ordre public*), правовые обычаи в праве транснациональных корпораций и др.). Таким образом, правовой обычай во многих случаях сохраняется как важный современный формальный источник права для различных областей регулирования.

4. Правовой обычай как формальный источник уголовно-процессуального права.

Данный вопрос необходимо раскрыть в нескольких аспектах:

а) правовой обычай, закреплённый в иных формальных источниках уголовно-процессуального права РФ (в нормативных правовых актах, в правовых позициях высших судов, в общепризнанных принципах международного права и в международных договорах РФ, в специальной юридической доктрине);

б) правовой обычай, существующий как самостоятельный формальный источник уголовно-процессуального права РФ;

в) правовой обычай, отражённый на уровне общественного правосознания («коллективное бессознательное») [10. С. 58] и обладающий неофициальными регулятивными свойствами.

Таким образом, данная проблематика имеет не только специфический историко-правовой характер, но и современное актуальное звучание.

Первый тезис необходимо рассматривать в контексте проблемы сохранения за правовым обычаем самостоятельного регулятивного значения внутри другого действующего формального источника права. По сути, речь здесь идет о первичной юридической силе давних правовых обычаев, которой наделяются законы и иные более современные формальные источники права. Норма закона, содержащая в себе указание на обязательность следования обычаю, обладает, таким образом, высшей юридической силой в первую очередь благодаря силе самого обычая, который укоренился в народной памяти и признан населением полезным и (или) необходимым при определенных социальных обстоятельствах. И лишь во вторую очередь такая норма выступает в качестве общеобязательной, поскольку она облечена в оболочку закона. В этом смысле стоит согласиться с известной позицией юридического классика Ф.К. фон Савиньи, согласно которой естественное и поступательное (эволюционное) развитие права предполагает развитие именно правовых обычаев, выражающих особенности народного духа конкретной местности (страны) и плавно отображающихся в тексте неспешно и вдумчиво принимаемых законов.

Здесь также стоит отметить как прямую ссылку на правовой обычай в тексте статьи закона, так и его формулирование как законодательной нормы (что встречается куда чаще). Примером второй ситуации является определение близких родственников и близких лиц, родственников, жилища, имущества, непричастности, ночного времени, реплики, суда, судьи, педагога как правовых дефиниций в ст. 5 УПК РФ. Сходным образом в главе 2 УПК РФ формулируются многие принципы уголовного судопроизводства.

Второй тезис является наиболее спорным в науке уголовно-процессуального права. Тем не менее признавать наличие таких непосредственно действующих правовых обычаев необходимо, поскольку в противном случае мы решительно отказываем народу в возможности создавать право в соответствующей форме и принимаем во внимание исключительно легистский подход к праву. Также необходимо иметь в виду, что правовым обычаям часто отказывают в их регулятивном статусе, если они не санкционированы органами государственной власти (т.е. фактически если они не включены в текст нор-

мативных правовых актов либо нормативный правовой акт прямо не ссылается на такой обычай) [11. С. 28].

В противовес этому стоит обратить внимание, например, на достигнутую юристами конвенциональность по отношению к **обычаям правового удостоверения** (признанию действия норм естественного права) в рамках профессиональной деятельности [12. С. 65–68].

При анализе места правовых обычаев в системе формальных источников права следует руководствоваться принципом универсального характера правового регулирования и принимать во внимание критерии непосредственного действия таких обычаев в других национальных правовых системах. Так, согласно швейцарской доктрине, правовой обычай является вспомогательным формальным источником права и признается таковым «только при одновременном наличии двух условий: 1) длительного применения и 2) всеобщего убеждения в его обязательном характере» [13. С. 255–256].

Третий тезис связан с проблематикой состояния и развития общественного правосознания. В наличии и важности самого правосознания отказать также решительно невозможно, следовательно, мы должны признать, что не только законодательно сформулированные нормы права отражаются в народном правосознании, но и (причем в гораздо большей степени) существующие в течение долгих лет правовые обычаи как выражение здравого смысла, народной памяти о полезном и добрых нравах людей. В этом смысле можно согласиться с позицией А.В. Муруновой о том, что «в России... до сих пор, на ментальном уровне, действует традиционная правовая система... и устойчивая правовая ментальность обычая пронизывает все сферы правовой деятельности» [10. С. 58]. В данном контексте важно осознавать, что правовой обычай носит характер всеобщей практики, он создан самим обществом и путем многократного эффективного повторения вошел в коллективную привычку больших масс людей, при этом значение общеобязательной нормы он приобретает с самого начала своего применения, а не с момента официального санкционирования государством [14. С. 16].

По результатам рассмотрения правовых обычаев как формальных источников уголовно-процессуального права РФ необходимо сделать несколько принципиальных выводов:

1. Не стоит умалять **непосредственное регулятивное значение правовых обычаев** как формальных источников уголовно-процес-

суального права РФ. Более того, нужно стараться видеть их как в тексте нормативных правовых актов (в том числе УПК РФ), так и «между строк» соответствующих законов.

2. Проблематика правовых обычаев – это одновременно **проблематика поступательного, эволюционного развития права**. Правовые обычаи выступают своего рода буфером, естественной преградой на пути неразумного, скоропалительного заимствования правовых норм из других правовых традиций и культур и неоправданного включения их в законодательные тексты.

3. Правовые обычаи также должны рассматриваться как **важное средство диверсификации современного права, а также его регионализации**, которая в настоящее время усиливается и представляет собой альтернативный процесс по отношению к правовой глобализации. Симптоматичной в этом контексте является мысль Л.В. Головки о том, что «практически общепризнанная «кельзеновская» иерархия источников права по вертикали... требует значительной корректировки и соотнесения с источниками по горизонтали» [15. С. 44; 16. С. 216].

ЛИТЕРАТУРА

1. Элькинд П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права. Л. : Изд-во Ленингр. гос. ун-та, 1963. 172 с.
2. Гриднева С.В. О соотношении кодекса с другими федеральными законами в системе источников уголовно-процессуального права // Судебная власть и уголовный процесс. 2012. № 1. С. 40–42.
3. Трефилов А.А. Система источников уголовно-процессуального права Швейцарии // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2016. № 3 (58). С. 87–91.
4. Пешков М.А. Источники уголовно-процессуального права США // Вестник РУДН. Сер. Юридические науки. 2000. № 1. С. 108–111.
5. Бородинова Т.Г. Внешние формы выражения или источники институтов уголовно-процессуального права // Теория и практика общественного развития. 2013. № 8. С. 387–389.
6. Ножкина А.В. Система источников уголовно-процессуального права России : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. 190 с.
7. Агаев Г.А., Аббасов Ф.Н. Источники уголовно-процессуального права и место Конституции Российской Федерации в их системе // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2012. № 2 (54). С. 99–103.
8. Яковлева Л.В. Источники российского уголовно-процессуального права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 1999.
9. Яковлева Л.В. Источники уголовно-процессуального права. Краснодар : Изд-во Краснодар. юрид. ин-та МВД России, 2002. 116 с.

10. Мурунова А.В. Место и роль обычая в правовой ментальности России // Пробелы в российском законодательстве. 2010. № 1. С. 57–60.
11. Видергольд А.И. Судебные правовые позиции Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ как источник уголовно-процессуального права // Вестник ЮУрГУ. Сер. Право. 2014. Т. 14, № 1. С. 28–32.
12. Селина Е.В. Судейская осведомленность и правовой обычай в уголовном процессе // Вестник РУДН. Сер. Юридические науки. 2012. № 2. С. 64–69.
13. Головкин Л.В. Материалы к построению сравнительного уголовно-процессуального права: источники, доказательства, предварительное производство // Труды юридического факультета МГУ им. М. В. Ломоносова. Кн. 11. М. : Издат. дом «Правоведение», 2009. С. 227–360.
14. Малова О.В. Правовой обычай и его виды // Сибирский юридический вестник. 2001. № 1. С. 16–20.
15. Головкин Л.В. Место кодекса в системе источников уголовно-процессуального права // Государство и право. 2007. № 1. С. 38–45.
16. Сидоренко М.В. О системе источников российского уголовно-процессуального права и их иерархии в контексте идеи определенности права // Общество и право. 2015. № 4 (54). С. 213–217.

Features of a Legal Custom as a Formal Source of Criminal Procedure Law

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: source of law, formal source of criminal procedure law, form of law, legal custom, recognition of legal custom, authorization of legal custom, legal custom in criminal procedure law.

DOI: 10.17223/9785946218566/15

The study is devoted to determining the social and legal significance of a legal custom as a formal source of criminal procedure law. The aim of the study is the scientific justification of the modern regulatory application of legal customs in the Russian criminal procedure. In characterizing the role and place of legal customs in the system of criminal procedure regulation, historical, systematic structural, and formal logical methods were used. A comparative legal method was used for identifying the essential characteristics of the modern legal custom. Legal customs and their implementation were studied on the basis of the current Russian and foreign (Switzerland, USA) criminal procedure laws, as well as on the basis of law enforcement practice. In the course of the study of the problems, the authors consistently consider the category “sources of criminal procedure law”, the features of formal sources of criminal procedure law, which should be correlated with a variety of informal sources, legal customs as formal sources of law in general, and legal customs as formal sources of criminal procedural law as a segment of the legal system. A legal custom in criminal procedure law is de-

defined as a directly acting formal source, as the content of significantly more formalized legislative norms and as a reflection of a certain type of public legal awareness. The results of the study are doctrinal (in relation to the academic community) and separate normative (in relation to the legislator) recommendations for improving regulation in the field of criminal procedure law with an account of the effectiveness of legal customs. The study of the regulatory and formal legal nature of legal customs in the criminal procedure resulted in the following principal conclusions. (1) Legal customs have direct regulatory significance as formal sources of criminal procedure law of the Russian Federation; they are presented both in the texts of regulatory legal acts (including in the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation) and in “between the lines” of the relevant laws thus expressing the “spirit” of these laws. (2) Legal customs are a symbol of the progressive, evolutionary development of the legal system. They are a kind of buffer, a natural barrier to the unreasonable hasty borrowing of legal norms from other legal traditions and cultures and their unjustified inclusion in texts of laws. (3) Legal customs should be considered as an important means of diversification of modern Russian law. The vertical hierarchy of formal sources of criminal procedure law of the Russian Federation should be complemented by their horizontal consistency.

REFERENCES

1. El'kind, P.S. (1963) *Sushchnost' sovetskogo ugolovno-protsessual'nogo prava* [The essence of Soviet criminal procedure law]. Leningrad: Leningrad State University.
2. Gridneva, S.V. (2012) O sootnoshenii kodeksa s drugimi federal'nymi zakonami v sisteme istochnikov ugolovno-protsessual'nogo prava [On the correlation of the code with other federal laws in the system of sources of criminal procedure law]. *Sudebnaya vlast' i ugovolnyy protsess – Judicial Authority and Criminal Process*. 1. pp. 40–42.
3. Trefilov, A.A. (2016) System of sources of criminal procedure law of Switzerland. *Zhurnal zarubezhnogo zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedeniya – Journal of Foreign Legislation and Comparative Law*. 3 (58). pp. 87–91. (In Russian).
4. Peshkov, M.A. (2000) Sources of the criminal procedure of USA. *Vestnik RUDN. Seriya Yuridicheskie nauki – RUDN Journal of Law*. 1. pp. 108–111. (In Russian).
5. Borodina, T.G. (2013) External forms of execution and sources of the criminal procedure law institutions. *Teoriya i praktika obshchestvennogo razvitiya – Theory and Practice of Social Development*. 8. pp. 387–389. (In Russian).
6. Nozhkina, A.V. (2003) *Sistema istochnikov ugolovno-protsessual'nogo prava Rossii* [The system of sources of criminal procedure law of Russia]. Law Cand. Diss. Moscow.
7. Agaev, G.A. & Abbasov, F.N. (2012) Istochniki ugolovno-protsessual'nogo prava i mesto Konstitutsii Rossiyskoy Federatsii v ikh sisteme [Sources of criminal procedure law and the place of the Constitution of the Russian Federation in their system]. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii*. 2 (54). pp. 99–103.
8. Yakovleva, L.V. (1999) *Istochniki rossiyskogo ugolovno-protsessual'nogo prava* [Sources of the Russian criminal procedure law]. Abstract of Law Cand. Diss. St. Petersburg.

9. Yakovleva, L.V. (2002) *Istochniki ugovolno-protsessual'nogo prava* [Sources of the criminal procedure law]. Krasnodar: Krasnodar Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia.
10. Murunova, A.V. (2010) The place and the role of custom in Russian law mentality. *Probely v rossiyskom zakonodatel'stve*. 1. pp. 57–60. (In Russian).
11. Vidergol'd, A.I. (2014) Judicial legal positions of the Constitutional Court of the Russian Federation and the Supreme Court of the Russian Federation as a source of criminal procedural law. *Vestnik YuUrGU. Seriya "Pravo" – Bulletin of South Ural State University. Series "Law"*. 14 (1). pp. 28–32. (In Russian).
12. Selina, E.V. (2012) Judicial awareness and legal custom in the criminal process. *Vestnik RUDN. Seriya Yuridicheskie nauki – RUDN Journal of Law*. 2. pp. 64–69. (In Russian).
13. Golovko, L.V. (2009) Materialy k postroeniyu sravnitel'nogo ugovolno-protsessual'nogo prava: istochniki, dokazatel'stva, predvaritel'noe proizvodstvo [Materials for the construction of comparative criminal procedure law: sources, evidence, preliminary proceedings]. In: *Trudy yuridicheskogo fakul'teta MGU im. M. V. Lomonosova* [Proceedings of the Faculty of Law of Lomonosov Moscow State University]. Book 11. Moscow: Izdat. dom "Pravovedenie". pp. 227–360.
14. Malova, O.V. (2001) Pravovoy obychay i ego vidy [Legal custom and its types]. *Sibirskiy yuridicheskiy vestnik – Siberian Law Herald*. 1. pp. 16–20.
15. Golovko, L.V. (2007) Mesto kodeksa v sisteme istochnikov ugovolno-protsessual'nogo prava [The place of the code in the system of sources of criminal procedure law]. *Gosudarstvo i pravo – State and Law*. 1. pp. 38–45.
16. Sidorenko, M.V. (2015) On the system of sources of Russian criminal procedural law and their hierarchy in the context of the idea of certain rights. *Obshchestvo i pravo – Society and Law*. 4 (54). pp. 213–217.

DOI: 10.17223/9785946218566/16

A.O. Машовец, В.В. Рудич

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВА ОБВИНЯЕМОГО (ПОДОЗРЕВАЕМОГО) НА СОВЕРШЕНИЕ НОТАРИАЛЬНЫХ ДЕЙСТВИЙ: ПРАКТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Статья посвящена системному анализу норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, предоставляющих лицам, заключенным под стражу или домашний арест, права на свидание с нотариусом в целях удостоверения доверенности в сфере предпринимательской деятельности. Обращается внимание на особенности профессионального (нотариального)

толкования положений о праве подозреваемого, обвиняемого на свидания с нотариусом при удостоверении «предпринимательской» доверенности.

Ключевые слова: уголовный процесс, предпринимательская деятельность, нотариус, доверенность, обвиняемый, подозреваемый, заключение под стражу, домашний арест.

Новым моментом в стандарте обеспечения прав лица, в отношении которого применяется мера пресечения, является введение в наше законодательство положений о допуске нотариуса к подозреваемому, обвиняемому, взятому под стражу или домашний арест.

Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 325-ФЗ [1] в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации введены нормы (п. 3.1 ч. 4 ст. 46, п. 9.1 ч. 4 ст. 47, ч. 13 ст. 107 УПК РФ), которыми определяются основания и порядок предоставления обвиняемым (подозреваемым) права на свидание с нотариусом и на совершение нотариальных действий. Подозреваемый, обвиняемый вправе с момента избрания меры пресечения в виде заключения под стражу или домашнего ареста иметь свидания без ограничения их числа и продолжительности с нотариусом в целях удостоверения доверенности на право представления интересов подозреваемого, обвиняемого в сфере предпринимательской деятельности. При этом запрещается совершение нотариальных действий в отношении имущества, денежных средств и иных ценностей, на которые может быть наложен арест в случаях, предусмотренных УПК РФ (ст. 46, 47 УПК РФ).

Не секрет, что данное законодательное нововведение обусловлено созданием специального правового механизма привлечения к уголовной ответственности за совершение предпринимательских преступлений против собственности. На наш взгляд, есть все основания утверждать, что вышеперечисленные нормы о допуске нотариуса к арестованному составляют вместе с нормами, содержащимися в ст. 108 (ч. 1), ст. 106, 107 УПК РФ, единый правовой механизм применения мер пресечения по уголовным делам о преступлениях, совершенных в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Тот факт, что эти нормы образуют внутреннее единство и имеют общую целевую направленность, подтверждается Пленумом Верховного Суда РФ [2]: первоначальная редакция пункта первого постановления Пленума, где раскрывались особенности производства по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 159–159³, 159⁵, 159⁶, 160, 165 УК РФ (если эти преступления совершены в сфере предприниматель-

ской деятельности), а также ст. 171–174, 174¹, 176–178, 180–183, 185–185⁴, статьями 190–199² УК РФ, содержала, в числе прочих, и особенности «применения меры пресечения в виде заключения под стражу (ч. 1¹ ст. 108 УПК РФ), обеспечения прав подозреваемого, обвиняемого, находящегося под стражей или домашним арестом (пункт третий.1 части 4 статьи 46, пункт девятый.1 части 4 статьи 47, часть 13 статьи 107 УПК РФ (выделено нами. – А.М., В.Р.))». В окончательной редакции постановления выделенной нами формулировки нет, но очевидна цель, ради которой создавались эти нормы: гарантировать подозреваемым, обвиняемым в предпринимательских преступлениях, возможность продолжать законную предпринимательскую деятельность. При обсуждении в 2016 г. возможных изменений в уголовно-процессуальное законодательство применительно к обеспечению прав предпринимателей отмечалось, что у предпринимателя должна быть возможность в рамках закона защитить свой бизнес, обеспечить его нормальное функционирование, пока он находится под арестом; в связи с этим предлагается закрепить в законе право на допуск нотариуса к предпринимателям, находящимся в следственных изоляторах, чтобы на время заключения под стражу у них была возможность делегировать право управления компанией или своим предприятием, своим бизнесом [3].

В научной литературе отмечено, что несмотря на то, что каждый обвиняемый, подозреваемый вправе требовать предоставления свидания с нотариусом для представления своих интересов в сфере предпринимательской деятельности (независимо от того, были у него эти интересы или появились уже после привлечения к уголовному преследованию), данное право предоставлено только узкой категории лиц, преследуемых в уголовно-процессуальном порядке за совершение именно предпринимательских преступлений [4]. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда РФ в одном из апелляционных определений указала следующее: «Поскольку Маркову О.С. было предъявлено обвинение в совершении преступления против личности, положения п. 3.1 статьи 46 УПК РФ и 9.1 статьи 47 УПК РФ соответственно на него не распространялись и необходимости в их разъяснении не имелось» [5].

Формулировки норм, содержащиеся в п. 3.1 ч. 4 ст. 46, п. 9.1 ч. 4 ст. 47, ч. 13 ст. 107 УПК РФ, порождают ряд вопросов. В частности, определение перечня и субъектов преступлений в сфере предприни-

мательской деятельности. Пленум Верховного суда Российской Федерации к предпринимательским преступлениям (при разрешении вопроса о применении меры пресечения в виде заключения под стражу) отнес совершение преступлений, предусмотренных ст. 171–174, 174.1, 176–178, 180–183, 185–185.4, 19–199.2 УК РФ. Применительно к преступлениям, предусмотренным ст. 159–159.3, 159.5, 159.6, 160 и 165 УК РФ, следует выяснить, совершены ли эти преступления в сфере предпринимательской деятельности [2. П. 6, 7].

При этом представляет определенную сложность разграничение интересов подозреваемого, обвиняемого в сфере предпринимательской деятельности от интересов, не связанных с предпринимательством: «...указанные преступления следует считать совершенными в сфере предпринимательской деятельности, если они совершены индивидуальным предпринимателем в связи с осуществлением им предпринимательской деятельности и (или) управлением принадлежащим ему имуществом, используемым в целях предпринимательской деятельности, а также членом органа управления коммерческой организации в связи с осуществлением им полномочий по управлению организацией либо при осуществлении коммерческой организацией предпринимательской деятельности» [2. П. 7]. Эта формулировка совпадает с положениями ч. 3 ст. 20 УПК РФ, определяющей условия отнесения преступлений, предусмотренных ст. 159 ч. 1–4, 159.1–159.3, 159.5, 159.6, 160, 165, 176 ч. 1, 177, 180, 185.1, 201 ч. 1 УК РФ, к уголовным делам частного-публичного обвинения. Именно изменения в ч. 3 ст. 20 УПК РФ, внесенные в 2012 г. Федеральным законом № 207-ФЗ [6], были восприняты в качестве критериев совершения преступлений в сфере предпринимательской деятельности. «Соответствующие преступления следует считать совершенными в сфере предпринимательской деятельности, если они совершены лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность самостоятельно или участвующим в предпринимательской деятельности, осуществляемой юридическим лицом, и эти преступления непосредственно связаны с указанной деятельностью» [7].

Однако судебная практика, несмотря на направленные на обеспечение ее единообразия разъяснения Верховного суда РФ, отмеченные критерии воспринимает достаточно осторожно. При рассмотрении вопроса об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу суды со ссылкой на несостоятельность утверждений о совершении

преступлений в сфере предпринимательской деятельности (поскольку оценка предъявленного обвинения подлежит проверке при рассмотрении уголовного дела по существу, в связи с чем на данной стадии нельзя согласиться с тем, что инкриминируемое деяние совершено в сфере предпринимательской деятельности) отказывают в распространении на подозреваемого, обвиняемого положений ч. 1.1. ст. 108 УПК РФ [8].

Кроме лиц, указанных в ч. 3 ст. 20 УПК РФ, право на допуск нотариуса в целях удостоверения доверенности на право представления интересов подозреваемого, обвиняемого в сфере предпринимательской деятельности имеют иные лица, совершившие преступления в соучастии с индивидуальным предпринимателем или членом органа управления коммерческой организации¹.

Системный анализ положений о праве подозреваемого, обвиняемого на свидания с нотариусом в целях удостоверения «предпринимательской» доверенности приводят к выводу о возможности реализации такого рода права только в отношении лиц, привлекаемых к уголовной ответственности за совершение преступлений в сфере предпринимательской деятельности.

В нотариальной практике сложился иной стандарт удостоверения доверенности на право представления интересов подозреваемого, обвиняемого в сфере предпринимательской деятельности: презюмируется возможность выдачи такой доверенности любым подозреваемым, обвиняемым, находящимся под стражей либо домашним арестом. Указанная презумпция опирается на формулировки п. 3.1 ч. 4 ст. 46, п. 9.1 ч. 4 ст. 47 УПК РФ и положения ч. 6 ст. 18 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений»: «Подозреваемым и обвиняемым предоставляются свидания с нотариусом в целях, указанных в пункте 3.1 части четвертой статьи 46 и пункте 9.1 части четвертой статьи 47 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» [9]. Нотариальные действия совершаются с учетом запрета удостоверения доверенности в отношении имущества, денежных средств и иных ценностей, на ко-

¹ Такой вывод следует из анализа п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15 ноября 2016 г. № 48: «Если преступления, перечисленные в части 1.1 статьи 108 УПК РФ, совершены в соучастии с иными лицами, не обладающими указанным статусом, то в отношении этих лиц при отсутствии обстоятельств, предусмотренных в пунктах 1–4 части 1 статьи 108 УПК РФ, также не может быть избрана мера пресечения в виде заключения под стражу».

торые может быть наложен арест в случаях, предусмотренных УПК РФ [10. П. 145.1].

Таким образом, по нашему мнению, нормы, которые содержатся в п. 3.1 ч. 4 ст. 46, п. 9.1 ч. 4 ст. 47, ч. 13 ст. 107 УПК РФ, отличаются противоречивостью и неполнотой. С одной стороны, закон (исходя из доктринального его толкования) создает неопределенность по вопросу о круге лиц, имеющих право на свидания с нотариусом в целях удостоверения доверенности на право представления интересов обвиняемого в сфере предпринимательской деятельности. С другой стороны, существующая редакция закона не исключает право каждого подозреваемого, обвиняемого требовать предоставления свидания с нотариусом без ограничения их числа и продолжительности для представления своих интересов в сфере предпринимательской деятельности.

Выявленная коллизия требует уточнения формулировок уголовно-процессуального закона в направлении ограничительного толкования: закрепление указанного права только в отношении лиц, привлекаемых к уголовной ответственности за совершение преступлений в сфере предпринимательской деятельности.

ЛИТЕРАТУРА

1. О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : Федеральный закон Российской Федерации от 3 июля 2016 г. № 325-ФЗ // СЗ РФ. 2016. № 27 (ч. II). Ст. 4258.
2. О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности : Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.11.2016 № 48 // Российская газета. 2016. 24 ноября.
3. Заседание рабочей группы по мониторингу и анализу правоприменительной практики в сфере предпринимательства // Официальные сетевые ресурсы Президента России. 2016. 23 марта. URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/51556> (дата обращения: 09.01.2019).
4. Александров А.С., Александрова И.А. Особый порядок привлечения к уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности и освобождения от таковой // Уголовный процесс. 2017. № 6. С. 56–65.
5. Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 28.02.2018 № 67-АПУ18-1 // СПС КонсультантПлюс.
6. О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации : Федеральный закон от

- 29.11.2012 № 207-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 29.11.2012).
7. Определение Конституционного Суда РФ от 17.07.2018 N 2010-О // СПС КонсультантПлюс.
 8. Рудич В.В. Судебные позиции по вопросу заключения под стражу лиц, совершивших преступления в сфере предпринимательской деятельности // Научный вестник Омской Академии МВД России. 2015. № 4 (59). С. 21–23.
 9. О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений : Федеральный закон от 15.07.1995 № 103-ФЗ (ред. от 19.07.2018) // Собрание законодательства РФ. 17.07.1995. № 29. Ст. 2759.
 10. Правила внутреннего распорядка следственных изоляторов уголовно-исполнительной системы, утвержденных приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 14 октября 2005 г. № 189 // СПС КонсультантПлюс.

Ensuring the Right of the Accused (Suspect) to Perform Notarial Actions: A Practical Aspect

Asia O. Mashovets, Ural State Law University (Yekaterinburg, Russian Federation).
Email: oceanovna@me.com

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

Keywords: criminal procedure, entrepreneurial activity, notary public, power of attorney, accused, suspect, detention, house arrest.

DOI: 10.17223/9785946218566/16

The main problem of the study is the conflict between the doctrinal and professional interpretation of the norms of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, which grant persons detained or under house arrest the right to visit a notary public in order to certify a power of attorney in the field of entrepreneurial activity. The criminal procedure doctrine permits certification of an “entrepreneurial” power of attorney only from a fairly narrow circle of persons accused of committing entrepreneurial crimes, but notarial practice presumes the possibility of issuing such a power of attorney to any suspected, accused, detained persons or those under house arrest. The aim of the study is to eliminate this conflict on the basis of a systematic analysis of the provisions on the right of the suspect or the accused to meet with a notary, of the analysis of judicial and notarial practice in the area under study. Using a systematic approach, the authors identified individual elements of the topic of the study (determining the list and subjects of crimes in the field of entrepreneurial activity; delimiting the interests of suspected or accused persons in entrepreneurial activity from interests not related to entrepreneurship), then synthesized them in order to shape an integral idea of the area under study and of the need to clarify the wording of the criminal procedure law. A systematic analysis of the provisions on the right of the suspect or the accused to meet with a notary in order to certify an “entrepreneurial” power of attorney leads to the conclusion that it is possible to exercise this kind of right only with respect to per-

sons held criminally liable for committing crimes in the field of entrepreneurial activity. According to the authors, the rules contained in Paragraph 3.1 of Part 4 of Article 46, Paragraph 9.1 of Part 4 of Article 47, Part 13 of Article 107 of the RF Code of Criminal Procedure are inconsistent and incomplete. On the one hand, the law (based on its doctrinal interpretation) creates uncertainty on the issue of the circle of persons entitled to see a notary in order to certify a power of attorney to represent the interests of the accused in the field of entrepreneurial activity. On the other hand, the current version of the law does not exclude the right of every suspected or accused person to demand a meeting with a notary without limiting their number and duration to represent their interests in the field of entrepreneurial activity. The revealed conflict requires clarification of the wording of the criminal procedure law to restrict its interpretation: this right should be fixed only for persons held criminally liable for committing crimes in the field of entrepreneurial activity.

REFERENCES

1. Russian Federation. (2016) O vnesenii izmeneniy v Ugolovnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii i Ugolovno-protsessual'nyy kodeks Rossiyskoy Federatsii: Federal'nyy zakon Rossiyskoy Federatsii ot 3 iyulya 2016 g. № 325-FZ [On amendments to the Criminal Code of the Russian Federation and the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 325-FZ of July 3, 2016]. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 27 (II). Art. 4258.
2. *Rossiyskaya Gazeta*. (2016) On the practice of the courts' application of legislation regulating the specifics of criminal liability for crimes in the field of entrepreneurial and other economic activities: Ruling of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 48 of November 15, 2016. 24 November. (In Russian).
3. Kremlin.ru. (2016) *The meeting of the working group on monitoring and analysis of law enforcement practice in the field of entrepreneurship*. 23 March. [Online] Available from: <http://kremlin.ru/events/president/news/51556>. (Accessed: 09.01.2019). (In Russian).
4. See, e.g.: Aleksandrov, A.S. & Aleksandrova, I.A. (2017) Osobyi poryadok privlecheniya k ugolovnoy otvetstvennosti za prestupleniya v sfere predprinimatel'skoy i inoy ekonomicheskoy deyatel'nosti i osvobozhdeniya ot takovoy [A special procedure for criminalizing crimes in the field of entrepreneurial and other economic activities and exemption from it]. *Ugolovnyy protsess*. 6. pp. 56–65.
5. Consultant Plus. (2018) *Ruling on appeal of the Judicial Collegium for Criminal Cases of the Supreme Court of the Russian Federation No. 67-APU18-1 of 28.02.2018*. Moscow: AO "Konsul'tantPlyus". (In Russian).
6. Pravo.gov.ru. (2016) O vnesenii izmeneniy v Ugolovnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii i otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossiyskoy Federatsii: Federal'nyy zakon ot 29.11.2012 N 207-FZ (red. ot 03.07.2016) [On amendments to the Criminal Code of the Russian Federation and certain legislative acts of the Russian Federation: Federal Law No. 207-FZ of 29.11.2012 (as amended on 03.07.2016)]. [Online] Available from: <http://www.pravo.gov.ru>.

7. Consultant Plus. (2018) *Determination of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 2010-O of 17.07.2018*. Moscow: AO “Konsul’tantPlyus”. (In Russian).
8. See more: Rudich, V.V. (2015) Court principles on the issue of taking into custody violators of business law. *Nauchnyy vestnik Omskoy Akademii MVD Rossii*. 4 (59). pp. 21–23. (In Russian).
9. Russian Federation. (1995) O sodержanii pod strazhey podozrevaemykh i obvinyaemykh v sovershenii prestupleniy: Federal’nyy zakon ot 15.07.1995 N 103-FZ (red. ot 19.07.2018) [On the detention of suspects and accused of crimes: Federal Law No. 103-FZ of 15.07.1995 (as amended on 19.07.2018)]. *Sobranie zakonodatel’stva RF*. 29. Artt. 2759.
10. Consultant Plus. (2005) *Internal regulations of pre-trial detention centers of the penal system approved by Order of the Ministry of Justice of the Russian Federation No. 189 of October 14, 2005*. Moscow: AO “Konsul’tantPlyus”. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946218566/17

А.А. Михайлов

СТАНДАРТЫ ДОКАЗЫВАНИЯ В СОВРЕМЕННОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Автор с учетом анализа опыта зарубежных стран, чья правовая система следует в большей степени континентальной традиции (Китай, Швеция, Украина), обосновывает вывод о том, что разработка в теории уголовного процесса России доктрины о стандарте доказывания (критериях достаточности и достоверности доказательств), который должен быть единым во всех основных уголовно-процессуальных производствах, будет способствовать повышению культуры и качества доказывания.

Ключевые слова: уголовный процесс, стандарт доказывания, достаточность и достоверность доказательств, внутреннее убеждение судьи.

В последние годы дискуссия о стандартах доказывания в правовой системе России в целом и в российском уголовном процессе в частности приобретает все более оживленный характер [1–6].

Необходимость использования стандартов доказывания вызывается действием ряда объективных факторов, развитие которых, думается, рано или поздно приведет к тому, что стандарт доказывания станет неотъемлемым элементом понятийного аппарата теории доказывания в уголовном процессе России. Хотя споры относительно его

содержания, возможно, будут идти еще очень долго, что до настоящего времени происходит в англо-американском процессе, в котором понятие стандарта доказывания и родилось.

К числу факторов наиболее общего характера относятся процессы глобализации, в том числе развитие международных институтов, и конвергенция континентального и англо-американского права. В результате, к примеру, сегодня уже стало общепринятым понятие «стандарты справедливого судебного разбирательства».

Еще одним важным фактором является ускоренное развитие информационных, прежде всего цифровых, технологий, следствием чего выступает рост в геометрической прогрессии объемов информации. Сегодняшний мир переполнен информацией и дезинформацией. В этих условиях во всех сферах, а в уголовном процессе в особенности, нужны более четкие критерии определения достоверности информации.

Более того, такая необходимость усиливается при дальнейшей демократизации уголовного процесса за счет расширения сферы народного участия в отправлении правосудия, что имеет место в настоящее время в России в связи с внедрением суда присяжных на уровне районных судов. Стандарты доказывания, выступающие критериями достаточности и достоверности доказательств, помогают не только структурировать процесс оценки доказательств, но и формировать культуру доказывания.

При этом главным фактором является развитие судебной практики. Стандарт доказывания «вне разумных сомнений» (*beyond reasonable doubt*), как известно, возник в конце XVIII в. в практике английских судов в целях помощи присяжным в оценке доказательств и вынесении вердикта.

Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ) уже давно использует в своей практике уголовно-правовой («вне разумных сомнений») и гражданско-правовой стандарты доказывания. Однако в данном случае более важна позиция ЕСПЧ по вопросу применения стандартов доказывания в национальных правовых порядках стран Европы. Такая позиция выражена в постановлении ЕСПЧ от 25.01.2018 по делу «Бикас против Германии» [7].

В соответствии с указанным решением ЕСПЧ допустил существование во внутригосударственном законодательстве той или иной страны высоких, но различных стандартов доказывания для определения вины лица. Заявитель по делу, рассмотренному ЕСПЧ, был

осужден земельным судом по четырем эпизодам преступлений сексуального характера. По 50 другим аналогичным и тесно связанным эпизодам в соответствии с параграфом 154 УПК ФРГ и прецедентной практикой Германии земельный суд, убежденный в виновности заявителя, временно прекратил производство по делу и учел данные эпизоды в качестве отягчающих обстоятельств, хотя время и место совершения каждого из этих эпизодов установлены не были. В приговоре суд земли подробно рассмотрел доказательства, касавшиеся 50 указанных эпизодов.

ЕСПЧ отметил, что, принимая во внимания факты, которые были доказаны вне всякого разумного сомнения, не было необходимости определять точные время и место совершения каждого преступного эпизода. По существу заявитель был признан виновным в 50 преступлениях, в отношении которых был применен иной стандарт доказывания. Данный стандарт согласно внутригосударственному законодательству был достаточен для того, чтобы эти преступления можно было учесть при постановлении приговора, но не для того, чтобы официально признать заявителя виновным. Стандарты доказывания вины лица устанавливаются внутригосударственными органами власти. При этом применение таких стандартов, по мнению ЕСПЧ, в указанном случае не нарушает принцип презумпции невиновности.

Признание ЕСПЧ, причем на примере Германии как государства, чья правовая система – один из столпов континентальной системы права, возможности существования в уголовном процессе нескольких стандартов доказывания, безусловно, является значимым фактом для теории доказывания, хотя и не бесспорным.

Иной подход к стандартам доказывания имеет место в уголовном процессе Китая. Пример китайского уголовного процесса является интересным с учетом того, что в нем, как и в свое время в советском уголовном процессе, продолжает доминировать концепция «объективной истины». Одновременно в китайском уголовном процессе уже давно применяется стандарт доказывания «ясные факты с достоверными и достаточными доказательствами». Данный стандарт является единым для всех стадий уголовного процесса и видов процедур, включая упрощенное производство [8. Р. 184–188].

При этом согласно ст. 53 Уголовно-процессуального закона КНР, действующего с учетом внесенных в него в 2012 г. серьезных изменений [9], установленные факты должны быть доказаны вне разумных

сомнений на основе всесторонней оценки всех доказательств по делу. Официальная позиция состоит в том, что использование стандарта «вне разумных сомнений» не означает изменение прежнего стандарта доказывания. Законодатель просто преследовал цель сделать более понятным стандарт «ясных фактов с достоверными и достаточными доказательствами» для судей [8. Р. 190].

Однако в теории уголовного процесса Китая имеются и другие точки зрения на соотношение данных стандартов. Так, в теории стандарт «ясные факты с достоверными и достаточными доказательствами» является позитивным, поскольку направлен на конструктивное подтверждение, положительную доказательственную деятельность, тогда как стандарт «вне разумных сомнений» признается отрицательным стандартом, направленным на проверку доказательств, нахождение и устранение сомнений, деконструктивное исключение доказательств [Ibid. Р. 192].

Таким образом, при использовании на практике данные стандарты доказывания дополняют друг друга, помогая проверить доказательства с разных сторон и различными способами. При этом в теории уголовного процесса Китая обсуждается вопрос, являются ли данные стандарты взаимозаменяемыми, будучи взаимным выражением одного и того же, либо, согласно другой точке зрения, существуют различия в требованиях к степени доказанности, т.е. они не взаимозаменяемы.

Стандарт доказывания «вне разумных сомнений» уже прочно закрепился в уголовном процессе и других стран (например, Швеции), чья правовая система, что показательно, формировалась под влиянием больше континентальной, чем англо-американской традиции. Особенностью правовых систем скандинавских стран, к которым относится Швеция, является то, что, с одной стороны, они основываются на принципе законности, а с другой стороны, в них значительную роль играет судебная практика. В Кодексе судебной процедуры Швеции отсутствует понятие стандарта доказывания. В то же время Верховный Суд Швеции в ряде своих решений между 1980 и 1990 гг. указал, что для осуждения подсудимого необходимо, чтобы его вина была доказана «вне разумных сомнений» [10. Р. 169–170]. В шведской уголовно-процессуальной теории формулируются четкие характеристики разумного сомнения. Для того чтобы считаться разумным, мнение должно быть: 1) рациональным, т.е. может быть логически обосновано; 2) конкретным, т.е. должно быть основано на фактах де-

ла; 3) относительным, что означает, что определение разумности осуществляется с учетом характера дела. Данный критерий предусматривает, что разумность сомнения должна определяться на основе расследования, требуемого характером дела. Это в том числе означает, что в незначительном деле вывод может быть сделан на основе гораздо меньшего числа доказательств, чем в случае серьезного преступления, когда подсудимый не признает себя виновным. Однако в каждом случае требуется, чтобы не возникало никаких конкретных сомнений в отношении правильности обвинения. Таким образом, требуемый стандарт доказывания является одинаковым во всех уголовных делах [10. Р. 170–171].

Единство стандарта доказывания в основных производствах, в том числе в упрощенных, на необходимость которого указывается в уголовно-процессуальной теории Китая и Швеции, является важной уголовно-процессуальной гарантией.

Достаточно неплохая попытка формирования правовой позиции относительно понятия и содержания стандарта доказывания «вне разумных сомнений» предпринята Верховным Судом Украины в постановлении от 04.07.2018 по делу № 688/788/15-к. При этом указанный стандарт доказывания выводится из ст. 17 УПК Украины, посвященной принципу презумпции невиновности.

Согласно данному постановлению Верховного Суда Украины стандарт доказывания «вне разумного сомнения» означает, что совокупность обстоятельств дела, установленная в ходе судебного разбирательства, исключает любое другое разумное объяснение события, являющегося предметом судебного разбирательства, кроме того, что инкриминируемое преступление было совершено и обвиняемый виновен в совершении этого преступления.

Для соблюдения стандарта доказывания «вне разумного сомнения» недостаточно, чтобы версия обвинения была только более вероятной, чем версия защиты. Законодатель требует, чтобы любое обоснованное сомнение в версии события, предоставленной обвинением, было опровергнуто фактами, установленными на основании допустимых доказательств, и единственная версия, которой умный и беспристрастный человек может объяснить всю совокупность фактов, установленных в суде, является той версией событий, которая дает основания для признания лица виновным по предъявленному обвинению [11, 12].

Российские суды в своей практике по уголовным делам пока робко, но, тем не менее, начинают указывать на доказанность вины вне разумных сомнений, т.е. фактически использовать соответствующий стандарт [13–15].

В то же время по гражданско-правовым делам, прежде всего по делам о банкротстве, Верховный Суд РФ, идя по стопам Высшего арбитражного Суда РФ, в последние годы весьма активно формирует практику применения стандартов доказывания. Как представляется, факт применения гражданско-правовых стандартов доказывания, а также то, что правоприменительная практика формируется единым Верховным Судом РФ, стоящим во главе и арбитражных судов, и судов общей юрисдикции, рано или поздно должно привести к выражению Верховным Судом РФ позиции по понятию и содержанию стандарта доказывания в уголовном процессе.

При этом необходимо отметить, что даже М.С. Строгович, один из классиков отечественного уголовного процесса советского периода, критиковавший в своих работах использование в зарубежном процессе стандарта доказывания «вне разумных сомнений», не смог уйти от критерия разумности при формулировании понятия внутреннего судебного убеждения, которое он определял как разумную уверенность советских судей в правильности их выводов по делу, достигнутую тщательным и всесторонним исследованием обстоятельств дела и вытекающую из твердо установленных и достоверных обстоятельств дела [16].

Однако проблематика стандартов доказывания в современном уголовном процессе связана не только с вопросами наличия или отсутствия необходимости введения стандартов доказывания в уголовный процесс, их количества и содержания. Очень важными являются и вопросы достижения, а точнее, большой вероятности недостижения в рамках доказывания соответствующего стандарта в связи с тенденцией упрощения уголовного процесса. Ведь инструментарий, имеющийся у судей в рамках особых порядков судебного разбирательства, может не позволить обеспечивать необходимый уровень доказывания даже при наличии четко сформулированного стандарта.

Одним из способов решения этой проблемы является закрепление в упрощенных производствах так называемой факультативной непосредственности. При режиме факультативной непосредственности, которая существует, к примеру, в уголовном процессе Швейцарии,

непосредственное исследование доказательств в ходе судебного разбирательства может производиться как в отношении отдельных первоначальных доказательств и теоретически даже в том же объеме, что и в рамках обычного порядка разбирательства, если такое решение будет принято судом в целях вынесения правосудного приговора, так и, наоборот, при отсутствии установленных законом случаев обязательного исследования доказательств, суд может ограничиться лишь исследованием материалов дела, собранных в ходе предварительного производства.

В заключение необходимо отметить, что разработка в теории уголовного процесса России доктрины о стандарте доказывания (критериях достаточности и достоверности доказательств), который должен быть единым во всех основных уголовно-процессуальных производствах, как представляется, будет способствовать повышению культуры и качества доказывания. При этом в процессе формирования доктрины о стандарте доказывания будет полезным использовать приведенный опыт таких стран, как Китай, Швеция и Украина.

ЛИТЕРАТУРА

1. Будылин С.Л. Внутреннее убеждение или баланс вероятностей? Стандарты доказывания в России и за рубежом // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2014. № 3. С. 25–57.
2. Смольников Д.И. Мифы о стандартах доказывания // Закон. 2015. № 12. С. 199–205.
3. Смола А.А. Стандарты, доказывание и Верховный Суд // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2018. № 8. С. 129–165.
4. Будылин С.Л. Стандарты доказывания в банкротстве // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2018. № 11. С. 130–157.
5. Кухта А.А. Доказывание истины в уголовном процессе. Н. Новгород, 2009. 569 с.
6. Мезинов Д.А. Стандарт «вне разумных сомнений» как критерий достижения цели уголовно-процессуального доказывания // Вестник Томского государственного университета. Право. 2017. № 3. С. 40–47.
7. Case of Bikas v. Germany. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-180316>. Компьютер. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 30.01.2019).
8. Zongzhi L. «Beyond Reasonable Doubt» in the Chinese Legal Context // Proof in Modern Litigation: Evidence Law and Forensic Science Perspectives / ed. by David Caruso and Zhuhao Wang. 2017. P. 184–204.
9. Criminal Procedure Law of the People's Republic of China. URL: <https://www.cecc.gov/resources/legal-provisions/criminal-procedure-law-of-the->

- peoples-republic-of-china. Компьютер. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 30.01.2019).
10. Diesen C. Beyond Reasonable Doubt: Standard of Proof and Evaluation of Evidence in Criminal Cases // *Scandinavian Studies in Law – Legal Theory*. Vol. 40. 2000. С. 169-180.
 11. Постановва Верховного Суду України від 04.07.2018 № 688/788/15-к. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/V5181229.html/ Компьютер. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 30.01.2019).
 12. ВС растолковал понятие «стандарт доказывания». URL: https://jurliga.ligazakon.net/news/171217_vs-rastolkoval-ponyatie-standart-dokazyvaniya/ Компьютер. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 30.01.2019).
 13. Апелляционное определение Верховного Суда РФ от 05.08.2014 №56-АПУ-14-29 // Консультант Плюс: Справочно-правовая система. Версия Проф, сетевая. электр. дан. (39 кб.). Режим доступа: Компьютер. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 30.01.2019).
 14. Апелляционное определение Верховного Суда РФ от 12.01.2018 № 81-АПУ17-21 // Консультант Плюс: Справочно-правовая система. Версия Проф, сетевая. электр. дан. (39 кб.). Режим доступа: Компьютер. Сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 30.01.2019).
 15. Приговор Архангельского областного суда от 23.09.2015 по делу № 2-23/2015 // Консультант Плюс: Справочно-правовая система. Версия Проф, сетевая. электр. дан. (39 кб.). Режим доступа: Компьютер. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 30.01.2019).
 16. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М. : Наука, 1968. Т. 1. 472 с.

Standards of Proof in the Modern Criminal Procedure

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

Keywords: criminal procedure, standard of proof, sufficiency and reliability of evidence, inner conviction of judge.

DOI: 10.17223/9785946218566/17

The need to use standards of proof is caused by a number of objective factors, the development of which, according to the author, sooner or later will lead to the fact that the standard of proof will become an integral element of the conceptual apparatus of the theory of proof in the criminal procedure of Russia. Among these factors are the processes of globalization, the convergence of continental and Anglo-American law, the accelerated development of information, especially digital, technologies, the democratization of the criminal procedure. The indicated tendency is manifested, inter alia, in the formation of the ECHR's legal position on the issue of standards of proof in the national legal orders of European countries (ECHR judgment in the case of *Bicas v. Germany* of January 25, 2018). The ECHR's recognition of the possibility of several standards of

proof in the criminal procedure is a significant fact for the theory of proof, although not an indisputable one. China's criminal procedure has a different approach to standards of proof. Like the Soviet criminal procedure, the Chinese one is dominated by the concept "objective truth". At the same time, the standard of proof "clear facts, reliable and sufficient evidence" has long been applied in the Chinese criminal procedure. This standard is the same for all stages of the criminal procedure and all types of procedures, including simplified proceedings; and it is specified using the standard "beyond reasonable doubt". The standard of proof "beyond reasonable doubt" has already been firmly entrenched in the criminal procedure of other countries (for example, Sweden), whose legal system was formed under the influence of continental rather than Anglo-American tradition. The unity of the standard of proof in basic proceedings, including simplified ones, the necessity of which is indicated in the criminal procedure theory of China and Sweden, is an important criminal procedural guarantee. The problems of the standards of proof in the modern criminal procedure are connected not only with the questions of the presence or absence of the need to introduce standards of proof in the criminal procedure, their quantity and content. The tools available to judges in special trial procedures may not provide the necessary level of proof, even if there is a clearly articulated standard. One way to solve this problem is to consolidate in simplified proceedings the so-called optional directness that exists, for example, in the Swiss criminal procedure. The author of the article believes that, in the theory of the criminal procedure of Russia, the development of a doctrine on the standard of proof (criteria for the sufficiency and reliability of evidence), which should be uniform in all the main criminal procedural proceedings, will enhance the culture and quality of proof.

REFERENCES

1. Budylin, S.L. (2014) Vnutrennee ubezhdenie ili balans veroyatnostey? Standarty dokazyvaniya v Rossii i za rubezhom [Inner conviction or balance of probabilities? Standards of proof in Russia and abroad]. *Vestnik Vysshego Arbitrazhnogo Suda Rossiyskoy Federatsii*. 3. pp. 25–57.
2. Smol'nikov, D.I. (2015) Myths about the standards of proof. *Zakon – Law*. 12. pp. 199–205.
3. Smola, A.A. (2018) Standarty, dokazyvanie i Verkhovnyy Sud [Standards, Proof and the Supreme Court]. *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossiyskoy Federatsii*. 8. pp. 129–165.
4. Budylin, S.L. (2018) Standarty dokazyvaniya v bankrotstve [Bankruptcy Proof Standards]. *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossiyskoy Federatsii*. 11. pp. 130–157.
5. Kukhta, A.A. (2009) *Dokazyvanie istiny v ugovnom protsesse* [Proving the truth in criminal procedure]. Nizhny Novgorod: Nizhny Novgorod Academy of the MIA of Russia.
6. Mezinov, D.A. (2017) The standard "beyond reasonable doubt" as a criterion for achieving the purpose of criminal procedure proof. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo – Tomsk State University Journal of Law*. 3. pp. 40–47. (In Russian). DOI: 10.17223/22253513/23/5

7. ECHR. (2018) *Case of Bikas v. Germany*. [Online] Available from: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-180316/>. (Accessed: 30.01.2019).
8. Zongzhi, L. (2017) "Beyond Reasonable Doubt" in the Chinese Legal Context. In: Caruso, D. & Wang, Z. (eds) *Proof in Modern Litigation: Evidence Law and Forensic Science Perspectives*. University of Adelaide Press. pp. 184–204.
9. Congressional-Executive Commission on China. (2012) *Criminal Procedure Law of the People's Republic of China*. [Online] Available from: <https://www.cecc.gov/resources/legal-provisions/criminal-procedure-law-of-the-peoples-republic-of-china>. (Accessed: 30.01.2019).
10. Diesen, C. (2000) Beyond Reasonable Doubt: Standard of Proof and Evaluation of Evidence in Criminal Cases. *Scandinavian Studies in Law – Legal Theory*. 40. pp. 169–180.
11. Liga. (2018) *Resolution of the Supreme Court of Ukraine No. 688/788/15-k of July 04, 2018*. [Online] Available from: http://search.ligazakon.ua/1_doc2.nsf/link1/VS181229.html. (Accessed: 30.01.2019). (In Ukrainian).
12. Liga. (2018) *The Supreme Court has interpreted the concept "standard of proof"*. [Online] Available from: https://jurliga.ligazakon.net/news/171217_vs-rastolkovoalponyatie-standart-dokazyvaniya. (Accessed: 30.01.2019). (In Russian).
13. Consultant Plus. (2015) *Ruling on appeal of the Supreme Court of the Russian Federation No. 56-APU-14-29 of 05.08.2014*. Moscow: SPS "Konsul'tant Plyus". (In Russian).
14. Consultant Plus. (2015) *Ruling on appeal of the Supreme Court of the Russian Federation No. 81-APU17-21 of 12.01.2018*. Moscow: SPS "Konsul'tant Plyus". (In Russian).
15. Consultant Plus. (2015) *The verdict of the Arkhangelsk Regional Court of September 23, 2015, in the case No. 2-23/2015*. Moscow: SPS "Konsul'tant Plyus". (In Russian).
16. Strogovich, M.S. (1968) *Kurs sovetskogo ugolovnogogo protsessa* [A course of the Soviet criminal procedure]. Vol. 1. Moscow: Nauka.

DOI: 10.17223/9785946218566/18

К.В. Муравьев, А.Б. Соколов

ПРЕДМЕТ ДОКАЗЫВАНИЯ И ПРИЗНАКИ СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ: НЕОБХОДИМО ИСПРАВИТЬ ДЕФЕКТЫ «ПЕРЕВОДА»

Доказывание фактической стороны преступного деяния становится аргументом акта квалификации, устанавливающего наличие состава преступления. Вместе с тем «перевод с уголовного на уголовно-процессуальный

язык» признаков состава преступления в обстоятельства, подлежащие доказыванию, осуществлен не вполне удачно. Обосновывается необходимость корректировки п. 1 ч. 1 ст. 73 УПК РФ, что позволит сделать понятнее основания принятия процессуальных решений, отражающих применение диспозиции уголовного закона.

Ключевые слова: предмет доказывания, признаки состава преступления, событие преступления, юридический факт, пределы производства.

В части 1 ст. 73 УПК РФ для нужд уголовно-правовой квалификации закрепляется «предмет доказывания». При проведении предварительного расследования и в суде подлежат установлению также «промежуточные» факты. Но именно предмет доказывания является «мостиком» между уголовным и уголовно-процессуальным правом. Он включает в себя обстоятельства, характеризующие состав преступления (главный факт) и иные обстоятельства, которые имеют уголовно-правовое значение (например, смягчающие и отягчающие наказание). Главный факт представлен в первую очередь обстоятельствами, указанными в пп. 1 и 2 ч. 1 ст. 73 УПК РФ. Требование о доказывании при производстве по делу признаков элементов состава преступления выражено «языком уголовно-процессуального закона». При этом «событие преступления» – это совокупность объективных признаков состава преступления, а «виновность лица в совершении преступления» – процессуальное выражение элементов субъективной его стороны.

Законодатель оправданно не включил в число элементов предмета доказывания такое понятие, как состав преступления (его признаки). Исследование фактических обстоятельств дела и выбор уголовно-правовой нормы являются необходимыми предпосылками для принятия решения о применении уголовного закона [1. С. 95–112]. Поэтому с помощью процессуального доказывания устанавливаются именно обстоятельства (факты), составляющие предмет доказывания. Вывод о соответствии между установленными фактами и признаками, содержащимися в нормах закона, представляет результат логического рассуждения правоприменителя. Фактическая сторона преступного деяния, служившая тезисом процессуального доказывания, становится аргументом акта квалификации, устанавливающего наличие или отсутствие состава преступления.

Вместе с тем «перевод с уголовного на уголовно-процессуальный язык» признаков состава преступления в обстоятельства, подлежащие доказыванию, осуществлен не вполне удачно.

Так, в п. 1 ч. 1 ст. 73 УПК РФ категория «событие преступления» применяется в смысле «деяние, имеющее все признаки объекта и объективной стороны состава преступления». С точки зрения уголовного права не любое событие имеет значение для возникновения оснований привлечения лица к уголовной ответственности, а только совершаемое физическим лицом деяние (ст. 8, 14 УК РФ), следовательно и в процессуальном смысле событие преступления должно означать фактическое содержание деяния [2. С. 27]. Его надлежит рассматривать как противоправное «действие – бездействие», влекущее наступление последствий. Кроме того, одно событие может включать несколько деяний, содержащих все признаки преступления (составов преступления), например, в случае идеальной совокупности преступлений. И напротив, в других случаях совершение лицом нескольких деяний может охватываться только одним составом преступления. Такие единые продолжаемые преступления состоят из ряда тождественных однородных действий (каждое из которых фактически обладает всеми признаками состава преступления), однако объединены единым умыслом и направлены на достижение единой цели.

Однако событие преступления – это не время, место, способ и другие обстоятельства, а конкретное деяние, которое происходит в определенное время, в определенном месте, определенным способом; другие обстоятельства, его характеризующие, – это последствия совершения деяния [3. С. 126, 131]. Причем речь идет не об обыденном, а юридическом установлении данных обстоятельств, предполагающем правильное их описание в процессуальном документе через признаки состава преступления [4. С. 55], поскольку индивидуально-определенные фактические обстоятельства события подпадают под признаки уголовно-правовой квалификации. В связи с этим и степень конкретизации времени, места, способа, а также других обстоятельств совершения преступления может определяться формулировками различных составов преступлений. Так, в статье 145¹ УК РФ в качестве обязательного признака состава преступления указывается исчисляемое месяцами время совершения деяния. Признаком состава преступления, предусмотренного ст. 139 УК РФ, является место его совершения. Для разграничения хищений чужого имущества важным является описание способа совершения деяния. Значительное число составов предполагает причинение ущерба или наступление последствий определенного рода. Для отдельных преступлений существенным призна-

ком является сочетание места, времени, последствий и иных обстоятельств совершения деяния (ст. 340 УК РФ «Нарушение правил несения боевого дежурства»).

В ряде случаев установление времени, места, способа и иных обстоятельств совершения преступного деяния не обуславливается конструктивными особенностями состава преступления. Однако п. 1 ч. 1 ст. 73 УПК РФ и корреспондирующие ему положения (п. 4 ч. 2 ст. 171, п. 3 ч. 1 ст. 220, п. 1 ст. 307 УПК РФ) ставят в обязанность правоприменителя при описании любого преступления (обвинения) указывать данные признаки. Ненадлежащее доказывание этих обстоятельств, использование в процессуальных актах формулировок «в неустановленное время», «в неустановленном месте» нередко становятся основанием для отказов от обвинения, постановления оправдательных приговоров [5].

Описание времени и места совершения деяния в актах, отражающих применение уголовного закона, выполняет функцию индивидуализации юридического факта, который лежит в основе уголовного правоотношения. Сам факт или эпизод преступного деяния, по поводу и в связи с которым возбуждается уголовное дело и производится расследование, выступает одним из пределов производства по делу (*in rem*). «Категория *in rem* сводится прежде всего к характеристике внешней, событийной стороны преступного деяния...» и «предполагает связанность лица, в производстве которого находится уголовное дело, конкретным фактом или эпизодом преступного деяния, а также вытекающим из этого запретом автоматического, процессуально необоснованного расширения объема производства по делу путем включения в предмет расследования новых фактов, выявленных в ходе расследования, без принятия решения о возбуждении уголовного дела в отношении каждого из них» [6. С. 8–9]. По этой причине время и место деяния, которое имеет предположительно преступный характер, являются обязательными признаками, позволяющими отграничивать его от других преступных посягательств.

В соответствии с ч. 1 ст. 50 Конституции РФ «никто не может быть повторно осужден за одно и то же преступление». В условиях действия принципа *non bis in idem* (запрет дважды за одно и то же) осуждение лица, например, за «приобретение патронов в неустановленном месте и в неустановленное время» будет означать фактическую «выдачу индульгенции» на совершение аналогичных преступ-

лений в будущем: возможность привлечения к уголовной ответственности за данные деяния будет отсутствовать в связи с наличием вступившего в законную силу приговора по тому же обвинению (п. 4 ч. 1 ст. 27 УПК РФ).

Время и место являются важными признаками, индивидуализирующими деяние. Вместе с тем степень конкретизации данных обстоятельств может быть различной. Так, для деяния, осуществляемого в форме бездействия, центральным признаком, как правило, является время его совершения. Место проявления бездействия может предельно недетализироваться.

Например, в одном из приговоров объективная сторона состава преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 199 УК РФ, изложена следующим образом: «Реализуя преступный умысел, направленный на уклонение от уплаты налогов, А. ... находясь на территории Еткульского района Челябинской области, а также в иных неустановленных следствием местах на территории Российской Федерации... в период с... по... требования законодательства Российской Федерации умышленно игнорировал, НДС с руководимой им организации... в полном объеме не исчислял и в бюджет не уплачивал» [7]. Формулировки о месте преступного бездействия подсудимого позволяют разрешить юридически значимые вопросы, связанные с действием уголовного закона в пространстве («на территории Российской Федерации»), определить подсудность уголовного дела («на территории Еткульского района Челябинской области»). Однако собственно для индивидуализации деяния как факта, по которому осуществляется производство, место не имеет существенного значения. В большей степени отличить указанный эпизод от смежных проявлений преступного бездействия позволяют связанность деяния наименованием организации – субъектом налоговых отношений и временем неуплаты налогов.

Итак, время и место являются обязательными признаками, характеризующими деяние, преступный характер которого предполагается. Это связано с закреплением условий для привлечения к уголовной ответственности в гл. 2 УК РФ («Действие уголовного закона во времени и в пространстве») и гл. 11 УК РФ («Освобождение от уголовной ответственности»). Индивидуализация деяния по данным признакам необходима и для правильного определения правил территориальной подсудности и подсудности уголовных дел (ст. 32, 152

УПК РФ), а также установления пределов осуществления уголовного преследования обвиняемого при производстве по делу. Отражение в решениях о применении уголовного закона иных обстоятельств, характеризующих объективную сторону деяния, содержащего признаки состава преступления, обусловлено конструктивными особенностями конкретных составов преступлений УК РФ.

На основе изложенного предлагаем п. 1 ч. 1 ст. 73 УПК РФ преобразовать в три пункта и изложить их в следующем виде:

«1) наличие или отсутствие деяния, преступный характер которого предполагается;

1¹) при наличии деяния – содержание действия или бездействия, с указанием времени и места его совершения;

1²) в случаях, предусмотренных статьями Особенной части УК РФ, – последствия деяния, а также способ, орудие, средство, обстановка и другие признаки совершения деяния, свидетельствующие о его общественной опасности».

ЛИТЕРАТУРА

1. Муравьев К.В. Оптимизация уголовного процесса как формы применения уголовного закона : дис. ... д-ра юрид. наук. Омск, 2017. 505 с.
2. Ефремова Н.П., Карпов К.Н. Новое преступление как обстоятельство, требующее возбуждения уголовного дела // Законодательство и практика. 2015. № 2. С. 25–29.
3. Барабаш А.С. Природа российского уголовного процесса, цели уголовно-процессуальной деятельности и их установление. СПб., 2005. 257 с.
4. Ефремова Н.П., Кальницкий В.В. Привлечение в качестве обвиняемого : учеб.-практ. пособие. Омск, 2007. 107 с.
5. Обзор судебной практики по уголовным делам о преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных, сильнодействующих и ядовитых веществ. Утвержден Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 27 июня 2012 г. URL: <http://ппвс.рф/2012/obzor-sudebnoy-praktiki-vs-rf/2012.06.27.html> (дата обращения: 28.12.2018).
6. Жидкова Е.И. Формирование пределов производства по делу в досудебных стадиях уголовного процесса. М., 2014. 152 с.
7. Приговор от 24 марта 2016 г. по делу № 1-147/2015 1-21/2016 : архив Еткульского районного суда Челябинской области. URL: <http://sudact.ru/regular/doc> (дата обращения: 28.12.2018).

The Fact in Proof and Features of Corpus Delicti: “Translation” Defects Must Be Remedied

Kirill V. Muravyov, Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Omsk, Russian Federation). E-mail: murki@list.ru

Andrey B. Sokolov, Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Omsk, Russian Federation). E-mail: andrey.perm@mail.ru

Keywords: fact in proof, features of corpus delicti, event of crime, legal fact, limits of proceedings.

DOI: 10.17223/9785946218566/18

The article draws attention to the fact that Part 1 of Art. 73 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation enshrines “fact in proof” for the needs of criminal legal qualification. Fact in proof includes circumstances that characterize the corpus delicti (the main fact) and other circumstances that are of criminal law significance (e.g., they mitigate and aggravate punishment). The main fact is primarily circumstances specified in Paragraphs 1 and 2 of Part 1 of Article 73 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation: the “event of the crime” (the combination of objective features of corpus delicti) and the “person’s being guilty of committing the crime” (the procedural expression of elements of subjective features of corpus delicti). The requirement to prove the features of corpus delicti in the course of the proceedings is expressed by the “language of the criminal procedure law”, but the “translation from the criminal language” of the features of corpus delicti into circumstances to be proved is not entirely successful. The authors set the aim to determine the optimal wording of Paragraph 1 of Part 1 of Article 73 of the RF Code of Criminal Procedure. They note that the “event of the crime” is used in the meaning of “an act that has all the features of the object and the objective side of the crime”. From the point of view of criminal law, not every event is important for the emergence of grounds for bringing a person to criminal liability, but only an act committed by an individual (Articles 8, 14 of the Criminal Code of the Russian Federation); therefore, in the procedural sense, the event of the crime should mean the actual content of the act (“action – inaction”). The description of the time and place of the crime in acts that reflect the application of the criminal law individualizes the legal fact that underlies the criminal legal relationship. Time and place are mandatory features that allow distinguishing the crime from other criminal offenses. The degree of specification of these features may vary. Decisions on the application of the criminal law reflect the mode, instrument, means, situation and other features of the crime that testify to its social danger and characterize its objective side. This reflection is due to the features of a specific corpus delicti. Having studied the norms of modern criminal and criminal procedure laws, the positions of scholars, the law enforcement practice, the authors conclude that Paragraph 1 of Part 1 of Article 73 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation must be transformed into three paragraphs and stated as follows: “(1) the presence or absence of an act whose criminal nature is assumed; (1¹) in case of the presence of a crime, the content of action or inaction, with an indication of the time and place of its commission; (1²) in

cases provided for in Articles of the Special Part of the Criminal Code of the Russian Federation, the consequences of a crime, as well as the mode, instrument, means, situation and other features of the crime testifying to its public danger”.

REFERENCES

1. Murav'ev, K.V. (2017) *Optimizatsiya ugolovnoy protsessy kak formy primeneniya ugolovnoy zakona* [Optimization of the criminal procedure as a form of application of the criminal law]. Law Dr. Diss. Omsk.
2. Efremova, N.P. & Karpov, K.N. (2015) *Novoe prestuplenie kak obsoyatel'stvo, trebuyushchee vobuzhdeniya ugolovnoy dela Zakonodatel'stvo i praktika*. 2. pp. 25–29.
3. Barabash, A.S. (2005) *Priroda rossiyskogo ugolovnoy protsessy, tseli ugolovnoy protsessual'noy deyatel'nosti i ikh ustanovlenie* [The nature of the Russian criminal procedure, the objectives of the criminal procedural activities and their establishment]. St. Petersburg: Yuridicheskiy tsentr Press.
4. Efremova, N.P. & Kal'nitskiy, V.V. (2007) *Privilechenie v kachestve obvinyaemogo* [Indictment]. Omsk: Academy of the MIA of Russia.
5. Supreme Court of the Russian Federation. (2012) *Overview of the judicial practice in criminal cases of crimes related to the illicit trafficking of narcotic drugs, psychotropic, potent and toxic substances. Approved by the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation on June 27, 2012*. [Online] Available from: <http://xn--b1azaj.xn--p1ai/2012-obzor-praktiki-vs-rf.html>. (Accessed: 28.12.2018). (In Russian).
6. Zhidkova, E.I. (2014) *Formirovanie predelov proizvodstva po delu v dosudebnykh stadiyakh ugolovnoy protsessy* [The formation of the limits of the proceedings in the pre-trial stages of the criminal procedure]. Moscow: Yurlitinform.
7. Archive of the Etkulsky District Court of Chelyabinsk Oblast. (2016) *Verdict of March 24, 2016, in case No. 1-147/2015 1-21/2016*. [Online] Available from: <http://sudact.ru/regular/doc>. (Accessed: 28.12.2018). (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946218566/19

А.Д. Назаров, А.С. Шагинян

ПРОКУРОР В СУДЕ ПЕРВОЙ ИНСТАНЦИИ: ПРОЦЕССУАЛЬНО-ЗНАЧИМАЯ ФИГУРА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ ИЛИ АТРИБУТ СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТИ?

В статье рассматривается сложившаяся практика участия прокуроров в качестве государственных обвинителей в состязательном производстве по

уголовным делам в суде первой инстанции и анализируются подходы законодателя, Генеральной прокуратуры РФ, позиции ученых-правоведов в контексте процессуальной значимости поддержания прокурором государственного обвинения в суде. Авторы предлагают пути совершенствования деятельности прокуроров в суде первой инстанции при рассмотрении уголовных дел.

Ключевые слова: прокурор, государственный обвинитель, состязательность, сторона обвинения, прокурорский надзор, законность.

В части 3 ст. 37 УПК РФ достаточно лаконично указано, что в ходе судебного производства по уголовному делу прокурор поддерживает государственное обвинение, обеспечивая его законность и обоснованность¹. Участию прокурора в рассмотрении дел (уголовных, гражданских, арбитражных, административных) судами посвящен раздел IV Закона РФ «О прокуратуре Российской Федерации».

В сложившейся практике уголовного судопроизводства в Российской Федерации в контексте принципа состязательности (ст. 15 УПК РФ) при рассмотрении каждого уголовного дела (кроме уголовных дел частного обвинения) в судебном заседании в обязательном порядке участвуют не только защитники (адвокаты) по соглашению или назначению, но и представители прокуратуры («гаранты законности») – государственные обвинители.

Безусловно, такая модель судебного процесса по уголовным делам с участием как минимум трех профессиональных юристов (судья, прокурор, адвокат) выглядит эффективной и даже эффективной [2. С. 78]: «центральная фигура» уголовного судопроизводства – обвиняемый (подсудимый) в каждом судебном процессе обеспечен профессиональной защитой или за свой счет – «защита по соглашению», или

¹ Вопрос о процессуальном статусе прокурора в уголовном судопроизводстве вообще и в суде первой инстанции в частности – достаточно дискуссионный: можно ли считать прокурора участником уголовного процесса на стороне обвинения? Оправданно ли именовать прокурора при назначении судебного заседания, в суде первой и апелляционной инстанций государственным обвинителем? осуществляет ли прокурор уголовное преследование в уголовном судопроизводстве? совместимы ли функции процессуального руководства и прокурорского надзора в деятельности прокурора? В данной статье мы глубоко не касаемся этих проблемных вопросов, полагая, как и профессор Л.В. Головкин, что, действительно, в Российской Федерации имеет место «деформация прокурорских функций в смешанной форме уголовного процесса» [1. С. 322–323].

на средства государства – «защита по назначению»: важно, что реализовано основополагающее конституционное право обвиняемого (ст. 48 Конституции РФ) – право на квалифицированную юридическую помощь. И при этом баланс состязательности достигнут за счет участия по каждому уголовному делу прокурора как государственного обвинителя (при этом не важно, участвует ли в судебном процессе по уголовному делу потерпевший или в силу различных причин не участвует – состязательность обеспечена участием государственного обвинителя, в том числе и при наличии у него правозащитных функций в уголовном процессе – изменить объем обвинения, юридическую квалификацию инкриминируемого подсудимому деяния, полностью или частично отказаться от обвинения и т.п.).

Однако изучение реальной ситуации¹ с участием в судебных заседаниях по уголовным делам работников прокуратуры позволяет выявить следующую картину:

1. Государственное обвинение по уголовным делам, рассматриваемым мировыми судьями, а также по преступлениям, не относящимся к категории тяжких и особо тяжких, как правило, поддерживают начинающие службу в органах прокуратуры помощники прокуроров, старшие помощники прокуроров.

2. По более сложным уголовным делам (по тяжким, особо тяжким преступлениям) государственное обвинение поддерживают, как правило, более опытные прокурорские работники – старшие помощники прокурора, заместители прокурора и т.п., а иногда и сам прокурор как первое лицо прокуратур соответствующего уровня.

3. По уголовным делам о преступлениях, представляющих повышенную общественную опасность², государственное обвинение, как правило, поддерживают опытные государственные обвинители, в том числе первые лица прокуратур соответствующего звена.

«Стопроцентная плотность поддержания» прокурорскими работниками государственного обвинения при ограниченной численности штатов прокуратуры и их высокой загруженности различными другими вопросами прокурорской деятельности не позволяет государственному

¹ Авторы статьи помимо преподавания в вузе являются адвокатами Красноярской коллегии адвокатов «Шпагин и партнеры».

² Такие дела часто в публичном пространстве еще называют громкими, резонансными [3. С. 39].

обвинителю полно, всесторонне и качественно изучать материалы уголовного дела и готовиться к судебным процессам в точном соответствии со всеми научными рекомендациями, приказами и другими нормативными актами Генерального прокурора Российской Федерации и нижестоящих прокуроров [4. С. 87–174; 5. С. 259–264].

Как правило, значительное количество государственных обвинителей в лучшем случае изучают надзорное производство по уголовному делу, обвинительное заключение, по которому в суде и представляют (оглашают) обвинение. Дополнительную информацию по делу государственные обвинители черпают уже в ходе судебного следствия, а также при изучении материалов уголовного дела¹. Нередко основу речи государственного обвинителя в прениях сторон в суде составляют тексты все тех же обвинительных постановлений, актов, заключений, а также специальные заключения прокурорского работника – государственного обвинителя: он обязан составить такое заключение исходя из требований внутриведомственного делопроизводства по каждому уголовному делу, по которому поддерживает государственное обвинение.

Необходимо признать, что такая модель перманентного поддержания государственного обвинения в суде первой инстанции практически не оказывает определяющего влияния на конечную судьбу уголовного дела: в финальном итоге за законность, обоснованность и справедливость приговора или иного решения по делу несет ответственность судья (суд).

Конечно, такая модель перманентного поддержания государственного обвинения по каждому уголовному делу, рассматриваемому судом первой инстанции, позволяет молодым работникам прокуратуры пройти хорошее «практико-ориентированное обучение» в ходе участия в судебных процессах и получить бесценный и важный профессиональный опыт работы с уголовными делами (прокурорский надзор за предварительным следствием, дознанием и оперативно-розыскной

¹ При этом необходимо иметь в виду, что в настоящее время подчас до 75–80% уголовных дел рассматривается судами в особом порядке без проведения судебного следствия. Такая ситуация, безусловно, оценивается критически, и в ближайшее время по инициативе Верховного Суда РФ грядут законодательные изменения в процедуре особого порядка судебного разбирательства, чтобы сократить на практике его применение.

деятельностью, а также участие прокурора при рассмотрении уголовных дел в судах).

Полагаем, что для создания необходимых условий качественного поддержания государственного обвинения в судебных заседаниях по уголовным делам, в том числе в контексте безусловного выполнения всех требований соответствующих приказов Генерального прокурора РФ, [6] необходимо:

1. Предусмотреть такую схему распределения функциональных обязанностей, чтобы, как правило, прокурор (на практике – помощник прокурора, старший помощник прокурора, заместитель прокурора и иные должностные лица прокуратур соответствующего уровня), надзирающий за предварительным расследованием уголовного дела, по нему же сам и поддерживал государственное обвинение.

В сложившейся на практике схемы распределения обязанностей в системе органов прокуратуры Российской Федерации реализовать данное предложение в повседневной прокурорской деятельности достаточно непросто. Кроме того, в отличие, к примеру, от той же Германии, окончательное обвинение формулирует в России не прокурор, а дознаватель и следователь – прокурор лишь утверждает обвинительные постановления, акты, заключения и направляет уголовные дела в суд. Опять же, в отличие от Германии, прокурор в России сейчас лишен полномочия своим постановлением прекращать уголовные дела как по реабилитирующим, так и по нереабилитирующим основаниям: прокурор или не направляет уголовное дело в суд (возвращает его дознавателю или следователю на дополнительное расследование), или направляет уголовное дело в суд, утверждая обвинительные документы или соответствующие постановления дознавателя или следователя. На наш взгляд, если бы законодатель расширил полномочия прокурора в части составления именно им (не исключается – в том числе и совместно со следователем, дознавателем) обвинительных и иных итоговых документов предварительного расследования, а также предоставил бы прокурору возможность самому прекращать уголовные дела, в том числе тех, которые не имеют так называемой «судебной перспективы, которые целесообразно и законно можно было бы «не доводить до суда» – прекратить по нереабилитирующим основаниям, качество поддержания государственного обвинения по меньшему количеству уголовных дел, направляемых прокурором в суд и уже изученных прокурором в ходе составления им обвинительных и

иных процессуальных итоговых документов предварительного расследования, заметно бы улучшилось.

2. В приказе и иных руководящих документах Генерального прокурора Российской Федерации указать на необходимость прокурору, утверждающему обвинительное заключение по уголовным делам о тяжких и особо тяжких преступлениях, по делам, где обвиняемый содержится под стражей, делам несовершеннолетних, рассматриваемых судом присяжных, иным сложным делам (многоэпизодным, групповым, экономической направленности, должностным и т.п.):

а) сразу же назначать по ним государственного обвинителя;

б) с участием следователя, составившего обвинительное заключение, и назначенного по уголовному делу государственного обвинителя проводить оперативные совещания (своеобразный «юридический консилиум») по определению стратегии и тактики поддержания в суде государственного обвинения по данному уголовному делу.

3. Отказаться от «стопроцентного покрытия» всех уголовных дел, рассматриваемых судами, поддержанием государственного обвинения. По опыту поддержания государственного обвинения в советское время в приказе и иных руководящих документах Генерального прокурора Российской Федерации определить категории уголовных дел, по которым в обязательном порядке поддерживается государственное обвинение – по тяжким и особо тяжким преступлениям; по делам, где обвиняемый содержится под стражей; по делам несовершеннолетних; в суде присяжных; при особом порядке судебного разбирательства и т.п.). По остальным уголовным делам государственное обвинение поддерживается по усмотрению прокурора или в том случае, если суд мотивированно признает обязательным участие представителя прокуратуры в рассмотрении уголовного дела в суде.

Следует заметить, что значительная часть предложенных нами новаций в правовом регулировании и практике применения института поддержания государственного обвинения в суде не требует внесения серьезных изменений в законодательство Российской Федерации – большинство проблемных вопросов могли бы разрешить руководящие приказы и указания Генерального прокурора Российской Федерации.

На наш взгляд, только такой взвешенный и серьезный подход к участию прокурора в разбирательстве уголовных дел в суде первой инстанции позволит не делать из государственного обвинителя (осо-

бенно из числа начинающих карьеру в органах прокуратуры молодых помощников прокурора) декорацию и атрибут состязательной модели российского уголовного процесса. Нормативное регулирование института государственного обвинения, его научная доктрина и потребности правоприменительной практики однозначно оставляют за государственным обвинителем высокий статус значимой процессуальной фигуры профессионального участника уголовного судопроизводства.

ЛИТЕРАТУРА

1. Курс уголовного процесса / под ред. д-ра юрид. наук, проф. Л.В. Головки. М. : Статут, 2016. 1278 с.
2. Кириллова Н.П. Процессуальные функции профессиональных участников состязательного судебного разбирательства уголовных дел. Монография. СПб. : Издательский Дом СПб. гос. ун-та ; Изд-во юрид. факультета СПбГУ, 2007. 408 с.
3. Назаров А.Д. Следственные и судебные ошибки и уголовно-процессуальный механизм их устранения: концептуальные основы. М. : Юрлитинформ, 2017. 400 с.
4. Прокурорский надзор: учебник и практикум для прикладного бакалавриата / Н.П. Кириллова. М. : Юрайт, 2014. 385 с.
5. Шадрин В.С. Доказывание обвинения государственным обвинителем в современных условиях // Обвинение и защита по уголовным делам: исторический опыт и современность : сб. статей по материалам Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. 100-летию со дня рожд. проф. Н.С. Алексеева (СПб., 28–29 июня 2014 г. / под ред. Н.Г. Стойко. СПб. : Юридический центр, 2015. С. 259–264.
6. Приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 25 декабря 2012 года «Об участии прокуроров в судебных стадиях уголовного судопроизводства». Документ опубликован не был // СПС КонсультантПлюс.

The Prosecutor in the Court of First Instance: A Party Significant in the Criminal Procedure or an Attribute of the Adversarial system?

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, public prosecutor, adversarial system, prosecution, prosecutor's supervision, legality.

DOI: 10.17223/9785946218566/19

In the article, the authors consider the theoretical and practical issues of the prosecutor's participation in the court of first instance as a public prosecution party in crimi-

nal cases. The authors emphasize the prevailing practice of prosecutors' participation in the capacity of public prosecutors in adversarial proceedings in the court of first instance in each criminal case. The authors express and justify their proposal to return the approach to prosecutors' participation in the examination of criminal cases on the merits. This approach was used in the criminal procedure in the Soviet period of Russia's history. During this period, public prosecution was not handled in each criminal case, but only in cases that were of particular complexity, of special social significance. With this approach – whether or not the prosecutor should participate in the trial – the decision was either made by the prosecutor himself, or the court insisted on the prosecutor's participation in the trial. The authors analyze the modern approaches of the legislator and the Prosecutor General's Office of the Russian Federation, the position of legal scholars in the context of the procedural significance of the prosecutor's participation in public prosecution in court. The authors propose ways to improve prosecutors' activities in courts of first instance hearing criminal cases, e.g., to have the same person as a prosecutor supervising over the preliminary investigation of criminal cases and as a public prosecution party in the same criminal case in the court of first instance. The authors propose various forms of interaction between entities conducting criminal proceedings, e.g., the actual conduct of operative meetings (a "legal forum") when hearing a criminal case in court with the participation of (1) the prosecutor who supervised the preliminary investigation, inquiry and operative-investigative activities in the case under consideration, (2) the investigator who carried out the preliminary investigation in the case, and (3) the prosecutor who is a public prosecution party in the case. The quality of public prosecution in court would increase in Russia if, like, for example, in Germany, prosecutors formulated the indictment at the completion of the preliminary investigation and they would come to court to support the indictment they had drawn up. Many of the innovations the authors of the article propose can now be implemented through the publication of relevant guiding orders and instructions of the Prosecutor General of the Russian Federation rather than through changes in legislative acts.

REFERENCES

1. Golovko, L.V. (ed.) (2016) *Kurs ugovnogo protsessa* [A course of the criminal procedure]. Moscow: Statut.
2. Kirillova, N.P. (2007) *Protsessual'nye funktsii professional'nykh uchastnikov sostyazatel'nogo sudebnogo razbiratel'stva ugovolnykh del* [Procedural functions of professional participants in adversarial criminal proceedings]. St. Petersburg: St. Petersburg State University, Law Faculty of St. Petersburg State University.
3. Nazarov, A.D. (2017) *Sledstvennyye i sudebnye oshibki i ugovolno-protsessual'nyy mekhanizm ikh ustraneniya: kontseptual'nye osnovy* [Investigative and judicial errors and the criminal procedural mechanism for their elimination: conceptual foundations]. Moscow: Yurlitinform.
4. Kirillova, N.P. (2014) *Prokurorskiy nadzor* [Prosecutor's supervision]. Moscow: Izdatel'stvo Yurayt.
5. Shadrin, V.S. (2015) [Proof of the prosecution by the State Prosecutor in modern conditions]. *Obvinenie i zashchita po ugovolnym delam: istoricheskiy opyt i sov-*

- remennost'* [Prosecution and Defense in Criminal Cases: Historical Experience and the Present]. Proceedings of the International Conference dedicated to the 100th anniversary of the birth of Prof. N.S. Alekseeva. St. Petersburg. 28–29 June 2014. St. Petersburg: Izd-vo “Yuridicheskiy tsentr”. pp. 259–264. (In Russian).
6. Consultant Plus. (2012) *Order of the Prosecutor General of the Russian Federation “On the participation of prosecutors in the court stages of criminal proceedings”*, December 25, 2012. Unpublished. Moscow: AO “Konsul’tantPlyus”. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946218566/20

К.В. Обидин

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ЦИФРОВЫХ ТЕХНОЛОГИЙ В ДОКАЗЫВАНИИ ОТДЕЛЬНЫХ ВИДОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ
в рамках научного проекта № 18-29-16041.МК.

Современная правоприменительная практика демонстрирует необходимость исследования процедуры доказывания с учетом особенностей отдельных видов преступлений. В статье на примере взяточничества анализируется влияние цифровых технологий на процедуру познания. Высказывается мнение об изменении роли аудио- и видеозаписей в установлении фактов и обстоятельств по уголовным делам.

Ключевые слова: цифровизация, доказывание, аудио- и видеозаписи, взяточничество, вещественные доказательства.

Стремительное развитие общественных отношений в XXI в. сопровождается не менее активным внедрением технологических достижений во все сферы жизнедеятельности. В подобных условиях очевидна потребность общества и государства в разработке современных механизмов совершенствования уголовного судопроизводства. Все более актуальным становится поиск оптимального способа имплементации цифровых технологий в процедуру доказывания. Вопросы изучения познавательных механизмов в рамках уголовного судопроизводства всегда были объектом пристального внимания – достижения представителей дореволюционной и советской юридической науки в данной области сложно переоценить¹. Высказанные ими

¹ См. труды дореволюционных ученых: Л.Е. Владимирова, С.И. Викторского, М.В. Духовского, Н.Н. Розина, В.К. Случевского, И.Я. Фойницкого; среди совет-

идеи и по сей день остаются актуальными и востребованными научным сообществом. Однако с учетом возникновения новых способов установления фактов и обстоятельств возникает необходимость в адаптации научного знания и разработке нестандартных подходов к процедуре доказывания.

Особый интерес представляет возможность исследования процедуры доказывания отдельных видов преступлений. В настоящее время в науке сформировано мнение о наличии единой доказательственной модели, предоставляющей одинаковые способы и методы познания вне зависимости от вида преступления. При этом юридические вопросы, возникающие при расследовании отдельных видов преступлений, традиционно относят в раздел методики криминалистической науки. Подобная точка зрения представляется спорной, поскольку на примере исследования процедуры доказывания взяточничества были выявлены процессуальные особенности познавательной деятельности. В частности, активное распространение цифровых технологий и гуманизация судопроизводства привели к качественному повышению стандартов доказывания и существенно скорректировали современный познавательный процесс по делам данной категории.

После исследования 325 итоговых процессуальных решений различных регионов Российской Федерации, собранных методом случайно выборки в архивах судов и открытых справочно-правовых системах, удалось установить тенденцию: более 95% всех изученных уголовных дел базируется на таком источнике сведений, как аудио- и видеозапись. При этом речь идет не только о выявлении преступлений путем проведения оперативно-розыскных мероприятий с использованием средств аудио- и видеофиксации. Несмотря на то, что такой способ наиболее распространен, встречаются и случаи осуществления записи одним из возможных участников незаконной деятельности (взяткодателем или взяточполучателем). В результате цифровые технологии плотно вошли в современную практику доказывания взяточничества.

Однако какую оценку они должны получить с точки зрения теории? Как представляется, использование аудио- и видеозаписей в

ских процессуалистов этот вопрос изучали В.Д. Арсеньев, А.Я. Вышинский, В.Я. Дорохов, Н.В. Жогин, Л.Д. Кокорев, П.А. Лупинская, Ю.К. Орлов, С.В. Познышев, Р.Д. Рахунов, М.С. Строгович, Ф.Н. Фаткуллин, М.А. Чельцова-Бебутов, С.А. Шейфер, А.А. Эйман, П.С. Элькинд.

качестве обязательного элемента познавательного процесса следует рассматривать исключительно как сформировавшееся на практике уголовно-процессуальное **требование к процедуре доказывания**.

В подобных условиях возникает необходимость обсуждения существования особых требований к процедуре доказывания отдельных видов преступлений и принципа свободы оценки доказательств, изложенного в ст. 17 УПК РФ. С одной стороны, имеет место комплексная правовая конструкция, базирующаяся на оценке доказательств по внутреннему убеждению и определяющая запрет заранее устанавливать «силу» доказательств.

С другой стороны, возникает объективный вопрос: как надлежит оценивать правоприменительную практику, в которой отсутствие отдельного вида доказательства создает существенные препятствия или ставит под сомнение саму возможность привлечения лица к уголовной ответственности?

Европейский суд по правам человека ввел непривычную для российского уголовного судопроизводства оценку доказательств как «основных», т.е. таких, на которых преимущественно основывается результирующий вывод из доказательственного процесса [1. П. 90]. Подобный подход, как представляется, позволяет, не вторгаясь в процедуру оценки доказательств, показать сложность в установлении фактов и обстоятельств по отдельным категориям уголовных дел. В результате применения подобного подхода удастся обратить внимание на ограниченность способов установления всех признаков состава преступления.

В чем отличие доказывания рассматриваемой категории преступлений? Как представляется, ответ состоит в том, что взяточничество – это преступление, в котором ярче других проявляется проблема необходимости особой оценки вопроса виновности, формы вины и мотивов. Латентный характер преступной активности зачастую существенно усложняет процесс выявления и расследование данных преступлений. И даже в случае обнаружения возможных эпизодов подобной преступной активности следы его совершения обладают низкой информативностью и зачастую ограничиваются словом свидетеля (потенциального взяткодателя или взяткополучателя) против слова подозреваемого.

В результате установления события преступления, предусмотренного п. 1 ч. 1 ст. 73 УПК РФ (т.е. вопросов места, времени, способа

совершения преступления), может быть недостаточно не только для того, чтобы привлечь лицо к уголовной ответственности, но и для того, чтобы **возбудить уголовное дело**. Стадия возбуждения уголовного дела необходима для разграничения преступных действий от иных правоотношений [2. С. 183]. Несмотря на то что реформирование этого этапа уголовного судопроизводства фактически привело к созданию дополнительной стадии предварительного расследования [3. С. 86], возникает вопрос, каким образом достигнуть достоверности и достаточности сведений по делам данной категории, ведь внешнее выражение взятки посредством акта передачи денег одним лицом другому может быть способом займа, возвращением долга или подарком?

На данный момент в теории и на практике сформировано мнение о том, что заявления лица недостаточно для возбуждения уголовного дела по признакам этого преступления. Необходимо наличие *нейтрального*, максимально объективного источника информации.

Такой информацией и становится аудио- и видеозапись, которая получается либо при проведении ОРМ, либо благодаря действиям участника незаконной деятельности, либо в связи с наличием средств фиксации в общественных местах и частных учреждениях. Таким образом, неизбежно повышается роль интерпретации сведений и действий.

Какую информацию способна предоставить аудио- и видеозапись? В зависимости от качества записи возможно установление события в той части, в которой оно может быть соотнесено с объективной стороной преступления, объектом преступления, субъектом.

Вопрос определения возможности установления субъективной стороны посредством аудио- и видеозаписи неоднозначен. Безусловно, в отдельных случаях удастся запечатлеть высказывания и рассуждения подозреваемого, позволяющие установить форму вины и мотивы преступления, однако стремление сокрыть незаконность осуществляемой деятельности зачастую приводит к настороженности ее участников. Поэтому вопрос интерпретации аудиальных и визуальных сведений становится первостепенной задачей уполномоченного должностного лица, предоставляя ему широкие возможности использования специальных знаний в случае возникновения сомнений в доказательствах по делу.

К типичным примерам, встречающимся в правоприменительной практике и ориентированным на доказывание с использованием

аудио- и видеозаписи, относятся случаи мелкого взяточничества в виде покушения на дачу взятки в отношении сотрудников правоохранительных органов, обеспечивающих безопасность дорожного движения. Зачастую размер взятки по таким делам не превышает 5 000 рублей, а лица, привлекаемые к уголовной ответственности, ходатайствуют о применении к ним особого порядка рассмотрения дела в суде.

Основным доказательством по таким делам выступает аудио- и видеозапись, осуществляемая сотрудниками правоохранительных органов при исполнении служебных обязанностей. При условии отсутствия провокационного поведения со стороны инспекторов подобные записи позволяют установить все признаки состава преступления. Показательным является типовое дело в отношении гр. А, который пытался избежать административной ответственности путем дачи взятки в размере 1 100 рублей за несоставление протокола об административном правонарушении, выражающемся в управлении транспортным средством водителем, не имеющим при себе документов, предусмотренных Правилами дорожного движения (ч. 2 ст. 12.3 КоАП РФ). Установление среди прочего субъективной стороны преступления стало возможным в связи с действиями инспектора, который при первичной попытке передачи денежных средств предупредил водителя о незаконности совершаемых им действий, однако последний продолжил реализовывать преступный умысел [4].

Таким образом, в современной процедуре доказывания аудио- и видеозаписи, выступающие в качестве инструмента, позволяют следователю, дознавателю и суду путем самостоятельного наблюдения за зафиксированными действиями лица, подлежащего проверке или подозреваемого лица, оценить и интерпретировать события, соотнеся их с положениями уголовного закона.

Именно поэтому отсутствие качественной записи, позволяющей оценить наблюдаемое событие, ставит под сомнение возможность привлечения к уголовной ответственности. Подобный случай имел место в отношении гр. К., обвиняемого в мелком взяточничестве, выразившемся в даче взятки в размере 5 000 рублей врачу-психиатру военной врачебной комиссии за беспрепятственное прохождение несовершеннолетней дочерью медицинского освидетельствования. Как отметил суд, низкое качество видеозаписи и отсутствие надлежащих экспертных исследований о зафиксированных на записи обстоятельствах не позволили с достаточной достоверностью подтвер-

дить вину лица в совершении инкриминируемого преступления. При этом стороной обвинения не была опровергнута версия стороны защиты, объясняющая передачу денежных средств в счет возвращения долга [5].

Изложенное иллюстрирует вариативность сведений, которые могут быть получены при использовании технических средств фиксации, однако при этом подтверждает переосмысление в правоприменительной практике значения рассматриваемого вида доказательств.

Подобный подход к роли аудио- и видеозаписей в процедуре доказывания применим и в отношении других видов преступлений. Он особенно актуален в случаях, когда установить личные доказательства представляется затруднительным в силу скрытого характера совершаемых действий. Например, кражи в торговых центрах или магазинах, угон автотранспортных средств с неохраняемых парковочных мест, нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, вандализм. С другой стороны, аудио- и видеозапись может выступать в качестве основного доказательства в случаях, когда большое количество участников события, подлежащего установлению и оценке, затрудняет познавательный процесс, например, беспорядки во время проведения массовых общественных мероприятий на стадионах, площадях, улицах города; хулиганство; преступления в сфере избирательного права.

Потенциал применения цифровых технологий в уголовно-процессуальной деятельности весьма обширен, а положительные последствия от повышения стандартов доказывания с использованием таких технологий очевидны. Однако при этом остается однозначным утверждение о том, что, несмотря на попытки законодателя максимально упростить уголовное судопроизводство, использование подобных доказательств в качестве единственного источника сведений о преступлении недостаточно для привлечения лица к уголовной ответственности.

При этом нельзя не отметить, что при доказывании преступлений с использованием цифровых технологий акцент в процедуре познания смещается в пользу установления сведений, позволяющих наиболее корректно интерпретировать действия лица, привлекаемого к уголовной ответственности.

По этой причине представляются неприемлемыми идеи ученых, высказывающихся о необходимости полного пересмотра базовых

элементов процедуры доказывания в эпоху внедрения цифровых технологий и создании условий, позволяющих отказаться от «посреднических государственных структур, вроде следственного аппарата» в пользу их технологических аналогов [6. С. 135–139]. Хотелось бы верить, что уголовный процесс и впредь будет оставаться сферой, в которой цифровые технологии будут лишь одним из инструментов познания, а не субъектом правоотношений.

ЛИТЕРАТУРА

1. Постановление ЕСПЧ от 2 октября 2012 г. по делу «Веселов и другие (Veselov and others) против Российской Федерации» // СПС Консультант Плюс.
2. Уголовный процесс: учебник для бакалавриата юридических вузов / О.И. Андреева [и др.]; под ред. О.И. Андреевой, А.Д. Назарова, Н.Г. Стойко и А.Г. Тузова. Ростов н/Д : Феникс, 2015. 445 с.
3. Воскобитова Л.А. Аппарат власти следственной / под общ. ред. Н.А. Колоколова. М., 2016. 384 с.
4. Приговор мирового судьи судебного участка № 58 района Теплый Стан г. Москвы по уголовному делу № 1-11/17 от 06 апреля 2017 г. // ГАС «Правосудие».
5. Апелляционное постановление Свердловского районного суда г. Белгорода по уголовному делу № 10-26/2017 от 25 декабря 2017 г. // ГАС «Правосудие».
6. Александров А.С. Проблемы теории уголовно-процессуального доказывания, которые надо решать в связи с переходом в эпоху цифровых технологий // Судебная власть и уголовный процесс. 2018. № 2. С. 130–139.

The Use of Digital Technologies in Proof in Certain Types of Crimes

Kirill V. Obidin, Glinka, Rubinstein and Partners International Law Firm (Saint Petersburg, Russian Federation). Email: obidinkirill.2018@gmail.com

Keywords: digitalization, proof, audio and video recordings, bribery, evidence.

DOI: 10.17223/9785946218566/20

The aim of the study is to rethink the impact of digital technologies on proof in criminal proceedings. The modern criminal procedure is built on a unified model that does not distinguish between cognitive activity depending on the type of crime. The author expresses an opinion on the relevance of scientific research of certain types of crimes not only in the framework of forensics, but also in the criminal procedure. Analyzing the law enforcement practice in cases of bribery, the researcher comes to the conclusion that special criminal procedural requirements are formed for the collection, verification and assessment of circumstances to be proved. One of the requirements is the mandatory presence of audio and video recordings of the investigated event. A study of 325 final procedural decisions from various regions of the Russian Federation,

collected by random sampling in the archives of courts and open legal reference systems, revealed a trend: more than 95% of all studied criminal cases of bribery are based on audio and video recordings. Their absence makes the criminal prosecution of a person significantly more difficult and often creates insurmountable obstacles to conviction. In fact, at present, the concept of “basic” evidence, found in the judgments of the European Court of Human Rights yet unusual for Russian criminal proceedings, is being formed. The latent nature of bribery as a type of crime often leads to a small number of traces; therefore, audio and video recordings are a “neutral” source of information, which is required, inter alia, for initiating a criminal case. In determining what information can be contained in audio and video recordings, it is concluded that, depending on the quality of the source of information, it is possible to establish both the objective side of the crime, its object and subject, and the subjective side. Summing up, the author argues that the greater importance of audio and video recordings in establishing the circumstances of a criminal case does not mean the admissibility of bringing a person to criminal liability solely on the basis of this single source of information about the crime. The author notes that digital technologies in proof help reveal information that most correctly interprets the actions of the accused person. Proceeding from this, a negative attitude is expressed towards the ideas of introducing digital technologies in terms of replacing the subjects of proof with their technological counterparts.

REFERENCES

1. Consultant Plus. (2012) *ECHR judgment of October 2, 2012, in the case of Veselov and others v. Russia*. Moscow: SPS “Konsul’tant Plyus”. (In Russian).
2. Andreeva, O.I. et al. (eds) (2015) *Ugolovnyy protsess* [The criminal procedure]. Rostov-on-Don: Feniks.
3. Voskobitova, L.A. (2016) *Apparat vlasti sledstvennoy* [The apparatus of investigative authorities]. Moscow: Yurlitinform.
4. GAS “Pravosudie”. (2017) *The Verdict of the Magistrate of Judicial Section No. 58 of the Tepl Stan District of Moscow in criminal case No. 1-11/17 of April 6, 2017*. (In Russian).
5. GAS “Pravosudie”. (2017) *Ruling on appeal of the Sverdlovsk District Court of Belgorod in criminal case No. 10-26/2017 of December 25, 2017*. (In Russian).
6. Aleksandrov, A.S. (2018) The problems of the theory of criminal procedural proof, which must be solved in connection with the transition to the digital age. *Sudebnaya vlast’ i ugolovnyy protsess – Judicial Authority and Criminal Process*. 2. pp. 130–139. (In Russian).

А.В. Пилюк

ФОРМИРОВАНИЕ ВНУТРЕННЕГО УБЕЖДЕНИЯ СУДЬИ: ДОКТРИНА И РЕАЛЬНОСТЬ

Рассматривая проблему формирования судейского убеждения через призму форм рассмотрения уголовных дел, предусмотренных УПК РФ, автор делает вывод, что современный уголовно-процессуальный закон, в частности его упрощенные формы, а также процедура разрешения уголовного дела судом присяжных, создает значительные трудности для формирования внутреннего убеждения по вопросу о виновности подсудимого. Отмечая обусловленность эффективности познавательной деятельности в уголовном процессе от норм доказательственного права, предлагается совершенствовать УПК РФ путем его дополнения требованием полного, объективного и всестороннего исследования сведений, представленных в распоряжение суда.

Ключевые слова: уголовный процесс; судья; внутреннее убеждение; уголовно-процессуальное познание; доказывание

Проблема внутреннего убеждения познающего субъекта в правильности того или иного процессуального решения очень важна для правоприменения. Как отмечал М.М. Строгович, внутреннее убеждение, во-первых, имеет юридический, процессуальный характер, поскольку на его основе оцениваются доказательства, во-вторых, оно имеет психологический характер, поскольку убеждение – определенное психологическое состояние сознания судьи, в-третьих, внутреннему убеждению присущ этический, моральный характер: судить по убеждению – значит судить так, как велит совесть [1. С. 349]. В доктрине существуют различные подходы к пониманию внутреннего убеждения. Оно рассматривается с разных сторон: 1) как метод; 2) как способ или принцип оценки доказательств; 3) как критерий этой оценки; 4) как ее результат; 5) как единство всех или некоторых перечисленных аспектов. Так, Л.Е. Владимиров внутреннее убеждение считал мериллом оценки доказательств, указывая, что в сознании судьи происходит опосредованный процесс отражения, сравнения и сопоставления одних доказательств с другими [2. С. 14]. В советское время внутреннее убеждение большинством ученых рассматривалось

как метод (способ) свободной оценки доказательств и как результат такой оценки, в частности, указывалось, что внутреннее убеждение «есть не критерий (мерило) оценки доказательств, а результат оценки доказательств» [3. С. 209]. В целом же убеждение рассматривается как взаимодействие разума, чувств и воли: переход от незнания опосредованным путем к знанию, вера в правильность этого знания и готовность действовать в соответствии с ним [4. С. 62–63]. В настоящее время значимых работ по вопросам формирования внутреннего убеждения практически не имеется, современные авторы повторяют истины, изложенные еще в период действия УПК РСФСР. Представляется, во многом это связано с недостатками действующего УПК РФ, а именно его части, регламентирующей доказывание.

В отличие от философского либо научного познания познание в уголовном процессе внешне облечено в процессуальную форму, принято связывать понятия внутреннего убеждения и свободной оценки доказательств. Предполагается, что познающий субъект в уголовном процессе должен оценивать именно «доказательства», т.е. фактические данные, содержащиеся в тех или иных источниках и обладающие соответствующими свойствами – относимости, допустимости, достоверности. Совокупность таких сведений при этом должна быть полной и достаточной для производства однозначного вывода.

В период после введения в действие УПК РФ в уголовном процессе России произошли значительные изменения по сравнению с судом дореволюционного имперского и судом советского периода развития России: изменились полномочия суда, степень его активности в процессе, степень его участия в защите прав и свобод личности и т.д. Произошедшие изменения поставили ряд вопросов, на которые следовало бы найти удовлетворительные ответы. В частности, следует ответить на вопрос, как появление упрощенных форм разрешения уголовных дел судом (главы 40 и 40.1 УПК РФ), при которых суд в лучшем случае изучает письменные материалы уголовного дела, соотносится с оценкой обстоятельств уголовного дела по внутреннему убеждению.

Один из авторов нынешнего УПК РФ, Е.Б. Мизулина, критикуя положения УПК РСФСР за то, что основой судебного исследования является позиция обвинения, изложенная в обвинительном заключении, указывала, что, изучая материалы дела, судьи незаметно для себя втягиваются в идейную позицию обвинителя, обвинительная уста-

новка формируется в них еще до начала судебного следствия... без каких-либо видимых влияний извне и поэтому воспринимается ими как результат их собственного внутреннего убеждения» [5. С. 59].

Полагаем, что опасения Е.Б. Мизулиной были напрасны. Рассмотрение уголовного дела по существу как раз и представляет собой исследование вопроса о виновности лица в инкриминируемом ему деянии, это основной вопрос любого судебного разбирательства. Начинается же собственно уголовный процесс (в узком смысле) выдвижением обвинения, обоснованием обвинительного тезиса, в этом плане любой уголовный процесс любого типа представляет собой проверку выдвинутого обвинения, подтверждение либо опровержение позиции обвинения. Предварительное изучение материалов уголовного дела судьей не только не несет никакого вреда, оно крайне желательно для того, чтобы судья мог правильно определить объем и пределы доказывания по делу, чтобы в дальнейшем, при проверке и исследовании представленных обвинителем и иными участниками процесса доказательств на судебном следствии сформировать убеждение в обоснованности либо необоснованности обвинения.

Другая ситуация возникает при рассмотрении уголовного дела в особом порядке, когда судье предлагается прийти к «убеждению о виновности» лишь путем изучения письменных материалов уголовного дела. Бесспорно, что разница между личным восприятием показаний в судебном заседании непосредственно от свидетеля (потерпевшего, обвиняемого и др.) и изучением протокола его допроса, составленного органом предварительного расследования даже, как предполагается с фиксированием всего, что свидетель сообщил, колоссальная. Никакого «убеждения в виновности» путем изучения лишь письменных материалов уголовного дела получить нельзя, мы неоднократно сталкивались и с многочисленными случаями неправильного отражения показаний лиц в протоколах допроса и даже с фактами фальсификации протоколов допроса. Принимая решение при рассмотрении уголовных дел в порядке глав 40 и 40.1 УПК РФ, судья, прежде всего, должен быть внутренне убежден в добросовестности и профессионализме должностного лица органа предварительного расследования и прокурора, представивших материалы уголовного дела в суд, однако подобной уверенности в современных реалиях как раз не имеется.

Не имеется у современного судьи-профессионала и уверенности в правильности решения суда присяжных по вопросу виновности подсуд-

димого. Еще И.Я. Фойницкий указывал на опасность механического разделения судебной деятельности на две области – области «права» и «факта». Критикуя теорию разделения права и факта, как раз и воспринятую создателями УПК РФ в части конструкции суда присяжных, он указывал, что области права и факта пересекаются и незаметно переходят одна в другую, при этом присяжные зачастую, при неправильной организации суда присяжных, «видят в себе не только и даже не столько как орган правосудия, подчиненный закону, сколько орган политический, стоящий независимо от суда и закона, уполномоченный карать и миловать по своему усмотрению» [6. С. 363–364]. Как известно, согласно ч. 1 ст. 348 УК РФ оправдательный вердикт коллегии присяжных обязателен для председательствующего и влечет вынесение им оправдательного приговора, обязателен также и обвинительный вердикт, за исключением положений, предусмотренных ч. 4 и 5 ст. 348 УК РФ.

Не все просто и с рассмотрением уголовного дела в общем порядке. Как указано выше, в современный период изменилась компетенция суда, расширены сферы, в которых суд осуществляет свою деятельность. В частности, в компетенцию суда согласно УПК РФ и Закона об оперативно-розыскной деятельности входит разрешение проведения ОРМ, затрагивающих конституционные права граждан, а также санкционирование следственных действий, регламентированных главой 25 УПК РФ: обыска, выемки документов, составляющих государственную и иную охраняемую законом тайну, тайну частной жизни, предметов и документов, содержащих сведения о вкладах и счетах граждан, наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, контроль и запись переговоров. Кроме того, согласно ст. 125 УПК РФ суд разрешает также жалобы на действия и решения органов предварительного расследования и прокурора по вопросам, затрагивающим конституционные права граждан. Не секрет, что при отсутствии запрета в последующем участвовать в рассмотрении уголовного дела по существу в процессе взаимодействия с должностными лицами органов расследования и оперативными работниками на досудебных стадиях, когда говорить о наличии каких-либо доказательств преждевременно, у суда также создается определенное мнение и вырабатываются определенные установки, могущие повлиять на последующее разрешение вопроса о виновности того или иного лица.

Фактически даже при рассмотрении уголовного дела в общем порядке в процессе судебного следствия суд оценивает не доказатель-

ства (потенциальные либо действительные), он всю совокупность информации, поступающей в его распоряжении, при этом даже признавая какое-либо доказательство недопустимым либо недостоверным и исключая его, судья все равно получает информацию, остающуюся в его сознании, могущую привести при дальнейшем ее накоплении к каким-либо убеждениям по вопросу виновности.

Попробуем сделать из изложенного несколько выводов.

Во-первых, отметим, что мы не являемся сторонниками того, чтобы судье, рассматривающему уголовное дело по существу, предоставлялись только проверенные и доброкачественные, сформированные уголовно-процессуальные доказательства, т.е. не являемся сторонниками института следственных судей, а также не предлагаем идти по пути, реализованному в положениях главы о рассмотрении дел присяжными заседателями, когда от взора присяжных удаляются сведения, непосредственно не относящиеся к деянию, а также сведения, признанные недопустимыми по результатам предварительного слушания. Судебное познание и объем информации, поступающей судье, нельзя искусственно ограничивать, тем более что требованием процессуальной формы связаны только органы и лица, осуществляющие уголовное преследование, для всех же иных субъектов процесса достаточно наличия у представляемых ими сведений такого качества, как «проверяемость».

Во-вторых, укажем, что изменение уголовного процесса в направлении, избранном российским законодателем, выдвигает для судебского корпуса новые вызовы. В частности, в настоящее время как никогда обществу необходимы грамотные, профессиональные, добросовестные и высокоморальные судьи. Современный уголовно-процессуальный закон содержит много искушений: при рассмотрении уголовного дела в порядке глав 40 и 40.1 УПК РФ, к примеру, имеется искушение не переходить к общему порядку, а согласиться с версией обвинителя, поскольку при таком порядке приходится гораздо меньше трудиться; при рассмотрении дела судом присяжных есть искушение согласиться с обвинительным вердиктом при наличии собственных сомнений или даже уверенности в обратном и т.д., действующий закон все это позволяет. В таких условиях личность судьи, его человеческие и нравственные качества особенно важны. Как считал И.В. Михайловский, гораздо предпочтительнее иметь нравственных, профессиональных судей и плохие законы, чем хорошие законы, но плохих судей [7. С. 9].

В-третьих, отметим тесную взаимосвязь доказывания и убеждения, именно в процессе доказывания и формируется последнее. В современный период под предлогом создания «новой философии доказывания» из уголовно-процессуального закона исключен как сам термин «истина», первичный для характеристики цели доказывания любого судопроизводства любого типа, так и требование осуществлять познание полно, всесторонне и объективно. Вместе с тем не следует оставлять судью наедине с его совестью, очень желательно, чтобы и сам закон как прямо предписывал устанавливать истину, так и давал познающему достаточный для производства однозначного вывода инструментарий.

ЛИТЕРАТУРА

1. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М. : Наука, 1968. Т. 1.
2. Владимиров Л.Е. Учение об уголовных доказательствах. СПб., 1910.
3. Теория судебных доказательств / отв. ред. М.А. Ларин. М., 2004.
4. Резник Г.М. Внутреннее убеждение при оценке доказательств. М., 2004.
5. Мизулина Е.Б. Независимость суда еще не есть гарантия правосудия // Государство и право. 1992. № 4.
6. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб. : Альфа, 1996. Т. 1.
7. Михайловский И.В. К вопросу об уголовном судье. Нежин, 1899.

Formation of the Judge's Inner Conviction: Doctrine and Reality

Alexey V. Piyuk, Megion City Court of Khanty-Mansi Autonomous Okrug – Yugra (Megion, Russian Federation). E-mail: avaleks2@yandex.ru

Keywords: criminal procedure, judge, inner conviction, criminal procedure cognition, proof.

DOI: 10.17223/9785946218566/21

The problem of the formation of the judge's inner conviction was mainly studied in the Soviet period; modern authors repeat the truths of the period of the Code of Criminal Procedure of the RSFSR. It seems that this is largely due to the shortcomings of the current Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, namely, its part governing the proof. Significant changes have taken place in the Russian criminal procedure compared to that of the pre-revolutionary and the Soviet periods of the development of Russia: the powers of the court, the scope of its activity in the procedure, the scope of its participation in protecting the rights and freedoms of the individual, etc. When considering criminal cases in accordance with Chapters 40 and 40.1 of the RF Code of Criminal Procedure, a judge is invited to make a procedural decision after studying the materials of the criminal case. No “conviction of guilt” can be obtained by studying only written materials of a criminal case. Thus, when considering criminal cases in

accordance with Chapters 40 and 40.1 of the RF Code of Criminal Procedure, a judge must first of all be convinced of the integrity and professionalism of an official of the preliminary investigation body and the prosecutor; however, there is no such conviction in modern reality. The professional judge has no conviction of the correctness of the jury's decision on the guilt of the defendant either. According to Part 1 of Article 348 of the Criminal Code of the Russian Federation, an acquittal jury verdict is mandatory for the presiding judge and entails an acquittal, and a guilty verdict is also mandatory, with the exception of the provisions of Parts 4 and 5 of Article 348 of the RF Criminal Code, although the opinion of the judge may be fundamentally different from that of the jury. In accordance with the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation and the Law on Operative-Investigative Activities, the court is authorized to permit conducting operative-investigative actions that affect the constitutional rights of citizens, as well as investigative actions regulated by Chapter 25 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation. In accordance with Article 125 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, the court also resolves complaints about the actions and decisions of the preliminary investigation bodies and the prosecutor on issues affecting constitutional rights. Participating all these activities, the judge receives data, although not "packed" in the appropriate procedural form, yet containing information. Judge's cognition of the case and the amount of information the judge receives cannot be artificially limited, all the more so since only the bodies and persons conducting criminal prosecution are restricted by the procedural form; for all other subjects of the procedure, the "verifiability" of the information they provide is sufficient. Changing the criminal procedure in the direction chosen by the Russian legislator poses new challenges for the judiciary. At present, society needs professional, conscientious and highly moral judges. In the modern period, under the pretext of creating a "new philosophy of proof", the term "truth", the primary term for characterizing the purpose of proof in any legal procedure of any type, as well as the requirement to cognize the case completely, comprehensively and objectively, is excluded from the criminal procedure law. At the same time, the judge should not be left alone with their conscience; it is very desirable that the law itself directly requires to establish the truth and gives the cognizer sufficient tools to make an unambiguous conclusion.

REFERENCES

1. Strogovich, M.S. (1968) *Kurs sovetskogo ugolovnogo protsesssa* [A course of the Soviet criminal procedure]. Vol. 1. Moscow: Nauka.
2. Vladimirov, L.E. (1910) *Uchenie ob ugolovnykh dokazatel'stvakh* [The doctrine of criminal evidence]. St. Petersburg: Izdanie knizhnogo magazina "Zakonovedenie".
3. Larin, M.A. (ed.) (2004) *Teoriya sudebnykh dokazatel'stv* [Theory of court evidence]. Moscow: [s.n.].
4. See: Reznik, G.M. (2004) *Vnutrennee ubezhdenie pri otsenke dokazatel'stv* [Inner belief in evaluating evidence]. Moscow: [s.n.].
5. Mizulina, E.B. (1992) *Nezavisimost' suda eshche ne est' garantiya pravosudiya* [The independence of the court is not yet a guarantee of justice]. *Gosudarstvo i pravo – State and Law*. 4.

6. Foyntskiy, I.Ya. (1996) *Kurs ugovnogo sudoproizvodstva* [A course of criminal proceedings]. Vol. 1. St. Petersburg: Al'fa.
7. Mikhaylovskiy, I.V. (1899) *K voprosu ob ugovnom sud'e* [On the question of a criminal judge]. Nezhin: [s.n.].

DOI: 10.17223/9785946218566/22

С.Б. Россинский

ОБ ИСПОЛЬЗОВАНИИ РЕЗУЛЬТАТОВ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ДОКАЗЫВАНИИ ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ

В статье поднимается вопрос о возможности использования в доказывании сведений, полученных в ходе административной деятельности исполнительной власти. Автор полагает, что научные подходы к формированию доказательств на базе результатов непроцессуальной деятельности носят искусственный характер и являются ее прикрытием, наиболее удобным видом доказательств. В этой связи делается вывод о необходимости легализация механизмов непосредственно введения таких сведений в уголовный процесс без необходимости процессуального оформления.

Ключевые слова: доказательства; доказывание; иные документы; непроцессуальная информация; административные мероприятия; результаты административной деятельности; формирование доказательств.

Одна из актуальных проблем современной науки уголовного процесса, как известно, связана с возможностью и допустимыми пределами использования в доказывании непроцессуальной информации, т.е. сведений, полученных вне установленной УПК РФ процессуальной формы. И по традиции эти вопросы, как правило, освещаются лишь применительно к результатам оперативно-розыскной деятельности (ОРД). Однако в современной правоприменительной практике повсеместно встречаются случаи, связанные с использованием в доказывании результатов административной деятельности (АД), о чем пишут лишь фрагментарно отдельные авторы [1. С. 47; 2. С. 83].

Не секрет, что многие административно-правовые формы и методы деятельности органов исполнительной власти напрямую связаны с выявлением и раскрытием преступлений, а их результаты в последующем могут иметь значение для соответствующих уголовных дел.

Современная следственная и судебная практика просто изобилуют подобными случаями.

Однако научная доктрина и основанные на ней законодательные подходы не позволяют расценивать результаты АД как полноценные доказательства ввиду их процессуальной недоброкачественности, определенной ущербности по сравнению с предусмотренными УПК РФ видами (источниками) доказательств. В части результатов ОРД этот вопрос, хотя и весьма противоречиво, но, по крайней мере, хоть как-то регламентирован на законодательном уровне и частично сглаживаются посредством выработанной практики. Однако применительно к результатам АД законодатель вообще не уделяет ему внимания; какого-либо инструментария, позволяющего ввести в уголовное дело соответствующие материалы, просто не существует. И поэтому в настоящее время ощущается острая необходимость в формировании теоретической основы и в разработке законодательной базы для создания эффективного механизма использования в процессе доказывания сведений, полученных в ходе реализации административных полномочий исполнительной власти – в режиме правовой аналогии с использованием в доказывании результатов ОРД.

Большинство авторов, посвятивших свои исследования проблематике использования в доказывании результатов ОРД, сходятся во мнении о том, что они являются неким информационным фундаментом, на основе которого в дальнейшем должны быть сформированы полноценные доказательства [3. С. 24; 4. С. 240; 5. С. 554 и др]. Эта же идея находит поддержку и в практике Конституционного Суда РФ. Однако все соответствующие научные позиции, представляются надуманными, имеющими значение очередных теоретических «фантомов»; их несостоятельность обуславливается следующими обстоятельствами:

1. УПК РФ не устанавливает никаких правовых механизмов, направленных на возможность приобщения представленных материалов непроцессуальной деятельности в качестве доказательств, т.е. придания им некоего подобия процессуальной формы.

2. Даже если бы УПК РФ и устанавливал подобные механизмы (например, по аналогии с представлением документов заинтересованными участниками), это все равно не повлияло бы на разрешение существующих проблем. Ведь никакие следственные, судебные или иные процессуальные действия не позволят применить «задним чис-

лом» к уже произведенным непроцессуальным мероприятиям установленные УПК РФ правовые гарантии доброкачественности. Никакие процессуальные манипуляции не позволят «натянуть» на уже сформированные административным путем познавательные результаты процессуальную форму, подобно тому как фея из известной сказки Шарля Перро, махнув волшебной палочкой, превратила Золушку в принцессу, тыкву – в карету, а крысу – в кучера. Тем более, ни следователь, ни дознаватель, ни судья не в состоянии никакими процессуальными действиями, повернув время вспять, возвратить вектор познания на исходные позиции и установить заново, «с чистого листа» повторно невозпроизводимые обстоятельства, уже воспринятые субъектами административной деятельности.

Можно сколько угодно теоретизировать и рассуждать о правовой непригодности результатов повторно невозпроизводимых непроцессуальных мероприятий (досмотра, изъятия и т.д.), можно даже формально признавать их недопустимыми и исключать из материалов уголовного дела. Но сам факт установления должностными лицами правоохранительных органов неких обстоятельств, имеющих значение для последующего уголовного дела, полностью «выкинуть» из объективной реальности просто нельзя.

Поэтому, несмотря на установленные УПК РФ правовые ограничения, практика использования в доказывании сведений, полученных в результате АД, имеет повсеместное применение, а сотрудники правоохранительных органов относятся к ней как к само собой разумеющейся. Причем выработанные на сегодняшний день прикладные технологии сводятся к простому представлению соответствующих материалов для приобщения к уголовному делу исключительно на основании норм административного права. Иными словами, правоприменитель, прикрываясь красивыми лозунгами, изобретает некие «обходные пути», а фактически просто игнорирует установленные запреты.

Материалы АД формируются за пределами сферы уголовно-процессуальных отношений; в уголовное дело они представляются уже в готовом, окончательном виде. Рассматривая аналогичные вопросы применительно к результатам ОРД, М.П. Поляков совершенно справедливо отмечает, что они (результаты) есть готовые информационные продукты, нуждающиеся не в трансформации, а в интерпретации [6. С. 220].

Признание доказательствами материалов, полученных в ходе административной деятельности, фактически осуществляется в режиме

правовой аналогии к механизму процессуальной легализации «иных» документов. Именно по указанной причине некоторые авторы находят выход из рассматриваемой проблемы посредством введения непроцессуальных результатов в уголовное судопроизводство в качестве иных документов [7. С. 99]. Видимо, ученые исходят из того довода, что сугубо формально иными документами могут быть признаны любые объекты документального характера, имеющие отношение к уголовному делу. Этот же подход прослеживается и реальной правоприменительной практике.

С подобными суждениями и основанными на них практическими рекомендациями согласиться достаточно сложно. Ведь иные документы выражают сведения, сообщенные не специально уполномоченными субъектами АД, а какими-то «третьими» лицами: различными предприятиями, учреждениями, их работниками и т.д. Тогда как документальные материалы административных мероприятий формируют сотрудники правоохранительных и иных исполнительно-распорядительных органов, пусть в рамках непроцессуальных, но достаточно близких к уголовному судопроизводству познавательных процедур.

Таким образом, предлагаемые процессуальной доктриной применительно к результатам ОРД и используемые на практике технологии «формирования» доказательств на основании сведений, полученных административным путем, носят псевдопроцессуальный, искусственный характер. Фактически они являются не более чем «прикрытием» непроцессуальной информации, наиболее удобным видом доказательств, причем без разбора их гносеологической природы и сущности. Подобная практика неизбежно приводит к размыванию граней между различными видами доказательств в уголовном процессе, способствует подмене одних доказательств другими или появлению доказательств, не свойственных для восприятия определенных сведений.

Все вышеизложенные доводы приводят нас только к одному выводу, отвечающему реальным потребностям правоприменения. Единственно возможный вариант решения проблемы использования в доказывании результатов АД деятельности заключается в легализации механизмов их прямого, непосредственного введения в уголовный процесс без необходимости какого-либо мнимого процессуального оформления.

В настоящее время уже давно назрела необходимость исследовать эти вопросы не сквозь «розовые очки с псевдодемократическими лин-

зами», а посмотреть правде в глаза и признать, что все иные способы решения данной проблемы неизбежно обречены на провал. Отвергать возможность прямого использования в доказывании результатов АД абсолютно бессмысленно. Наоборот, ее необходимо узаконить, придать ей более правовой характер.

Прекрасно отдавая себе отчет в том, какого «джинна» мы хотим «выпустить из бутылки», к каким негативным последствиям могут привести вносимые нами предложения, осознавая возможные риски и потенциальную опасность бесконтрольности и вседозволенности сотрудников различных органов исполнительной власти, сразу поспешим сделать несколько оговорок и расставить все точки над і.

Во-первых, мы не настаиваем на возможности использования в доказывании любых результатов АД. Представляется, что таким правовым потенциалом могут обладать только следующие сведения:

– которые не характеризуются свойством воспроизводимости, т.е. не могут быть получены повторно процессуальным (следственным или судебным путем). Иными словами, к возможности прямого использования в доказывании результатов АД должен быть применен тот же подход, на котором основаны установленные ст. 241 и гл. 37 УПК РФ правила судебного исследования доказательств, полученных в ходе предварительного расследования, – оглашению подлежат лишь материалы тех процессуальных действий (протоколы, заключения экспертов), воспроизведение которых в судебном заседании невозможно или нецелесообразно;

– могут быть проверены и оценены уголовно-процессуальными средствами на предмет относимости, допустимости и достоверности, т.е. наличия свойств, предъявляемых ко всем доказательствам по уголовному делу.

Во-вторых, для использования в процессе доказывания по уголовным делам соответствующих результатов сами административные мероприятия познавательной направленности должны быть возведены в такой правовой режим, который по уровню гарантий правовой доброкачественности не уступал бы уголовно-процессуальной форме. Осознавая возможную критику данной позиции со стороны оппонентов, считающих, что при подобной новации грань между уголовным процессом и АД исчезнет и последняя превратится в еще одно квазирасследование, поспешим оговориться. Мы вовсе не ратуем за полную аналогию процессуального режима следственных действий и со-

ответствующих им по способу познания оперативно-розыскных мероприятий. Мы лишь настаиваем на соразмерности общего уровня процессуальных гарантий доброкачественности, которые вполне могут различаться с учетом различного назначения и условий осуществления оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности.

Кстати, для справедливости, следует отметить, что в настоящее время для некоторых административных мероприятий установлена такая правовая форма, которая вообще мало чем отличается от формы близких им по содержанию следственных или иных процессуальных действий. Например, процедура предусмотренного личного досмотра (ст. 27.7 КоАП РФ) практически тождественна личному обыску, процедура «налогового» или «антимонопольного» осмотра (ст. 92 Налогового кодекса, ст. 25.3 Закона «О защите конкуренции») – осмотру следственному и т.д. По крайней мере, в части предоставляемых гарантий правой доброкачественности все эти административные мероприятия никакой ущербностью по сравнению с соответствующими следственными действиями явно не обладают.

И в завершение следует обратить внимание, что прямое использование в процессе доказывания по уголовному делу результатов административной деятельности возможно лишь в совокупности с иными доказательствами, собранными (сформированными) посредством правового арсенала, находящегося в ведении органов предварительного расследования и суда.

ЛИТЕРАТУРА

1. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам: проблемы теории и правового регулирования. М. : Норма, 2008.
2. Палий В.М. Проблемы уголовно-процессуальной адаптации результатов, полученных в ходе производства по административным правонарушениям. // Уголовно-процессуальное доказывание и другие актуальные проблемы досудебного производства : сб. науч. ст. преподавателей, аспирантов (адъюнктов), соискателей и студентов / под ред. О.В. Гладышевой, В.А. Семенцова. Краснодар : Кубанский государственный университет, 2010.
3. Астафьев Ю.В. Оперативно-розыскной и доказательственный аспект уголовно-процессуального познания // Уголовно-процессуальные и криминалистические средства обеспечения эффективности уголовного судопроизводства: материалы междунар. науч.-практ. конф. Иркутск : БГУЭП, 2014.
4. Доля Е.А. Формирование доказательств на основе результатов оперативно-розыскной деятельности. М. : Проспект, 2009.

5. Теория оперативно-розыскной деятельности : учебник / под ред. К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, Г.К. Сенилова. М. : Инфра-М, 2006.
6. Поляков М.П. Уголовно-процессуальная интерпретация результатов оперативно-розыскной деятельности. Н. Новгород : Нижегород. правовая академия, 2001.
7. Семенцов В.А., Сафонов В.Ю. Правовые предпосылки и этапы реализации результатов оперативно-розыскной деятельности в досудебном производстве. Екатеринбург : УрГЮА, 2006.

On the Use of the Results of Administrative Activities in Proof in Criminal Cases
Sergey B. Rossinskiy, Kutafin Moscow State Law University (Moscow, Russian Federation). Email: s.rossinskiy@gmail.com

Keywords: evidence; proof; other documents; non-procedural information; administrative activities; administrative activity results; formation of evidence.

DOI: 10.17223/9785946218566/22

This article discusses an issue relevant for modern investigative and judicial practice: the possibilities and forms of using information, obtained in the course of administrative activities, in proof in criminal cases. Administrative activities in this context are public legal work of executive authorities and executive bodies of local self-government regulated by legislative or subordinate regulatory legal acts, implemented through various administrative forms and methods, aimed to solve these authorities' and bodies' tasks and implement their mandates in the field of state and municipal administration. Based on the results of his previous research in the field of criminal procedure proof, of the use of non-procedural information, the results of operative-investigative activities in particular, in proof, the author analyzes the norms of the current laws, doctrinal positions, modern judicial and investigative practice and comes to the conclusion that the existing scientific approaches and the relevant applied technology of evidence formation based on the results of administrative activities are artificial in nature and are, in fact, nothing more than a cover for non-procedural information by the most convenient form of evidence without analyzing their epistemological nature and essence. The author claims that today the only possible solution to the problem of using administrative activities' results in proof is the legalization of mechanisms for their direct introduction into the criminal procedure without the requirement for any imaginary, illusory procedural form. The author sets criteria for using the results of administrative activities of law enforcement agencies in proof in criminal cases. These include: (1) their potential irreproducibility; (2) their verifiability and assessability by criminal procedure means; (3) the change of the legal regime of administrative activities so that it would be similar to a criminal procedural form in terms of guarantees of legal soundness. The author also proceeds from the position that the application of administrative activities' results in proof in criminal cases is possible only in conjunction with other evidence collected (generated) using the legal arsenal under the jurisdiction of the preliminary investigation bodies and the court.

REFERENCES

1. Sheyfer, S.A. (2008) *Dokazatel'stva i dokazyvanie po ugovolnym delam: problemy teorii i pravovogo regulirovaniya* [Evidence and proof in criminal cases: problems of theory and legal regulation]. Moscow: Norma.
2. Paliy, V.M. (2010) Problemy ugovolno-protsessual'noy adaptatsii rezul'tatov, poluchennykh v khode proizvodstva po administrativnym pravonarusheniyam [Problems of criminal procedural adaptation of the results obtained in the course of administrative proceedings]. In: Gladysheva, O.V. & Sementsova, V.A. (eds) *Ugovolno-protsessual'noe dokazyvanie i drugie aktual'nye problemy dosudebnogo proizvodstva* [Criminal procedural proof and other relevant problems of pre-trial proceedings]. Krasnodar: Kuban State University.
3. Astaf'ev, Yu.V. (2014) [The operative-investigative and evidentiary aspect of criminal procedural knowledge]. *Ugovolno-protsessual'nye i kriminalisticheskie sredstva obespecheniya effektivnosti ugovolnogo sudoproizvodstva* [Criminal procedural and forensic tools to ensure the effectiveness of criminal proceedings]. Proceedings of the International Conference. Irkutsk: Baikal State University of Economics and Law. (In Russian).
4. Dolya, E.A. (2009) *Formirovanie dokazatel'stv na osnove rezul'tatov operativno-rozysknoy deyatel'nosti* [Formation of evidence based on the results of operative-investigative activities]. Moscow: Prospekt.
5. Goryainov, K.K. et al. (eds) (2006) *Teoriya operativno-rozysknoy deyatel'nosti* [The theory of operative-investigative activity]. Moscow: Infra-M.
6. Polyakov, M.P. (2001) *Ugovolno-protsessual'naya interpretatsiya rezul'tatov operativno-rozysknoy deyatel'nosti* [Criminal procedural interpretation of the results of operative-investigative activities]. Nizhny Novgorod: Nizhny Novgorod Law Academy.
7. Sementsov, V.A. & Safonov, V.Yu. (2006) *Pravoye predposylki i etapy realizatsii rezul'tatov operativno-rozysknoy deyatel'nosti v dosudebnom proizvodstve* [Legal prerequisites and stages for the implementation of the results of operative-investigative activities in pre-trial proceedings]. Yekaterinburg: Ural State Law Academy.

DOI: 10.17223/9785946218566/23

С.В. Слинко, Д.С. Слинко

ДИСФУНКЦИЯ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА УКРАИНЫ

Уголовный процесс определен как процессуальная деятельность сторон, участников уголовного производства. Действующее уголовное процессуальное законодательство Украины определяет основные критерии вины на основе правовой квалификации. Анализ правовых положений уголовного

процесса указывает на градации процессуальных конструкций, которые включают применение аналогии правовых и процессуальных норм. Противоречие в праве указывает на его дисфункциональное построение.

Ключевые слова: право, аналогия, процедура, процессуальная форма, следователь, прокурор, судья, оперативные подразделения, следственные (розыскные) действия.

Актуальность статьи включает определение общих положений уголовного процесса, которые имеют существенные противоречия между теорией и практикой применения, установления доктринальных положений континентального содержания между теоретическими положениями и нормами действующего уголовного процессуального законодательства.

Дисфункция в научном определении от лат. *dis* является отрицанием, затруднением которое сочетает (*functio*) – действие и его осуществление в случае нарушения деятельности. Как социологическое значение дисфункцией является некорректное выполнение конкретной функции, а нормативное содержание имеет противоположности.

Действующее законодательство Украины постоянно сталкивается с аналогией права, пробелами закона. Анализ практики и официальной статистики свидетельствует о том, что сегодня более тысячи законов, которые принимает Верховная Рада Украины, имеют противоречия. Основной закон Украины устанавливает правовые положения конституционных норм, которые являются обязательными для всех граждан, государственных, общественных органов. Можно привести примеры, когда действующее процессуальное законодательство не согласуется с Конституцией, отдельными нормативными и законодательными актами. В конечном итоге изменения правовых норм не согласуются с уголовно-процессуальным законодательством. Конституция установила, что прокурор осуществляет в уголовном процессе публичное обвинение, однако в УПК Украины данная норма не внесена. Поэтому согласно ст. 3 КПК Украины прокурор осуществляет государственное обвинение в отношении обвиняемого, совершившего уголовное преступление. Отдельные положения Конституции Украины исключены в отношении выполнения функций прокуратуры, но в УПК Украины они не внесены. На основе действующего УПК Украины досудебное расследование проводит следователь, прокурор, однако практически ни одного процессуального действия следователь не имеет права произвести без согласия прокурора и определения след-

ственного судьи. Причем можно констатировать, что участие следственного судьи в уголовном процессе стало носить чисто атрибутивный, формальный характер. Последний получает материалы уголовного производства, которые не содержат полной информации о виновности или невинности подозреваемого, не имея возможности их проверить, следственный судья после судебного рассмотрения представления следователя, прокурора составляет определение о производстве процессуальных, следственных (розыскных) действий. Как они проводятся, его не затрагивает, поскольку судебное рассмотрение производится другим судьей. Сложность проблемы включает отсутствие контроля за производством, определения следственного судьи. Механизм контроля в законе отсутствует, что приводит к его нарушениям. Остается только адвокат – защитник, который в случае установления нарушений норм закона имеет право обжаловать действие или бездействие следователя к следственному судье. Таким образом, кто нарушил закон, должен его исправлять. Если на стадии досудебного производства нарушения норм закона не вызывают особой остроты подхода, несмотря на контроль за процессуальной деятельностью следователя со стороны прокурора, следственного судьи, то на стадии судебного разрешения материалов уголовного дела вскрываемые нарушения закона, допущенные на стадии досудебного расследования, являются недопустимыми. Следует отметить, что по уголовному процессуальному законодательству 1961 г., судья, коллегиальный суд имели процессуальные условия уйти от нарушений закона, направив материалы уголовного дела для проведения дополнительного досудебного производства. По действующему УПК данная норма ликвидирована. С одной стороны, судья должен принять решение и постановить приговор на основе судебных доказательств, которые проверены и подтверждены во время судебного разбирательства. С другой стороны, он связан обвинительным актом и не имеет права выхода за пределы обвинения, если ухудшается процессуальный статус обвиняемого. Правоприменитель находится на перепутье, как выполнять норму закону. Без ответа на данные вопросы исполнитель норм закона руководствуется своими знаниями и в отдельных случаях применяет норму по аналогии. Причем, как свидетельствует практика, применение аналогии в конечном счете приводит к нарушениям не только закона, но также подрывает авторитет органов уголовной юстиции и имеет многие отрицательные последствия.

Целью статьи является определение пробелов действующего законодательства, сложившимся на основании несогласованности между нормами Конституции Украины и действующим уголовно-процессуальным законодательством Украины. Теория права устанавливает различное правовое определение аналогии права и закона. Аналогия права исходит из нескольких правовых норм, а аналогия закона исходит из отдельного правового положения. Рассматривая данные противоречия действующего законодательства, необходимо, прежде всего, скорректировать его с нормами Конституции Украины. Во-вторых, необходимо установить пути устранения противоречий правовых норм и закона, предложить элементы его усовершенствования.

Новизна включает положения теоретических и практических аспектов анализа действующего законодательства и практики его применения органами уголовной юстиции и суда. Пробелы, которые сложились в законе, сегодня имеют юридический тормоз для практической деятельности следователя, прокурора, следственного судьи на стадии досудебного производства и процессуальной деятельности коллегиального суда, судьи на стадии судебного рассмотрения уголовного производства. Особого внимания требует обращение действующего законодательства на отсутствие либо нечеткое определение механизма уголовного процесса. С одной стороны, следователь, прокурор подчиняются закону и при применении правовых норм принимают процессуальное решение, а с другой – у следственного судьи сегодня отсутствует механизм контроля за их процессуальной деятельностью, поэтому он имеет лишь представительские функции, которые выражены только в процедуре принятия решения.

Теоретические разработки, которые необходимо определить в данной статье, должны быть основаны на разработках конституционного права, теории, философии права, уголовного процесса, криминалистики и других отраслей права. Прежде всего необходимо обратить внимание на конкретные нормы Конституции Украины, которые установлены и должны быть применены в уголовном процессе. Во-вторых, следует предоставить теоретические разработки классической теории континентальной Европы по сравнению с новыми положениями действующего законодательства Украины.

После принятия решения о приведении действующего УПК Украины к нормам европейского права и введении его в действие наука уголовного процесса предоставила много новых теоретических предложений, ко-

которые содержат новеллы не только теоретического содержания, но и механизма и практики применения. При этом даже оппоненты согласились в отдельных пробелах действующего законодательства и предложили единое теоретическое содержание правовых норм.

Необходимо отметить, что в Украине сложились научные школы, которые переняли многолетний опыт от известных ученых. Школа уголовного процессуального права формировалась на протяжении многих лет в юридическом университете имени Ярослава Мудрого (г. Харьков). Неизменными руководителями процессуальной науки остаются С.А. Альперт, М.И. Бажанов, Д.М. Бакаев, Л. Богословская, Ю.М. Грошевой, В.Е. Коновалова и др. [1–5]. Они предоставили классические определения теоретических положений уголовного процесса, которые используются сегодня не только в Украине, но и в странах бывшего СНГ.

Второй научный подход относительно теоретических разработок уголовного процесса был предоставлен школой Киевского национального университета имени Т.Г. Шевченко и Национальной академией внутренних дел в лице ее представителей, в частности А.Я. Дубинского, М.М. Михеенко, М.А. Погорецкого, Л.Д. Удаловой и др. [6–9].

Однако основные теоретические разработки правовых научных положений остаются за учеными России. Проблемы аналогии права были рассмотрены в монографических исследованиях, научных публикациях С.С. Алексеева, А.Б. Венгерова, В.П. Малахова, В.М. Карельского, Л.Д. Кокорева, П.С. Элькинд и др. [10–14].

Основные теоретические разработки были предоставлены С.С. Алексеевым, В.П. Малаховым, В.Н. Казаковым и другими авторами которые предложили рассматривать процесс преодоления пробелов в праве на основании установления обстоятельств уголовного правонарушения, которые входят в правовое регулирование, имеющее юридическое значение. Вторая конструкция, которую предоставили авторы, предусматривает установление обстоятельств аналогии с ее сущностью и содержанием, а именно аналогии права или закона. Третье положение необходимо определить на основании применения правовых норм для устранения аналогии [12, 15].

Они предоставили определения права, как структурно функциональную динамическую саморегулирующуюся систему, которая имеет необходимые юридические средства, устанавливаемые его нормативным содержанием.

Таким образом, только на основании правовой нормы исполнитель должен принимать процессуальное решение, которое не должно иметь противоречия между нормативным содержанием и практикой его применения. Если правовая норма имеет противоречия, принимается решение на основании практики применения. В данном случае ответственность за принятие процессуального решения закон возложил на следователя, прокурора, следственного судью на стадии досудебного производства и на коллегиальный суд, судью на стадии судебного разбирательства.

Изложение общего материала необходимо начинать с ретроспективного анализа действующего УПК Украины, который имеет несколько существенных пробелов, которые не совпадают с теорией права.

Теоретический анализ пробелов права и закона был предоставлен рядом ученых, в частности С.С. Алексеевым, В.М. Горшеневым, В.В. Лазаревым, Д.Ю. Сильченком, Л.Д. Удаловой, Н. Якубовичем и др. [16–19].

В основном все теоретики права сосредоточили свое внимание на возможности устранения пробелов в различных отраслях права. Однако уголовный процесс имеет специфику аналогии, не может применяться во время досудебного расследования. В случае аналогии суд высшей инстанции должен отменить приговор и направить уголовное производство для нового судебного разбирательства в иной суд первой инстанции. Такой позиции придерживались М.И. Бажанов, Л.А. Богословская, В.Н. Григорьев, Н.А. Якубович и др. [20].

Законодательные пробелы можно определить с теоретической точки зрения на основании ст. 3 УПК Украины, которая раскрывает основные термины уголовного процесса. В частности, раздел VI Конституции Украины «Прокуратура» исключен из нормативного содержания, но п. 3, ст. 3 УПК Украины определяет, что прокурор осуществляет государственное обвинение, несмотря на то что Конституция Украины указывает на публичное обвинение. Пункты 5, 6 ст. 3 УПК Украины указывают, что досудебное расследование является стадией уголовного процесса, однако досудебное следствие является формой предварительного расследования. Привлечение к уголовной ответственности является стадией уголовного процесса, что же тогда можно говорить о досудебном расследовании? Пункт 19, ст. 3 определяет, что потерпевший является стороной обвинения, однако не

определяет, что он может выполнять данную функцию только в случае отказа прокурора от обвинения в ходе судебного разбирательства уголовного производства.

Статья 8 УПК Украины указывает, что уголовное производство проводится на основании верховенства права, однако ни теория права, ни отраслевые науки не могут определить, что относится к верховенству права. Данной проблематике посвящено много научных публикаций, высказано несколько точек зрения, но единого определения нет.

Статья 17 УПК Украины определяет презумпцию невиновности (от лат. *praesumptio* – предположение, надежда), которую можно рассматривать в двух аспектах. С одной стороны, презумпция – это недостаточность доказательной базы, указывает на невозможность провозглашения приговора коллегиальным судом. С другой – презумпцией является недоказанность истины, вины лица, в отношении которого проводится досудебное или судебное производство до момента, пока неправда не будет установлена или доказана.

Пробелы можно установить на основании практики применения. В данном случае можно определить положение начала уголовного производства, а именно только на основании заявления, сообщения, которое зарегистрировано в Едином реестре досудебного расследования, следователь вправе начать проведение следственных (розыскных) действий. Если потерпевший отказывается подавать заявление, то следователь, прокурор принимают процессуальное решение о закрытии уголовного производства. В уголовном процессе Украины сложилось неоднозначное мнение по поводу стадии возбуждения уголовного производства. По УПК 1961 года было понятно, что все поступившие материалы должны пройти предварительную проверку в срок от 3 до 10 суток. В случае, если в материалах имеется состав преступления, орган дознания передает их следователю, который принимает решение о возбуждении уголовного производства. Если в материалах по результатам проверки было установлено отсутствие состава преступления, то орган дознания отказывал в возбуждении уголовного производства. Действующий УПК Украины 2014 г. исключил из кодекса стадию возбуждения уголовного производства, сведя весь смысл принятия заявления к его регистрации в Едином реестре досудебного расследования. По всем заявлениям, поступившим в органы полиции, следователь начинает уголовное производство вне зависимости от отсутствия состава преступления. По статистическим

данным МВД Украины на одного следователя приходится более тысячи уголовных производств, причем 85% данных производств не имеют уголовного состава, однако следователь должен проводить досудебное расследование.

Анализ научных точек зрения М.М. Михеенко, М.А. Погорецкий, Л.Д. Удаловой и других авторов свидетельствует о необходимости взаимосвязи между обстоятельствами, которые подлежат доказыванию в уголовном производстве, и доказательствами, которые устанавливает следователь, прокурор и проверяет судья на стадиях процесса. При определении пробелов действующего законодательства судья должен принимать процессуальное решение, которым необходимо установить вину обвиняемого [21].

С.А. Альперт, А.Н. Ларин, В.А. Коновалова, П. Марцифин и другие определяли, что следователь должен строить обвинения на основании доказательств и внутреннего убеждения, в котором он должен быть уверен, что обвиняемый совершил уголовное преступление [22–24].

В сравнительном аспекте законодательства России, Белоруссии, Казахстана и других бывших советских республик, которые оставили стадию возбуждения уголовного производства и установили срок проверки материалов от 3 до 10 суток, действующее законодательство Украины имеет существенные различия, которые только затягивают досудебное расследование.

Согласно внесенным последним изменениям в УПК Украины от 03.10. 2017 г., все экспертные исследования по уголовному производству назначает следственный судья. В данном случае выполнение задач уголовного процесса содержат два противоречия. С одной стороны быстрое раскрытие уголовного преступления, а с другой – процедурные элементы затягивание процесса.

Непонятной остается диспозиция ст. 225 УПК Украины, которая регламентирует допрос участников процесса следственным судьей на стадии досудебного расследования. Допрос производится следственным судьей в случае угрозы жизни участника уголовного процесса. Однако если допрос был произведен следователем, прокурором на стадии досудебного разбирательства, показания закреплены протоколом производства следственного (розыскного) действия, но участник процесса перед судебным разбирательством умер, то его показания не имеют доказательственного значения и не могут быть положены в основу обвинения. Понятно, что следственный судья не имеет возможно-

сти допрашивать всех участников уголовного производства, но как должен поступать следователь в данном случае, закон не дает ответа.

Действующим УПК Украины внесены изменения по закрытию уголовного производства в ч. 1 п. 9-1 ст. 284 УПК Украины, а именно уголовное производство закрывается, если существует неотменное постановление прокурора. В данном случае понятно, кто должен определить и проверить законность указанного постановления. Если постановление необоснованно и незаконно, его должен отменить прокурор высшего уровня или следственный судья, но механизма определения законности постановления нет. В сравнительном аспекте можно предоставить УПК Украины 1961 г., где в. 6 УПК Украины указано, что уголовное производство не может быть возбуждено или закрывается в отношении лица, о котором имеется неотменное постановление органа дознания, следователя, прокурора о прекращении дела по тому же обвинению.

Особого внимания требует механизм получения от следственного судьи определения на проведение следственных (розыскных) действий, негласных следственных (розыскных) действий, которые временно ограничивают права, свободы и интересы участников уголовного производства. Во-первых, следственный судья является представителем судебной власти, не может проверить все обстоятельства уголовного преступления на стадии досудебного расследования, так как до конца не определены доказательства виновности подозреваемого. Во-вторых, он не имеет возможности проконтролировать ход и результаты проведения данных следственных (розыскных) действий. Все материалы и результаты проведения негласных следственных (розыскных) действий передаются оперативными подразделениями следователю, который также не имеет доступа. Только в случае обжалования результатов проведения следственных (розыскных) действий со стороны защитника – адвоката следственный судья имеет право ознакомиться с результатами их проведения и принять решение, либо отменить протокол проведения данного действия, либо согласиться с результатами, которые указывают на вину подозреваемого. Если следователь, прокурор не докажут, что материалы проведения негласных следственных (розыскных) действий имеют отношение к обвинению, то следственный судья составляет определение, в котором поручает прокурору уничтожить оперативные материалы.

Анкетирование по результатам проведения следственных (розыскных) действий свидетельствует, что в 95% случаев следователь, про-

курор, следственный судья не знакомятся с оперативными материалами и результатами проведения негласных следственных (розыскных) действий. В 5% случаев прокурор знакомится с результатами, если к нему поступила жалоба о нарушениях закона при их проведении.

Интересные данные были получены при анкетировании. 60% оперативных сотрудников считают, что они не должны предоставлять материалы следственному судье для получения определения о проведении негласных следственных (розыскных) действий. 30% следователей высказывают мнение, что они должны знакомиться с оперативными материалами. Во-первых, за ход и результаты расследования отвечает следователь, а оперативные материалы не всегда имеют процессуальное значение. Во-вторых, на стадии досудебного расследования следователь должен иметь возможность строить версии, определять ход расследования. 10% прокуроров ссылаются на невозможность ознакомления с оперативными материалами, если в ходе досудебного производства к ним не поступали жалобы, заявления.

Особую тревогу вызывает дисфункция процесса на стадии судебного производства. Одна из возникших проблем заключается в том, что судья получает только обвинительный акт, утвержденный прокурором. Материалы уголовного производства остаются у прокурора, который должен поддерживать публичное обвинение как государственный обвинитель. На основе состязательности процесса судья обязан предоставить его участникам возможность исследовать, оценивать доказательства во время судебного разбирательства. Судья на стадии судебного разбирательства формирует материалы уголовного дела. Практика пошла по пути согласно ст. 350 УПК Украины: адвокат заявляет ходатайство о приобщении материалов досудебного производства к материалам формирования уголовного дела судьей. Суд обязан удовлетворить данное ходатайство, таким образом, в суде формируются материалы уголовного дела.

Основным вопросом судебного рассмотрения материалов уголовного дела является установление предмета и пределов доказывания. Предмет доказывания определяется как состав преступления с точки зрения материального права на основе нормативного определения уголовного кодекса. Пределы доказывания обстоятельств совершенного преступления определены обвинительным актом и обвинением, которое сформулировано в судебном производстве. Практика ставит несколько вопросов, когда доказательства, собранные на стадии досу-

дебного производства, не подтверждаются в судебном заседании. Яркий пример: следователь при осмотре места происшествия произвел изъятие орудия убийства, гильзы от пистолета, включив в протокол осмотра понятых, которые не присутствовали при осмотре. Данная фальсификация была установлена в судебном заседании. Адвокат поставил вопрос о недопустимости доказательств, изъятых при осмотре места происшествия, а также последующих доказательств, которые были установлены на основе фактических данных, полученных в результате проведения следственного (розыскного) действия. С точки зрения процесса действия адвоката – защитника являются законными. Суд должен ограничить пределы судебного разбирательства на основе ходатайства адвоката. Выход из создавшейся тупиковой ситуации подсказывают ст. 87–89 УПК Украины. В данном случае государственный обвинитель и адвокат должны найти консенсус и по соглашению сторон признать недопустимые доказательства, полученные с нарушением требований норм УПК, допустимыми. Если стороны найдут общий знаменатель, то коллегиальный суд, судья будут иметь полное право постановить приговор. В противном случае судья обязан признать доказательства обвинения недопустимыми и постановить оправдательный приговор. Как показывает практика, в 90% случаев государственный обвинитель соглашается на уступки со стороны защиты. В 5% случаев государственный обвинитель отказывается от обвинения. В 5% случаев суд постановляет оправдательный приговор.

Научные разработки в контексте действующего законодательства имеют значение для упорядочения правовых и процессуальных норм, принятия единого определения по выполнению нормы права, применения процессуального механизма при установлении обстоятельств уголовного правонарушения. Следователь, прокурор, судья, выполняя закон, обязаны руководствоваться им, несмотря на нормативное противоречие между теорией и практикой. Судья должен иметь право трактовки нормы закона для определения единого содержания диспозиции статьи. Только на основании приговора суда обвиняемый может быть признан виновным и осужден.

В данной статье авторы не предлагают определения всех теоретических недостатков уголовного процесса, но обращают внимание на проблемы их применения и предлагают пути усовершенствования.

ЛИТЕРАТУРА

1. Альперт С.А. Субъекты уголовного процесса. Харьков : Изд-во Харьков. юрид. ин-та, 1997. 60 с.
2. Бажанов М.И. Изменение обвинения в судебных стадиях советского уголовного процесса // Советский уголовный процесс : учебник. Киев : Вища школа, 1983. 360 с.
3. Бакаев Д.М. Надзор прокурора района за расследованием уголовных дел. М. : Юрид. лит., 1979. 140 с.
4. Богословская Л.А. Основания отмены или изменения приговоров. Харьков : Изд-во Харьков. юрид. ин-та, 1981. 59 с.
5. Коновалова В.Е., Сербулов А.М. Тактика допроса при расследовании преступлений. Киев : КВШ МВД СССР, 1978. 110 с.
6. Дубинский А.Я. Исполнение процессуальных решений следователя: правовые и организационные проблемы. Киев : КВШ МВД СССР, 1984. 213 с.
7. Міхеєнко М.М. Науково-практичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України / М.М. Міхеєнко, В.П. Шибіко, А.Я. Дубінський. К. : Наукова думка, 1997. 410 с.
8. Погорєцький М.А. Функціональні призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі. Х. : Арцїз, 2007. 575 с.
9. Удалова Л.Д., Щериця С.І. Чинність кримінального процесуального закону. Київ : КНТ, 2014. 143 с.
10. Алексеев А.А. Теория права. М. : БЕК, 1993. 223 с.
11. Венгеров А.Б. Теория государства и права : учебник для юридических вузов. 3-е изд. М. : Юриспруденция, 2000. С. 200–201.
12. Теория государства и права учебник:/ Под ред. В.П. Малахова, В.Н. Казакова. Москва : Академический Проект ; Екатеринбург : Деловая книга, 2002. 315 с.
13. Карельский В.М. Теория государства и права : учебник / В.М. Корельский, В.Д. Перевалов. Екатеринбург, 1996. 382 с.
14. Элькин П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права. Л., 1963. 171 с.
15. Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М. : Наука, 1966. 336 с.
16. Горшенев В.М. Теория юридического процесса. Харьков, 1985. 192 с.
17. Лазарев В.В. Пробелы в праве и пути их устранения. М. : Юрид. лит., 1974. С. 175–176.
18. Сильченко Д.Ю. Применение аналогии в уголовном судопроизводстве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. 20 с.
19. Якубович Н.А. Теоретические основы предварительного следствия. М., 1971. 128 с.
20. Григорьев В.Н. Уголовный процесс : учебник / В.Н. Григорьев, А.В. Победин, В.Н. Яшин. М. : Эксмо, 2006. 816 с.
21. Міхеєнко М.М. Доказывание в советском уголовном процессе: монография. Киев : Вища школа, 1984. 132 с.

22. Ларин А.М. Уголовный процесс: структура права и структура законодательства. М. : Юрид. лит., 1985. 210 с.
23. Коновалова В.Е. Криминалистическая тактика: теории и тенденции : учеб. пособие / В.Е. Коновалова, В.Ю. Шепитько. Харьков : Гриф, 1997. 255 с.
24. Марфицин П.Г. Усмотрение следователя (уголовно-процессуальный аспект). Омск : Омский институт МВД РФ, 2002. 160 с.

Dysfunction of the Criminal Procedure in Ukraine

Sergey V. Slinko, Kharkiv National University of Internal Affairs (Kharkiv, Ukraine).
E-mail: s.slinko743@gmail.com

Dmitry S. Slinko, V.N. Karazin Kharkiv National University (Kharkiv, Ukraine).
E-mail: d.s.slinko@karazin.ua

Keywords: law, analogy, procedure, procedural form, investigator, prosecutor, judge, operating units, investigative actions.

DOI: 10.17223/9785946218566/23

The relevance of the article lies in the definition of the general provisions of the criminal procedure, which have significant contradictions in theory and practice. The aim of the article is the detection of gaps in the current legislation established on the basis of inconsistency between the norms of the Constitution of Ukraine and its current Criminal Procedure Code. Based on a retrospective analysis of the current legislation in comparison with the norms of the Constitution of Ukraine, it is necessary to propose ways of eliminating deficiencies and provide elements for the improvement of the law. The novelty includes provisions of theoretical and practical aspects of the analysis of current legislation and the practice of its application by the criminal justice authorities and the court. The gaps that have emerged in the law today have a negative impact on the practical activities of the investigator, prosecutor, investigating judge at the stage of pre-trial proceedings and on the procedural activities of the collegial court at the stage of judicial review of criminal proceedings. Particular attention should be paid to the current legislation on the absence or unclear definition of the mechanism of the criminal procedure. On the one hand, the investigator or the prosecutor obeys the law and, when applying legal norms, makes a procedural decision; on the other hand, today, the investigating judge does not have a mechanism to control their procedural activities, thus performs only representative functions expressed solely in the decision-making procedure. Theoretical developments, which are defined in this article, should be based on the developments of constitutional law, theory, philosophy of law, criminal procedure, criminalistics and other branches of law. First of all, it is necessary to pay attention to the specific norms of the Constitution of Ukraine, which are established and should be applied in the criminal procedure. Secondly, it is necessary to provide theoretical developments of the classical theory of continental Europe in comparison with the new provisions of the current legislation of Ukraine. Scientific developments in the context of the current legislation are important for streamlining legal and procedural norms, adopting a single definition for the implementation of the rule of law and apply-

ing a procedural mechanism in determining the circumstances of a criminal offense. The investigator, the prosecutor, the judge enforce the law and are guided by it, despite the normative contradiction between theory and practice. The judge must have the right to interpret the rule of law to determine the single content of the disposition of the article. It is only on the basis of a court sentence, not on the basis of the Basic Law of the country, that the accused can be found guilty and convicted. In this article, the authors do not offer a definition of all the theoretical shortcomings of the criminal procedure, but pay attention to the problems of its improvement.

REFERENCES

1. Al'pert, S.A. (1997) *Sub'ekty ugolovnogo protsessa* [The subjects of the criminal procedure]. Kharkiv: Kharkov Law Institute.
2. Bazhanov, M.I. (1983) *Izmenenie obvineniya v sudebnykh stadiyakh sovetskogo ugolovnogo protsessa. Uchebnik. Sovetskiy ugolovnyy protsess* [Change of the charge in the judicial stages of the Soviet criminal procedure. Textbook. Soviet criminal procedure]. Kyiv: Vishcha shkola.
3. Bakaev, D.M. (1979) *Nadzor prokurora rayona za rassledovaniem ugolovnykh del* [District prosecutor's supervision over the investigation of criminal cases]. Moscow: Yurid. lit.
4. Bogoslovskaya, L.A. (1981) *Osnovaniya otmeny ili izmeneniya prigovorov* [Grounds for revocation or amendment of sentences]. Kharkiv: Kharkiv Law Institute.
5. Konovalova, V.E., & Serbulov, A.M. (1978) *Taktika doprosa pri rassledovanii prestupleniy* [The tactic of interrogation in the investigation of crimes]. Kyiv: KHS MIA SSSR.
6. Dubinskiy, A.Ya. (1984) *Ispolnenie protsessual'nykh resheniy sledovatelya: pravovye i organizatsionnye problemy* [Execution of the investigator's procedural decisions: legal and organizational problems]. Kyiv: KHS MIA SSSR.
7. Mikheenko, M.M. (1997) *Naukovo-praktichniy komentar Kriminal'no – protsesual'nogo kodeksu Ukraini* [Scientific-practical commentary of the Criminal Procedure Code of Ukraine]. Kyiv: Naukova dumka.
8. Pogorets'kiy, M.A. (2007) *Funktional'ne priznachennya operativno-rozshukovoi diyal'nosti u kriminal'nomu protsesi* [The purpose of operative-investigative activities in the criminal procedure]. Kharkiv: Artsiz.
9. Udalova, L.D. (2014) *Chinnist' kriminal'nogo protsesual'nogo zakonu* [The validity of criminal procedural law]. Kyiv: KNT.
10. Alekseev, A.A. (1993) *Teoriya prava* [The Theory of Law]. Moscow: BEK.
11. Vengerov, A.B. (2000) *Teoriya gosudarstva i prava* [The Theory of the State and Law]. 3rd ed. Moscow: Yurisprudentsiya. pp. 200–201.
12. Malakhov, V.P. & Kazakov, V.N. (eds) (2002) *Teoriya gosudarstva i prava* [The Theory of the State and Law]. Moscow: Akademicheskiiy Proekt, Yekaterinburg: Delovaya kniga.
13. Korel'skiy, V.M. & Perevalov, V.D. (1996) *Teoriya gosudarstva i prava* [The Theory of the State and Law]. Yekaterinburg: Ural State Law Academy.

14. El'kind, P.S. (1963) *Sushchnost' sovetskogo ugovolno-protsessual'nogo prava* [The essence of Soviet criminal procedure law]. Leningrad: Leningrad State University.
15. Alekseev, S.S. (1966) *Mekhanizm pravovogo regulirovaniya v sotsialisticheskom gosudarstve* [The mechanism of legal regulation in a socialist state]. Moscow: Nauka.
16. Gorshenev, V.M. (1985) *Teoriya yuridicheskogo protsessa* [The theory of the legal procedure]. Kharkiv: Vishcha shkola.
17. Lazarev, V.V. (1974) *Probely v prave i puti ikh ustraneniya* [Gaps in law and ways to eliminate them]. Moscow: Yurid. lit. pp. 175–176.
18. Sil'chenko, D.Yu. (2001) *Primenenie analogii v ugovolnom sudoproizvodstve* [The use of analogy in criminal proceedings]. Abstract of Law Cand. Diss. Moscow.
19. Yakubovich, N.A. (1971) *Teoreticheskie osnovy predvaritel'nogo sledstviya* [The theoretical foundations of the preliminary investigation]. Moscow: Yur. lit.
20. Grigor'ev, V.N., Pobedkin, A.V. & Yashin, V.N. (2006) *Ugolovnyy protsess* [The criminal procedure]. Moscow: Izd-vo Eksmo.
21. Mikheenko, M.M. (1984) *Dokazyvanie v sovetskom ugovolnom protsesse* [Proof in the Soviet criminal procedure]. Kyiv: Vishcha shkola.
22. Larin, A.M. (1985) *Ugolovnyy protsess: struktura prava i struktura zakonodatel'stva* [The criminal procedure: structure of right and structure of law]. Moscow: Yurid. lit.
23. Konovalova, V.E. (1997) *Kriminalisticheskaya taktika: teorii i tendentsii* [Forensic tactics: theories and trends]. Kharkiv: Grif.
24. Marfitsin, P.G. (2002) *Usmotrenie sledovatelya (ugolovno-protsessual'nyy aspekt)* [The discretion of the investigator (a criminal procedural aspect)]. Omsk: Omsk Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation.

DOI: 10.17223/9785946218566/24

И.В. Чаднова, А.В. Извеков

ЦИФРОВЫЕ СЛЕДЫ КАК ДОКАЗАТЕЛЬСТВО В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

В статье рассматриваются вопросы использования цифровых следов в процессе доказывания, включения результатов получения электронной информации в систему доказательств в уголовном судопроизводстве.

Ключевые слова: цифровые следы, процессуальная форма, доказывание, доказательство, следственные действия.

В настоящее время неуклонно прогрессирует оцифровка повседневной жизни. Создание цифрового мультимедиа любого вида теперь столь же естественно, как и его потребление, доступно любому

человеку и в любое время. Контент и информация создаются и распространяются в цифровом поле все в больших объемах. Это развитие также оказывает влияние на систему уголовного правосудия.

Цифровые данные обладают значительным потенциалом для изменения различных форм коммуникации. Поскольку уголовное судопроизводство, конечно же, не более чем конкретная коммуникационная платформа, прогрессивные изменения также оказывают на него значительное влияние. Не меньшее значение имеют аспект манипулирования цифровыми доказательствами, который тесно связан с безопасностью данных, а также сопряженные с этим вопросы защиты и ценности доказательств. В настоящее время создаются совершенно новые возможности совершения преступлений в цифровом пространстве, которые можно обобщить кратким термином «киберпреступность». Адаптация существующих норм уголовного и уголовно-процессуального права должна в полной мере и своевременно следовать этому развитию. Поэтому важно найти способ включить цифровые средства информации и их особенности в существующую правовую базу, в систему уголовного правосудия и тем самым создать стандарты, отвечающие требованиям уголовного судопроизводства.

Рост цифровой информации неизбежно идет рука об руку с растущей важностью цифровых доказательств. Текстовые документы, а также фото-, видео- и аудиозаписи теперь в основном создаются и хранятся в цифровом виде. Все типы данных хранятся на носителях в компьютерах и мобильных телефонах, на серверах и в облачном хранилище. Общение происходит через интернет, что такие службы, как Вконтакте, Одноклассники или Whatsapp, через форумы и, конечно, по электронной почте. Местоположение и движение мобильных телефонов возможно отследить путем набора номера в радиочейках. Вся эта информация может иметь отношение к уголовному судопроизводству и поэтому может рассматриваться как доказательство. Следует, однако, отметить, что цифровые доказательства имеют свои особенности, которые следует учитывать при их рассмотрении. Благодаря цифровой форме хранимой информации ее можно относительно легко и разными способами модифицировать. Большинство программ, которые помогают осуществлять подобного рода манипуляции, доступны бесплатно и предлагают возможность последующих изменений, которые были бы не так просты с рукописным документом или проявленными с пленки фотографиями. Как создание файлов,

так и последующие изменения в них обычно оставляют цифровые следы. Утерянные, на первый взгляд, данные могут быть реконструированы и проверены. Восстановление измененного файла в его первоначальный вид должно быть произведено в рамках экспертизы, то же самое относится и к восстановлению уничтоженных данных. Простое форматирование жесткого диска не так критично, нежели сожжение письма или фотопленки. Помимо этого, интернет менее анонимен, чем думает большинство. На сегодняшний день возможно проследить почти всю активность обычного пользователя.

Специфика фиксации цифровых доказательств предполагает необходимость раннего выявления «места совершения цифрового преступления» и использование специальных тактических приемов при его осмотре. Крайне важным является полное сохранение доказательств. Полученные данные должны быть надлежащим образом защищены, при необходимости сделана полная копия соответствующего носителя данных. Таким образом, дальнейшие исследования могут проводиться на основе всей базы данных без необходимости отказа пользователя от использования своего устройства. Этот факт является одним из важнейших обстоятельств для лиц, использующих цифровые устройства в своей работе. Изъятые данные, в свою очередь, должны храниться следственными органами с наименьшим риском потери.

Важность цифровых доказательств в каждом конкретном случае зависит, не в последнюю очередь, от вида преступного деяния. Если это «классическое» преступление, в котором деяние не имеет места в цифровом пространстве, обычно доступны стандартные доказательства, достаточные для реконструкции деяния. Кража может быть раскрыта, например, с помощью показаний свидетелей и обнаружения похищенного имущества. Цифровое доказательство в таком случае является подходящим и необходимым только в качестве дополнительного доказательства. Если преступник обменялся электронным письмом о правонарушении или предложил украденные товары для продажи в интернете, эти аспекты будут важными, но не обязательными при судебном преследовании за совершение правонарушения преступления.

В области «киберпреступлений» цифровые доказательства имеют очевидную значимость. При совершении деяния, которое происходит исключительно в цифровом пространстве, следственным органам остается полагаться исключительно на цифровые данные. Например,

любой, кто вошел без авторизации в корпоративную сеть и получил конфиденциальные данные, не оставляет ощутимых следов. Отслеживание доступа в большинстве случаев будет затруднено мерами анонимизации, которые необходимо обнаружить и обойти. Например, необходимо доказать, кто использовал атакующий компьютер во время совершения преступления. Сделать это можно путем оценки входов в систему.

Помимо массовых преступлений, цифровые доказательства в крупномасштабных экономических и налоговых преступлениях имеют значение, которое трудно переоценить. Это относится, например, к преступности на рынке капитала, где зачастую уже все действия и процессы обрабатываются исключительно в цифровой форме, например, в так называемом высокочастотном трейдинге. Когда речь идет о заявлении по факту манипулирования рынком, подозрительные транзакции часто становятся известными только в результате автоматического анализа в реальном времени, путем определения эффективности конкретных ценных бумаг. При необходимости эти данные также позволяют сделать выводы об отправителях транзакций. То же самое относится, например, к оценкам данных учетной записи.

Для полноценной реализации возможностей использования полученных цифровых следов возникает необходимость в определении места цифровых доказательств в системе доказательств в уголовном судопроизводстве. Сложность заключается в том, что цифровые данные еще не учтены в законодательстве в той мере, в какой это соответствует их практической значимости. В данном отношении уголовный процесс находится в невыгодном положении, поскольку в нем отсутствуют конкретные положения, которые уже нашли свое применение в других отраслях законодательства.

Так, Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации в ст. 178 использует понятие «цифровые данные». Кроме того, приняты следующие стандарты: «ГОСТ OIML R 76-1-2011. Межгосударственный стандарт. Государственная система обеспечения единства измерений. Весы неавтоматического действия. Часть 1. Метрологические и технические требования. Испытания» (Приложение D. Испытание в целях утверждения типа устройств обработки *цифровых данных*, терминалов и цифровых дисплеев как модулей весов, испытываемых отдельно); «ГОСТ Р ИСО 11073-91064-2017. Национальный стандарт Российской Федерации. Информатизация здоровья. Стан-

дартный протокол коммуникаций. Часть 91064. Компьютерная электрокардиография» (Приложение А. Кодирование *алфавитно-цифровых данных* электрокардиограммы в многоязычной среде).

В то же время такие понятия не используются в уголовном процессе. Единственным более-менее соответствующим понятием являются «электронные носители информации», однако они выступают только в качестве передатчика информации.

Использование ст. 85 УПК РФ при рассмотрении возможности отнесения цифровых доказательств к доказательствам, содержащимся в ст. 74 УПК РФ, кажется очевидным, но оно относится к содержанию данных. В то же время перечень доказательств, установленный ст. 74 УПК РФ, приравнивает иные документы к документам или заключениям эксперта и специалиста, т.е. уже воплощенной на бумажном носителе мысли, которая может быть прочитана без предварительной обработки. Но именно этого свойства не хватает цифровым доказательствам.

Помимо этого, стенограммы или механические дубликаты подпадают под концепцию документа – их объединяет то, что они основаны на уже существующих вариантах данных, но не создают их впервые. В отличие от документа, существует возможность получить прямой доступ к цифровому файлу после его создания. С другой стороны, заключения экспертов и специалистов представляются более важными в контексте интерпретации содержания и, прежде всего, достоверности информации.

Очевидные и особые черты цифровых данных, которые с большей вероятностью будут справедливы, – это их классификация как визуального объекта. Соответствующее положение п. 6 ч. 2 ст. 74 УПК РФ де-юре выполняет функцию собирания всех потенциальных доказательств, которые не подпадают под конкретно регламентированные случаи свидетельских, экспертных или документарных доказательств. Но справляется ли оно на практике? В отличие от аналоговых носителей простого воспроизведения на устройстве недостаточно. Скорее, в дополнение к аппаратному обеспечению требуемое программное обеспечение должно присутствовать и работать должным образом. Тем не менее утверждение визуального субъекта представляется уместным, поскольку цифровые данные в конечном счете являются дальнейшим развитием аналоговых данных, таких как фото-, видео-, аудиофайлов и др.

Как правило, доказательства могут достигать своей цели только в том случае, если содержимое файла не является спорным, установлена его подлинность, авторство, а также свобода от манипулирования. В таком случае суду первой инстанции было бы почти невозможно вынести квалифицированное решение на основе своего собственного толкования. Остается только обращаться за консультациями к экспертам. Эксперт, в свою очередь, зависит от соответствующего оборудования – сначала для изъятия, а затем для проверки подлинности, целостности или авторства соответствующего файла. Использование, конечно, также должно быть соответствующим образом задокументировано. Чтобы исключить любые сомнения при оценке цифровых доказательств, суду необходимо проконсультироваться с экспертом в целях констатации подлинности таких доказательств и отсутствия произведенных с ними манипуляций. На практике, однако, такая процедура может потерпеть неудачу из-за связанных с этим мероприятием расходов.

Все доказательства, согласно ч. 1 ст. 17 УПК РФ, должны отвечать принципу свободы оценки доказательств. Если обвинительный приговор будет основан на цифровых источниках информации, суд при их исследовании должен достичь уровня безопасности, достаточного для того, чтобы в подлинности и достоверности таких доказательств не возникало никаких сомнений. Определенный базовый скептицизм в этом вопросе представляется уместным, учитывая, что в соответствии с законодательством для применимых в суде электронных документов требуется квалифицированная подпись в соответствии с ФЗ «Об электронной подписи». Полагаем, что даже сам термин «электронная подпись» некорректен и должен быть изменен на более точный – «цифровая подпись». Если доказательством, подлежащим рассмотрению, является электронное письмо, такая подпись должна обеспечивать, например, отсутствие разумных сомнений в отношении его авторства. Однако наличие квалифицированной цифровой подписи следует ожидать только в наименьшем количестве случаев, это скорее исключение, чем правило. Данная проблема может быть отнесена к большинству цифровых доказательств. В этом контексте следует также упомянуть цифровые водяные знаки или метаданные. Первые, однако, широко не используются на практике, последние не относятся к доказательствам, учитывая возможные манипуляции с ними. В отличие от этого использование программного обеспечения

для анонимизации значительно более широко распространено. В случае успеха подобной деятельности указанный факт приводит к значительному снижению ценности доказательств.

При оценке цифровых доказательств, даже если все этапы получения доказательств были соблюдены и возможность изменения файлов на предварительном расследовании была полностью исключена, не следует пренебрегать возможностью совершения манипуляций с источником информации до его изъятия.

Изложенные аргументы могут привести к выводу о том, что доказательственная ценность цифровых следов является довольно низкой. Однако некоторая доля сомнения в достоверности существует при исследовании любого доказательства. Не вызывает сомнений, например, тот факт, что даже аналоговой картинкой можно манипулировать. Если имеющаяся фотография изменяется, а затем фотографируется заново, то создается новый негатив и, следовательно, новый предполагаемый оригинал. Хотя эта процедура занимает больше времени, чем постобработка или модификация цифровой фотографии, она все же возможна. Как следствие, можно утверждать, что доказательства, имеющие цифровую природу, имеют равное значение с документарным аналогом, что должно быть зафиксировано в уголовно-процессуальном законодательстве. Однако как только возникают сомнения, они должны быть учтены в решении и, если нет дополнительных доказательств, должны привести к последовательному применению принципа *In dubio pro reo*.

Подводя общий итог, можно говорить о том, что для уголовного процесса существует множество сложных и нерешенных на сегодняшний день проблем в области цифровых данных. Кроме того, ввиду иногда сомнительной безопасности данных и часто трудной для понимания возможности манипулирования ими особое внимание должно быть уделено доказательственной ценности цифровых доказательств, что влияет на оценку доказательств в ходе основного слушания и вынесения судебного решения.

Digital Footprints as Evidence in the Criminal Procedure

Irina V. Chadnova, Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation).
E-rolandab@yandex.ru

Artyom V. Izvekov, Lomonosov Moscow State University (Moscow, Russian Federation). Email: Izvekofff@gmail.com

Keywords: digital footprints, procedural form, proof, proof, investigative actions.

Digital data has a significant potential for changing various forms of communication. Adaptation of the existing norms of criminal and criminal procedure law should fully and timely follow the development of the digital space. Therefore, it is important to find a way to include digital media and their features in the existing legal framework of the criminal justice system and thereby create standards that meet the requirements of criminal proceedings. The specificity of recording digital evidence suggests the need for an early identification of the “place” of the committed digital crime and for special tactical techniques during its examination. Of utmost importance is the full preservation of evidence. The received data must be properly protected, if necessary, a full copy of the corresponding data carrier is made. In order to use the obtained digital footprints in full, the place of digital evidence in the system of evidence in criminal proceedings must be determined. The problem with this lies in the fact that digital data are not yet taken into account in the legislation to the extent that corresponds to their practical significance. The criminal procedure lacks specific provisions that have already found their application in other branches of law. The application of Article 85 of the RF Code of Criminal Procedure when considering the possibility of classifying digital evidence as evidence contained in Article 74 of the same code seems obvious, but only in referring to the content of the data. In the list of evidence, Article 74 treats other documents as documents or conclusions by experts or specialists, that is, as thoughts already embodied on paper that can be read without prior processing. Digital evidence lacks this property. According to Part 1 of Article 17 of the RF Code of Criminal Procedure, all evidence must comply with the principle of freedom of assessment of evidence. If the guilty verdict is based on digital sources of information, the court should investigate them at a level of security sufficient to ensure that there is no doubt about the authenticity and reliability of such evidence. Today, the criminal procedure faces many complex and unsolved problems in the field of digital data. Due to the sometimes dubious security of data and the often often difficult-to-understand ability to manipulate them, special attention should be paid to the evidentiary value of digital evidence, which affects the assessment of evidence during the main hearing and adjudication.

ОСОБЕННАЯ ЧАСТЬ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

DOI: 10.17223/9785946218566/25

С.В. Баринов

ТИПИЧНЫЕ СУДЕБНЫЕ СИТУАЦИИ ПО ДЕЛАМ О ПРЕСТУПНЫХ НАРУШЕНИЯХ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ

Рассматриваются типичные судебные ситуации, возникающие в ходе судебных разбирательств по делам о преступных нарушениях неприкосновенности частной жизни, когда подсудимый признал себя виновным полностью, частично признал вину и когда отрицание своей вины является избранным подсудимым способом защиты. Приведены примеры из судебной практики. Сделан вывод о том, что знание типичных судебных ситуаций может понадобиться государственному обвинителю при подготовке к судебному разбирательству.

Ключевые слова: судебные ситуации, судебное следствие, неприкосновенность частной жизни.

К группе преступных нарушений неприкосновенности частной жизни нами относятся запрещенные в 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 [1. С. 5].

Судебное следствие по делам о нарушениях неприкосновенности частной жизни имеет свою специфику, которая обусловлена судебными ситуациями, складывающимися в ходе рассмотрения дела в суде. Ситуационный подход как основа формирования методики расследования отдельных видов (групп) преступлений активно используется в науке криминалистике.

К изучению проблемы ситуаций, возникающих при расследовании преступлений, отечественные криминалисты обратились в 60-х гг.

XX в. Разработке основ криминалистического учения о следственных ситуациях, получившего название криминалистической ситуалогии, посвятили свои работы О.Я. Баев, Р.С. Белкин, Т.С. Волчецкая, В.К. Гавло, Л.Я. Драпкин, Д.В. Ким, А.Н. Колесниченко, В.А. Образцов, Н.А. Селиванов, Н.П. Яблоков и др.

Однако большинство исследований ученых-криминалистов не затрагивало ситуаций, складывающихся при судебном разбирательстве. На указанный недостаток обратил внимание В.К. Гавло, определив судебную ситуацию как «складывающуюся в ходе судебного следствия обстановку, характеризующуюся наличием у суда установленных на предварительном следствии и в суде доказательств события преступления и лица, его совершившего, и условиями и обстоятельствами, в которых эти доказательства исследуются, устанавливаются и добываются новые, характеризующие состояние и перспективу судебного следствия в целях установления истины по делу» [2. С. 69].

Значительный вклад в разработку понятия судебной ситуации, ее элементов, классификации, определения факторов, оказывающих влияние на формирование ситуаций впоследствии внесли С.Э. Воронин, Д.В. Ким, С.Л. Кисленко, В.И. Комиссаров, В.В. Конин, Ю.В. Корневский, А.Ю. Корчагин, О.Д. Кузнецова, А.М. Кустов, И.В. Румянцева.

Исследования судебных ситуаций, складывающихся в ходе судебного следствия по отдельным видам (группам) преступлений и способам их разрешения провели Ю.В. Белицкий, М.А. Бойко, А.А. Кириллова, А.А. Корчагин, К.А. Титова.

Принимая за основу для определения типичных судебных ситуаций, к которым относятся наиболее часто возникающие при проведении судебного следствия по делам о преступных нарушениях неприкосновенности частной жизни предложенную В.К. Гавло классификацию по отношению обвиняемого к предъявленному обвинению, выделим ситуации, когда он: признает себя виновным полностью; частично; в части эпизодов; виновным себя не признает; не согласен с квалификацией преступления полностью или частично [3. С. 422–423].

Отмечается, что данный перечень типичных судебных ситуаций является наиболее типовым и практически востребованным [4. С. 145]. В ходе проведенного исследования 238 приговоров было установлено, что судебная ситуация, когда подсудимый признал себя виновным, полностью встречается в 88 % дел о преступных нарушениях неприкосновенности частной жизни.

Одним из объяснений таких результатов можно считать особенности, характеризующие личность типичного преступника по делам рассматриваемой группы. Среди важных качеств, характеризующих обвиняемых по делам рассматриваемой группы, – отсутствие судимости и устойчивых связей с криминалитетом. Совершаемые преступления чаще всего – первый криминальный опыт в их жизни [5].

Обстоятельства совершения преступления являются фактором, оказывающим непосредственное влияние на формирование судебной ситуации. В ходе проведенного исследования установлено, что потерпевшими от преступных посягательств на неприкосновенность частной жизни в 63% дел становились лица, ранее известные преступнику. Среди них: бывшие супруги или сожители, родственники, близкие знакомые, соседи, коллеги по работе.

Умысел на совершение преступлений часто формируется при возникновении личных неприязненных отношений на семейной, бытовой, профессиональной основе между ранее близкими людьми. После обращения потерпевшего в правоохранительные органы, преступники часто осознают незаконность своих действий, раскаиваются, принимают меры к заглаживанию вины, возмещению причиненного ущерба. Стоит отметить в этой связи, что 32% дел рассматриваемой группы было прекращено судом за примирением с потерпевшим до внесения изменений в ч. 3 ст. 20 УПК РФ вступившим в силу Федеральным законом 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», исключившим такую возможность по делам частного обвинения, к которым относятся преступления, предусмотренные ч. 1 ст. 137, ч. 1 ст. 138 и ч. 1 ст. 139 УК РФ.

По результатам исследования в 38% дел суд с соблюдением требований ст. 314 УПК РФ выносил приговор без проведения судебного разбирательства в общем порядке.

Ситуации, когда обвиняемый частично признал вину в совершении преступных нарушений неприкосновенности частной жизни, встречались в 3% уголовных дел. Обвиняемые при этом могут признавать факт совершения ими не всех инкриминируемых деяний или отрицают, что цель их незаконных действий была направлена на получение информации, составляющей тайну частной жизни потерпевших.

Так, подсудимый К., обвиняемый в совершении преступлений по ст. 138.1 и ч. 2 ст. 137 УК РФ, в суде показал, что он работал инженером по объединенным службам больницы г. Омска. В конце августа 2011 г. его вызвал к себе главный врач больницы и сказал, что в его услугах больше не нуждается, попросил уволиться по собственному желанию, пояснив, что на его место заместитель главного врача по медицинской части нашла своего знакомого. В ноябре 2011 г. подсудимый договорился с работниками, устанавливавшими по распоряжению главного врача пожарную сигнализацию, чтобы они в кабинетах руководителей больницы вместо датчиков пожарной сигнализации установили камеры видеонаблюдения, которые работали бы в нерабочее время. Он также попросил провести провода от датчиков с камерами в его личный кабинет. Так как у него имелся доступ к просмотру записей с видеокamer, он осуществлял их копирование на жесткий диск своего рабочего компьютера, а затем, путем просмотра всего записанного, выбирал интересующие его фрагменты. Осуществляя запись в кабинетах, он не преследовал цель собирать сведения о семейной и личной тайне потерпевших, а намеревался собрать сведения, компрометирующие руководство больницы. Например, среди сохраненных видеозаписей были те, в которых потерпевшие обсуждали допущенные ими нарушения, такие как наличие «мертвых душ» в больнице [6].

Наиболее проблемными судебными ситуациями являются те из них, когда отрицание своей вины является избранным подсудимым способом защиты. Такие ситуации встречаются в 9% дел рассматриваемой группы преступлений.

Категоричная позиция обвиняемого в ряде случаев основывается на абсолютной уверенности в правомерности своих действий.

Характерным примером может являться судебное разбирательство по обвинению жителя г. Тулы гражданина К. в совершении преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 138, ч. 1 ст. 272 и ч. 1 ст. 137 УК РФ.

В судебном заседании подсудимый показал, что, по его мнению, никаких противоправных действий в отношении потерпевшей, в том числе неправомерного доступа к ее переписке не осуществлял, поскольку во время брака она сама ему сообщила пароль, логин и не меняла его. Также он участвовал в создании пароля по ее просьбе в период брака. Во время брака и после расторжения брака, поскольку они еще некоторое время проживали совместно, а также работали

вместе, он имел свободный доступ к личной странице бывшей супруги, расположенной в интернете [7].

Отрицающие вину в совершении преступлений обвиняемые могут также менять данные в ходе предварительного расследования показания.

Так, житель г. Лабытнаги подсудимый К. в судебном заседании по обвинению в совершении преступлений по ч. 1 ст. 137 УК РФ показал, что фотоснимки потерпевшей интимного характера, о которых идет речь в обвинительном заключении, хранились в его мобильном телефоне, который он утерял. Фотографии потерпевшей в интернете он не распространял, кто это сделал – не знает.

Относительно показаний, данных при производстве предварительного расследования, подсудимый пояснил, что они являются домыслом следователя, таких показаний он не давал, защитник при предъявлении обвинения и при составлении протокола допроса обвиняемого не присутствовал, расписался в протоколе позже. Он расписывался в следственных документах по той причине, что следователь показал ему заявление потерпевшей с просьбой о прекращении уголовного дела. Во времени ознакомления с документами он ограничен не был, «мельком» читал показания, но полагал, что подписываемые документы требуются для прекращения уголовного дела [8].

В некоторых ситуациях обвиняемые пытаются выстраивать свою защиту на основе ложного алиби, для подтверждения привлекают свидетелей и настаивают на приобщении к материалам дела дополнительных доказательств.

Знание типичных судебных ситуаций по делам о нарушениях неприкосновенности частной жизни может понадобиться государственному обвинителю при подготовке к судебному разбирательству с целью прогнозирования поведения подсудимого и использования тактических приемов в ходе судебного следствия.

ЛИТЕРАТУРА

1. Баринов С.В. Проблемы выявления и расследования преступных нарушений неприкосновенности частной жизни : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2006. 206 с.
2. Гавло В.К. Теоретические проблемы и практика применения методики расследования отдельных видов преступлений. Томск, 1985. 333 с.
3. Криминалистика : учебник / под ред. Е.П. Ищенко. М., 2008. 686 с.

4. Кириллова А.А. Основы криминалистической методики судебного разбирательства по уголовным делам об убийствах (ч. 1 ст. 105 УК РФ) : дис. ... канд. юрид. наук. Улан-Удэ, 2013. 253 с.
5. Баринов С.В. Криминалистическая характеристика личности преступника, совершающего преступные нарушения неприкосновенности частной жизни // Актуальные проблемы российского права. 2018. № 1 (86). С. 142–150.
6. Архив Ленинского районного суда г. Омска. Д. № 1- 563/2012.
7. Архив Центрального районного суда г. Тулы. Д. № 1-97/2015.
8. Архив Мирowego судьи судебного участка № 2 г. Лабытнанги Ямало-Ненецкого автономного округа. Д. № 1-22/2-2013.

Typical Judicial Situations in Cases of Criminal Violation of Privacy

Sergey V. Barinov, Syzran Higher Military Aviation School, Branch of Zhukovsky – Gagarin Air Force Academy (Syzran, Russian Federation). E-mail: metel2000@rambler.ru

Keywords: judicial situations, judicial investigation, privacy.

DOI: 10.17223/9785946218566/25

The study is aimed at identifying typical judicial situations arising in the course of trials of privacy criminal violation cases. Based on analysis of works by certain researchers, the science of forensics has been found to actively apply a situational approach in the capacity of a formation basis of the methodology for identifying certain types (groups) of crimes. However, most of the research by forensic scientists has not affected the situations arising in the course of the trials. The researchers have been mentioned, who have significantly contributed to developing the judicial situations concept, elements, classification, and determining of the factors affecting the situations formation, as well as the scientists having studied the judicial situations occurring in the course of trial of certain types (groups) of crimes and ways for resolving these situations. The classification by V.K. Gavlo, based on the accused person's relation to the charge faced, has been a basis for determining typical judicial situations including the most frequent ones arising in the course of trials of privacy criminal violation cases. The judicial situations considered include those when the defendant has pleaded guilty in full, has pleaded guilty in part, and when the defendant has chosen the defense method of denying the guilt. The judicial situation of the defendant's pleading guilty in full, has been found to occur in 88% of cases of privacy criminal violations. Among the explanations for these results, the features characterizing a personality of a typical criminal under the cases of the group in question, can be considered. Situations of the defendant's pleading guilty to the privacy criminal violation in part have been found in 3% of the criminal cases. In this case, the accused persons either may admit commission of part of the incriminated facts or deny that their illegal actions have been aimed at obtaining information constituting the victims' privacy. The most problematic judicial situations are those when the defendant chooses denial of their guilt as a method of defense. Such situations have been found in 9% of cases of the studied group of crimes.

In some cases, the defendant's categorical position stems from absolute confidence in the legality of their actions. The defendants denying guilty on crimes can also change their statements during the preliminary investigation. Examples from judicial practice have been provided. It has been concluded that, when preparing for the trial, the state prosecution may need knowledge of typical judicial situations in cases of privacy criminal violation in order to predict the defendant's behavior and develop the tactics to be used during the trial.

REFERENCES

1. Barinov, S.V. (2006) *Problemy vyyavleniya i rassledovaniya prestupnykh narusheniy neprikosновенности chastnoy zhizni* [Problems of identifying and investigating criminal privacy violations]. Law Cand. Diss. Saratov.
2. Gavlo, V.K. (1985) *Teoreticheskie problemy i praktika primeneniya metodiki rassledovaniya otdel'nykh vidov prestupleniy* [Theoretical problems and the practice of applying methods of investigation of certain types of crimes]. Tomsk: Tomsk State University.
3. Ishchenko, E.P. (ed.) (2008) *Kriminalistika* [Forensics]. Moscow: Yurlitinform.
4. Kirillova, A.A. (2013) *Osnovy kriminalisticheskoy metodiki sudebnogo razbiratel'stva po ugovolnym delam ob ubiystvakh (ch. 1 st. 105 UK RF)* [Fundamentals of the criminalistic methodology of the trial of criminal cases of homicide (Part 1 of Article 105 of the Criminal Code of the Russian Federation)]. Law Cand. Diss. Ulan-Ude.
5. Barinov, S.V. (2018) Criminalistic Characteristic of an Individual Offender Committing Criminal Violations of Privacy. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava*. 1 (86). pp. 142–150. (In Russian). DOI: 10.17803/1994-1471.2018.86.1.142-150
6. Archive of the Leninsky District Court of Omsk. *Case No. 1- 563/2012*. (In Russian).
7. Archive of the Central District Court of Tula. *Case No. 1-97/2015*. (In Russian).
8. Archive of the Magistrate of Judicial Sector No. 2 of Labytnangi, Yamalo-Nenets Autonomous Okrug. *Case No. 1-22/2-2013*. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946218566/26

С.П. Брыляков

СИСТЕМА ПОВОДОВ ДЛЯ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА ТРЕБУЕТ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ

В статье анализируется действующая система поводов для возбуждения уголовного дела, а также соответствующее им правовое регулирование процессуального порядка проверки сообщений о преступлениях. обосно-

вана целесообразность унификации порядка приема сообщений о преступлениях, полученных из любого источника. Сформулировано предложение – предусмотреть единый повод для начала уголовно-процессуальной деятельности – протокол приема сообщения о преступлении.

Ключевые слова: возбуждение уголовного дела, повод для возбуждения уголовного дела, рапорт об обнаружении признаков преступления, протокол приема сообщения о преступлении.

Уголовно-процессуальная деятельность на стадии возбуждения уголовного дела состоит из системы действий и решений по принятию, рассмотрению, проверке и разрешению сообщения о любом совершенном или готовящемся преступлении. Начало такой деятельности обусловлено наличием повода для возбуждения уголовного дела.

Законодатель, обязав уполномоченные органы принять и проверить каждое сообщение о преступлении, ограничился лишь перечислением тех из них, которые, по его мнению, могут являться поводом для возбуждения уголовного дела: 1) заявление о преступлении; 2) явка с повинной; 3) сообщение о совершенном или готовящемся преступлении, полученное из иных источников; 4) постановление прокурора о направлении соответствующих материалов в орган предварительного расследования для решения вопроса об уголовном преследовании.

В настоящее время в уголовно-процессуальной науке преобладает подход, при котором повод для возбуждения уголовного дела понимается как источник информации о совершенном или готовящемся преступлении, служащий юридическим фактом, влекущим возникновение уголовно-процессуальных отношений, начало уголовно-процессуальной деятельности в стадии возбуждения уголовного дела. [1. С. 18–19]. Повод для возбуждения уголовного дела – сообщение о совершенном или готовящемся преступлении, полученное из различных источников, обязывающее уполномоченные органы приступить к процессуальной деятельности [2. С. 365–366]. Редакционные различия этих определений не влияют на смысловое содержание и носят незначительный характер.

Безусловно, поводом для возбуждения уголовного дела может являться только надлежащим образом оформленная информация, полученная из известного источника (анонимное заявление – не повод). Рассматривая в качестве источника информации о преступлении документ, в котором зафиксировано сообщение о преступлении, можно

говорить о наличии процессуального носителя информации в форме предусмотренных ст. 140–143 УПК РФ документов. При этом необходимо учитывать, что при появлении повода сложно провести границу между самим сообщением и процессуальным его оформлением (за исключением письменных заявлений). Не вдаваясь в полемику относительно понятия повода и не исключая его значения как юридического факта, сформулируем промежуточный вывод: *повод для возбуждения уголовного дела – сообщение о преступлении, оформленное в соответствии с требованиями УПК РФ.*

Несмотря на относительно устоявшийся подход в теории уголовного процесса по вопросу определения понятия повода для возбуждения уголовного дела, система поводов, по мнению ученых, требует корректировки, причем, как правило, за счет конкретизации поводов и расширения их перечня. В качестве таких поводов, которые должны быть законодателем внесены в ст. 140 УПК РФ, чаще всего упоминаются сообщения, распространенные в средствах массовой информации [3. С. 11.], а также «результаты оперативно-розыскной деятельности» [4. С. 82–83].

Так, на взгляд И.С. Дикарева, оптимизировать порядок производства в стадии возбуждения уголовного дела позволит дополнение существующего перечня поводов следующими: 1) сообщение органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность; 2) постановление следователя, вынесенное в соответствии со ст. 155 УПК РФ; 3) сообщение суда об обнаружении признаков преступления, направляемое в органы предварительного расследования для решения вопроса о возбуждении уголовного дела; 4) постановление мирового судьи, вынесенное в соответствии с ч. 1.1, 1.2 или 4.1 ст. 319 либо ч. 6 ст. 321 УПК РФ; 5) запрос иностранного государства о возбуждении уголовного дела на территории Российской Федерации; 6) уведомление, направляемое государственным или муниципальным служащим, о фактах обращения к нему в целях склонения к совершению коррупционных правонарушений [5. С. 100–112]. В.В. Кожокар, в целом поддерживая необходимость расширения перечня поводов в ч. 1 ст. 140 УПК РФ, дополнительно предлагает включить все перечисленные источники в п. 43 ст. 5 УПК РФ – «сообщение о преступлении» [6. С. 69–60, 96–98].

Аргументация приведенной позиции, в целом, сводится к тому, что все перечисленные сообщения о преступлениях не нуждаются в дополнительном процессуальном оформлении, поскольку представля-

ют собой составленные компетентными субъектами (следователями, судьями, государственными служащими) документы, содержащие всю информацию, необходимую для того, чтобы служить полноценным поводом для возбуждения уголовного дела [5. С. 111; 6. С. 97–98].

Между тем указанное противоречит основополагающему выводу, сформулированному этими же авторами, о том, что повод для возбуждения уголовного дела формируется в рамках судопроизводства. Однако очевидно, что сообщение органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность; уведомление о фактах склонения к совершению коррупционных правонарушений формируются за пределами уголовного судопроизводства. Постановление мирового судьи вообще нельзя рассматривать как повод в связи с тем, что повод есть предпосылка к возникновению уголовно-процессуальных правоотношений, а в данном случае уголовное судопроизводство уже осуществляется.

Далеко не все ученые ратуют за расширение системы поводов для возбуждения уголовного дела, некоторые авторы указывают на необходимость вернуться к первоначальной редакции ч. 1 ст. 140 УПК РФ, включив в систему поводов только «классические» ее элементы [7].

На наш взгляд, совершенствование системы поводов должно осуществляться не за счет расширения их перечня, а за счет минимизации процессуальных форм «существования» сообщений о преступлении. Исходя из сформулированного нами подхода к понятию повода, выскажем свои соображения по данному вопросу.

1. Полагаем, что постановление прокурора о направлении соответствующих материалов в орган предварительного расследования для решения вопроса об уголовном преследовании в действующей редакции УПК РФ является одним из видов сообщений о преступлениях, так как именно в нем содержится информация о преступлении. Сущность указанного постановления в целом практически не отличается от повода, предусмотренного в п. 3 ч. 1 ст. 140 УПК РФ, за одним исключением – все поводы для возбуждения уголовного дела, кроме рассматриваемого, не являются процессуальными документами, носящими властно-распорядительный характер. При этом, учитывая усложненный порядок отказа в возбуждении уголовного дела следователем при получении такого постановления и фактическую его невозможность для дознавателя, данный повод для возбуждения уголовного не имеет какого-либо смысла, а поэтому должен быть исклю-

чен. Прокурор как центральный субъект уголовного преследования должен обладать правом не просто инициировать, а «запускать» эту деятельность путем принятия решения о возбуждении уголовного дела в случаях, когда признаки преступления им установлены в ходе прокурорско-надзорной деятельности.

2. Сообщение о совершенном или готовящемся преступлении, полученное из иных источников, является наиболее дискуссионным из поводов для возбуждения уголовного дела. При этом п. 43 ст. 5 УПК РФ, раскрывая понятие «сообщение о преступлении», наряду с заявлением о преступлении и явкой с повинной, вместо «сообщения о совершенном или готовящемся преступлении» говорит о рапорте об обнаружении преступления. По нашему мнению, в рамках действующего правового регулирования именно рапорт об обнаружении признаков преступления является тем юридическим фактом – документом, с которого начинается уголовно-процессуальная деятельность, так как момент фактического поступления любой информации о преступлении, за исключением заявления и явки с повинной, является формально неопределенным.

Таким образом, по сути, какого-либо смысла в расширении системы поводов для возбуждения уголовного дела нет. Любое сообщение о преступлении, неважно от кого оно поступило, логично укладывается в универсальную схему, предложенную законодателем для повода, предусмотренного в п. 3 ч. 1 ст. 140 УПК РФ: сообщение о преступлении – рапорт об обнаружении признаков преступления – начало уголовно-процессуальной деятельности. Это справедливо и для поводов, указанных в п. 1 и 2 ч. 1 ст. 140 УПК РФ, в том числе для письменного заявления и явки с повинной.

Вызывает возражения лишь название данного процессуального акта – «рапорт». Рапорт представляет собой «служебное сообщение, донесение младшего по званию старшему военному начальнику; служебное или официальное сообщение о чем-нибудь» [8. С. 657], т.е. рапорт – не процессуальный, а служебный документ. Основываясь на этом, В.А. Семенцов предлагает заменить в УПК РФ термин «рапорт» на «протокол» и закрепить в ст. 143 УПК РФ положения о том, что сообщения из иных, чем указаны в ст. 141 и 142, источников, принимаются следователем, дознавателем, о чем составляется протокол [9. С. 85–86]. Данное предложение нами ранее оценивалось критично, однако в данный момент полагаем, что необходимо согласиться с та-

кой позицией. Протокол, будучи документом процессуальным является более подходящей, чем рапорт, формой принятия сообщения о преступлении.

3. Введение единого повода «Протокол приема сообщения о преступлении» позволит унифицировать начальный этап уголовно-процессуальной деятельности в стадии возбуждения уголовного дела, что значительно упростит процедуру приема любого сообщения, содержащего информацию о признаках преступления, не ограничивая правоприменителя искусственными рамками. Предусмотреть же все потенциально возможные источники сведений о преступлении в одной императивной норме не представляется возможным.

При этом сообщение о преступлении, полученное из любого известного источника, должно быть обязательно для приема и проверки, для чего в УПК РФ необходимо предусмотреть обязанность сотрудников органов предварительного расследования: «...принять любое сообщение о преступлении, составить об этом протокол, после чего приступить к его проверке ...», обязав их одновременно в протоколе давать предварительную квалификацию преступления, что положительно скажется на скорости определения субъекта проверки.

ЛИТЕРАТУРА

1. Уголовный процесс : в 2 ч. Ч. 2 : учеб. для вузов / под ред. Б.Б. Булатова, А.М. Баранова. 6-е изд., перераб. и доп. М. : Юрайт, 2017. 351 с.
2. Смирнов, А.В. Уголовный процесс : учебник / А.В. Смирнов, К.Б. Калининский; под общ. ред. проф. А.В. Смирнова. 7-е изд., перераб. М., 2017. 752 с.
3. Симонова Т.С. Проверка повода и установление основания для возбуждения уголовного дела : дис. ... канд. юрид. наук. Барнаул, 2007. 205 с.
4. Жук О.Д. Уголовное преследование по уголовным делам об организации преступных сообществ (преступных организаций). М., 2004. 272 с.
5. Сущность и актуальные проблемы стадии возбуждения уголовного дела / авт. кол.: И.В. Блинова-Сычкарь [и др.]; под ред. канд. юрид. наук, доц. И.С. Дикарева. Волгоград, 2011. 380 с.
6. Кожокарь В.В. Возбуждение уголовного дела: вопросы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016. 301 с.
7. Мешков М.В., Гончар В.В. Поводы к возбуждению уголовного дела: процессуально-правовые новеллы // Российский судья. 2012. № 11.
8. Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова ; Российская академия наук ; Институт русского языка им. В.В. Виноградова. 4-е изд., доп. М., 2008. 944 с.

9. Семенов В.А. Следственные действия в досудебном производстве (общие положения теории и практики). Екатеринбург, 2006. 225 с.

The Frame of Reasons for Initiating a Criminal Case Requires Improving
Sergey P. Brylyakov, Kuzbass Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia (Novokuznetsk, Russian Federation). E-mail: sergeypbr1981@mail.ru

Keywords: initiation of criminal case, reason for initiating criminal case, report on crime indicia detection, protocol for receiving crime report.

DOI: 10.17223/9785946218566/26

The reason for initiating a criminal case is a crime report drawn up in compliance with the requirements of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, that is a legal fact obliging authorities to verify and resolve the specified report. The normatively defined frame of reasons is still far from perfect. In this connection, the criminal procedure theory provides the proposals for its adjustment, as follows: 1) by specifying the reasons and expanding their list; 2) by returning to the original wording of Article 140, Part 1, of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, with all but “classical” elements to be excluded. According to the author, the frame of reasons should be improved rather by minimizing the procedural forms of the “existence” of crime reports, than by expanding the reasons list, which is justified by the following. The current frame of reasons prioritizes the prosecutor’s decision on sending the relevant materials to the preliminary investigation body in order to resolve whether criminal prosecution is due. In the same time, in general, the essence of this decision hardly differs from the reason provided for in Clause 3 of Part 1 of Article 140 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, except the former is of administrative and procedural nature. In this connection, the specified reason should be excluded from the reasons frame, while the prosecutor as a key subject of criminal prosecution should hold the right to decide on initiating a criminal case, should the indicia of the crime have been found in the course of prosecutor’s supervision. Current legal regulation regards the crime indicia detection report as the document being the legal fact giving rise to the criminal procedure, and deemed to be the moment of actual receipt of any information about the crime. Any crime report, no matter whom it has come from, logically fits into the universal scheme proposed by the legislator for the reason provided for in Clause 3 of Article 140, Part 1, of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, as follows: a crime report – a report on crime indicia detection – the criminal procedure commencement. This also refers to the reasons specified in Clauses 1, 2 of Article 140, Part 1, of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, including for a written statement and voluntary surrender. Considering that the report is “a procedure message, a report of an officer relatively junior in rank to a senior military commander; a procedure or official message on a certain issue”, the author proposes to provide a single reason for initiating a criminal case: a “Crime Report Receipt Protocol”. The introduction of a single reason will make it possible to unify the initial stage of criminal procedure at the stage of initiating a criminal case. In this case,

the Criminal Procedure Code of the Russian Federation must provide for the duty of the officers of preliminary investigation bodies to “accept any crime report, draw up a protocol for it, and then proceed to its verification”, obliging them to simultaneously provide the crime preliminary qualification in the protocol, which will positively affect the quickness of identifying the verification object.

REFERENCES

1. Bulatov, A.M. & Baranov, A.M. (eds) (2017) *Ugolovnyy protsess. V 2 ch.* [The criminal procedure. In 2 parts]. 6th ed. Part 2. Moscow: Izdatel'stvo Yurayt.
2. Smirnov, A.V. (ed.) (2017) *Ugolovnyy protsess* [The criminal procedure]. 7th ed. Moscow: KNORUS.
3. Simonova, T.S. (2007) *Proverka povoda i ustanovlenie osnovaniya dlya vzbuzhdeniya ugolovnogo dela* [Checking the occasion and establishing the basis for criminal case initiation]. Law Cand. Diss. Barnaul.
4. Zhuk, O.D. (2004) *Ugolovnoe presледovanie po ugolovnym delam ob organizatsii prestupnykh soobshchestv (prestupnykh organizatsiy)* [Criminal prosecution in criminal cases on the organization of criminal communities (organizations)]. Moscow: Infra-M-ANO Yuridicheskie programmy.
5. Dikarev, I.S. (ed.) (2011) *Sushchnost' i aktual'nye problemy stadii vzbuzhdeniya ugolovnogo dela* [The essence and current problems of the stage of criminal case initiation]. Volgograd: Volgograd State University.
6. Kozhokar', V.V. (2016) *Vzbuzhdenie ugolovnogo dela: voprosy teorii i praktiki* [Criminal case initiation: theory and practice]. Law Cand. Diss. Moscow.
7. Meshkov, M.V. & Gonchar, V.V. (2012) *Povody k vzbuzhdeniyu ugolovnogo dela: protsessual'no-pravovye novelly* [Reasons for initiating a criminal case: procedural and legal novels]. *Rossiyskiy sud'ya – Russian Judge*. 11. pp. 19–20.
8. Ozhegov, S.I. & Shvedova, N.Yu. (2008) *Tolkovyy slovar' russkogo yazyka: 80 000 slov i frazeologicheskikh vyrazheniy* [Explanatory Dictionary of the Russian Language: 80,000 words and phraseological expressions]. 4th ed. Moscow: Elpis.
9. Sementsov, V.A. (2006) *Sledstvennye deystviya v dosudebnom proizvodstve (obshchie polozheniya teorii i praktiki)* [Investigative actions in pre-trial proceedings (general provisions of theory and practice)]. Yekaterinburg: Ural State Law Academy.

С.В. Бурмагин

КРИТИЧЕСКИЙ ВЗГЛЯД НА ДЕФИНИЦИИ ИТОГОВОГО И ПРОМЕЖУТОЧНОГО СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ЗАКОНЕ

Автор критически анализирует правовые понятия итогового и промежуточного судебных решений в уголовном судопроизводстве, исследует их с позиции дифференциации судебных производств и приходит к выводу о несоответствии смыслового значения определения промежуточного судебного решения сущности и назначения целого ряда охваченных этим понятием судебных актов.

Ключевые слова: уголовный процесс, уголовные производства, суд, судебное разбирательство, итоговое судебное решение, промежуточное судебное решение, судебные акты.

Понятия итогового и промежуточного судебных решений знакомы теории уголовного процесса с советских времен [1. С. 3], но широкое употребление в научной литературе и распространение в судебных актах получили с подачи Конституционного Суда РФ, который, начиная с Постановления от 2 июля 1998 г. № 28-П [2], стал использовать эти термины для обозначения и сопоставления решений суда, завершающих рассмотрение уголовного дела по существу, и иных решений, принимаемых судом в ходе производства по делу. Переняв данную терминологию для целей регламентации реформируемых (апелляционного и кассационного) порядков обжалования и пересмотра судебных решений в уголовном судопроизводстве (ст. 389.3, 401.3 УПК РФ), законодатель Федеральным законом от 29 декабря 2010 г. № 433-ФЗ [3] ввел в УПК РФ нормативно-правовые определения рассматриваемых понятий, которые нашли поддержку и развитие в актах Верховного Суда РФ.

Согласно п. 53.2 и 53.3 ст. 5 УПК РФ итоговое судебное решение есть приговор, иное решение суда, вынесенное в ходе судебного разбирательства, которым уголовное дело разрешается по существу, а промежуточное судебное решение – все иные определения и постановления суда. В Постановлении от 27 ноября 2012 г. № 26 [4] Пле-

нум Верховного Суда РФ разъяснил, что под итоговым судебным решением помимо приговора следует понимать определение, постановление суда, которыми уголовное дело разрешено по существу, либо определение или постановление суда, вынесением которых завершено производство по уголовному делу в отношении конкретного лица. Исходя из позиции законодателя, определившего итоговое решение как результат рассмотрения исключительно уголовного дела, Верховный Суд РФ отнес к промежуточным решениям все решения суда в ходе досудебного производства по делу, а также в процессе исполнения итоговых судебных решений (п. 4 Постановления).

Законодательные дефиниции «итоговое судебное решение» и «промежуточное судебное решение» не являются безупречными ни с точки зрения соответствия примененной терминологии сущности раскрываемых в законе понятий, ни с точки зрения структурного построения уголовно-процессуальной деятельности суда.

Если обозначение заключительных, завершающих разбирательство по делу решений суда как итоговых терминологически достаточно точно передает суть этих процессуальных актов, то отнесение к «промежуточным» всех остальных решений, выносимых судом в уголовном судопроизводстве, вызывает у ряда авторов резонные вопросы и замечания [5. С. 132–133; 6. С. 71–95; 7. С. 33–34].

Во-первых, как верно замечают В.А. Азаров и В.А. Константинова [6. С. 72–75], употребление наименования «промежуточные» не корректно ввиду того, что позволяет воспринимать отнесенные к этой группе решения как неокончательные или неполные, в то время как уголовный процесс не знает института предварительных судебных решений и каждое решение, выносимое в ходе судебного производства, является окончательным в том смысле, что полностью разрешает тот или иной частный правовой вопрос, возникающий на определенном этапе судебного рассмотрения дела.

Во-вторых, в противопоставлении со словом «итоговое» термин «промежуточное» обретает смысловое значение текущего события (действия), возникающего в ходе длящегося явления (незавершенного процесса) и предшествующего его окончанию (итогу). В этом аспекте, с учетом содержания законодательного определения итогового решения, понятие промежуточного решения должно охватывать лишь судебные решения, вынесенные в ходе производства по уголовному делу в суде первой инстанции до момента вынесения приговора или

иного итогового решения суда (по А.С. Червоткину – «промежуточные судебные решения в собственном смысле слова» [8. С. 9]), как оно первоначально и трактовалось в юридической литературе и правовых позициях Конституционного Суда РФ¹.

На данном этапе, вопреки заложенному в смысл слова «промежуточный» временного фактора, в группу промежуточных решений зачислены практически все судебные решения, постановляемые после провозглашения приговора или вынесения иного итогового решения суда по уголовному делу, включая решения судов вышестоящих контрольных инстанций и судебные решения по вопросам исполнения приговора. В такой интерпретации уголовно-процессуальная деятельность суда внешне обретает незавершенный вид и должна следовать несколько абсурдной с точки зрения логики процесса схеме: текущие решения – итоговое решение – текущие решения.

В-третьих, законодатель объединил в группу промежуточных решений совершенно разноплановые по своей сущности и функционально-целевому назначению группы судебных решений, различия которых более существенны, чем единственный общий признак, – они не разрешают уголовное дело по существу и не завершают иным образом производство по уголовному делу в суде первой инстанции.

Разделение судебных актов на итоговые и промежуточные имеет важное регулятивное значение в регламентации существующих порядков обжалования судебных решений и распределении нагрузки по рассмотрению поданных жалоб между разноуровневыми судами одной инстанции (апелляционной или кассационной), для чего, собственно, и было введено в УПК РФ, но в том виде, как закреплено в исследуемых уголовно-процессуальных нормах, оно порождает теоретические и практические проблемы. Первые возникают при исследовании и раскрытии сущности и назначения судебных решений, их научной классификации. Вторые выражаются в неверном понимании правоприменителем истинного смысла ряда судебных решений, отнесенных волею законодателя к числу промежуточных, и занижении их роли и значения в уголовном правосудии, что отражается на качестве и эффективности последнего.

Представляется, что примененный законодателем и Верховным Судом РФ подход к определению понятий итогового и промежуточ-

¹ Подробно история развития понятия «промежуточное судебное решение» изложена в работе А.С. Червоткина [4].

ного судебных решений методологически не верен, поскольку не учитывает стадийности и дифференциации по предметному признаку осуществляемого судом уголовного производства и основан на его восприятии исключительно как целого и неделимого производства по уголовному делу, тогда как в российском уголовном процессе помимо основных судебных производств по рассмотрению уголовных дел наличествуют производные от уголовного дела, но вполне самостоятельные и обособленные от него иные судебные производства: судебно-контрольные (в досудебных стадиях уголовного процесса) и производства по разрешению вопросов, связанных с исполнением приговора.

В рамках этих производств, так же как и в основном производстве по уголовному делу, направленное в суд обращение, породившее судебное производство, рассматривается по существу поставленного в нем вопроса посредством судебного разбирательства, проводимого в форме судебного заседания с участием заинтересованных сторон (исследуются доказательства, устанавливаются факты, проверяются доводы и аргументы участников заседания) и завершающегося вынесением по его результатам финального судебного решения, разрешающего по существу основной вопрос рассмотренного обращения. Такое решение может быть обжаловано в вышестоящие судебные инстанции независимо от состояния и движения самого уголовного дела.

Определенную автономность и организационную обособленность имеют и производства в апелляционной, кассационной и надзорной инстанциях, строящиеся по общей, присущей всем судебным производствам логической схеме: поступление обращения в суд (применительно к судебно-контрольным стадиям – жалобы или представления), назначение и подготовка судебного разбирательства, собственно судебное разбирательство, разрешение обращения по существу.

По нашему убеждению, все решения, которыми завершаются судебно-контрольные производства (в досудебных стадиях) и производства по вопросам, связанным с исполнением приговора, а также производства в судах апелляционной, кассационной и надзорной инстанций, имеют все существенные признаки итоговых судебных решений наравне с итоговыми решениями суда первой инстанции по уголовному делу, поэтому должны охватываться общим понятием.

Исходя из такой позиции к промежуточным решениям следует относить лишь решения суда, выносимые на этапах подготовки и проведения судебного разбирательства, не касающиеся разрешения ос-

нового вопроса по судебному делу, а предназначенные для решения частных, чаще процедурных вопросов. Эти решения носят действительно вспомогательный характер и направлены на организацию судебного разбирательства и обеспечение надлежащих условий его проведения. Подобные решения (например, о назначении или отложении судебного заседания, о разрешении отводов или иных ходатайств участников судебного заседания, о приобщении к делу представленных сторонами документов) сопровождают судебное разбирательство по любому делу (судебному материалу), рассматриваемому в порядке уголовного судопроизводства, и поэтому присущи каждому виду судебных производств в любой его стадии, а не только производству по рассмотрению уголовного дела судом первой инстанции. Поскольку именно такого рода постановления и определения носят «текущий» характер и предшествуют разрешению судебного дела по существу, только их следует охватывать понятием «промежуточное судебное решение».

ЛИТЕРАТУРА

1. Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве. Их виды, содержание и формы. М. : Юрид. лит., 1976. 168 с.
2. Постановление Конституционного Суда РФ от 2 июля 1998 г. № 20-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 331 и 464 УПК РСФСР в связи с жалобами ряда граждан» // Собрание законодательства РФ. 1998. № 28. Ст. 3393.
3. Федеральный закон от 29.12.2010 № 433-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2011. № 1. Ст. 45.
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.11.2012 № 26 «О применении норм УПК РФ, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 1.
5. Бурмагин С.В. Статус и деятельность суда в уголовном процессе : учеб. пособие. М. : Проспект, 2016. 304 с.
6. Азаров В.А., Константинова В.А. Промежуточные решения суда первой инстанции при осуществлении правосудия по уголовным делам. М. : Юрлитинформ, 2013. 216 с.
7. Червоткин А.С. Развитие понятия промежуточного судебного решения в современном уголовном процессе // Российская юстиция. 2011. № 11. С. 31–34.
8. Червоткин А.С. Промежуточные судебные решения и порядок их пересмотра в российском уголовном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. 26 с.

A Critical Consideration of Definitions of Final and Interlocutory Judgments in Criminal Procedure Law

Sergey V. Burmagin, Northern Institute of Entrepreneurship (Arkhangelsk, Russian Federation). E-mail: burmagins@mail.ru

Keywords: criminal procedure, criminal proceedings, court, trial, final judgment, interlocutory judgment, judicial acts.

DOI: 10.17223/9785946218566/27

This article is devoted to the study of regulatory and legal concepts stipulated in Article 5 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, of final and interlocutory judgments in Russian criminal procedure law. The purpose of the research is to reveal the legal meanings of the concepts of “final judgment” and “interlocutory judgment” in the scope of differentiating criminal court proceedings and assessing the adequacy of their reflection in legislative definitions. The study has been based on verbal-semantic and subject-substantive analysis of the specified definitions, with general scientific (analysis and synthesis, dialectics) and specific (system-structural, formal-legal, comparative) scientific knowledge methods used. As a result, the wording “intermediate decisions” has been revealed to be terminologically incorrect, and a discrepancy between the semantic meaning of this definition and both essence and purpose of a number of judicial decisions covered by this concept, has been found. The article states that the concept of interlocutory judgments unreasonably includes heterogeneous judicial decisions being fundamentally different by essence and purpose. In addition, the term “intermediate”, when applied to a court decision and compared with the concept “final”, is perceived as a decision having taken place in the course of the trial before its end and not affecting the merits of the case considered by the court. Meanwhile, according to the legislator’s interpretation, the concept of an intermediate decision includes many decisions made by the court after the final decision on the criminal case and upon the end of the trial, for example, in the event of a verdict being reviewed in a higher court. Moreover, from the standpoint of the criminal proceedings differentiation theory, it must be taken into account that both the court proceedings and the final court decision concluding these proceedings not only take place during the criminal case being considered by the first instance court, but are also present in other autonomous judicial proceedings not connected with the criminal case. It has been concluded that the judicial decisions made on the results of consideration of judicial control cases and verdict enforcement cases, as well as final decisions of higher courts, share certain attributes of the final court decisions and should not be classified as intermediate, i.e. the auxiliary ones. The author has proposed to limit the concept of an interlocutory judgment to the totality of preparatory, enforcing, and organizational decisions taken by the court when preparing and conducting trials of any cases considered in criminal proceedings.

REFERENCES

1. Lupinskaya, P.A. (1976) *Resheniya v ugovnom sudoproizvodstve. Ikh vidy, sodержanie i formy* [Decisions in criminal proceedings. Their types, content and forms]. Moscow: Yuridicheskaya literatura.

2. Russian Federation. (1998) Postanovlenie Konstitutsionnogo Suda RF ot 2 iyulya 1998 g. № 20-P “Po delu o proverke konstitutsionnosti otdel’nykh polozheniy statyey 331 i 464 UPK RSFSR v svyazi s zhalobami ryada grazhdan” [Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 20-P of July 2, 1998, “In the case of the constitutionality of certain provisions of Articles 331 and 464 of the Code of Criminal Procedure of the RSFSR in connection with complaints of a number of citizens”]. *Sobranie zakonodatel’sstva RF*. 28. Art. 3393.
3. Russian Federation. (2011) Federal’nyy zakon ot 29.12.2010 g. № 433-FZ “O vnese-nii izmeneniy v Ugolovno-protsessual’nyy kodeks Rossiyskoy Federatsii i priznanii utrativshimi silu otdel’nykh zakonodatel’nykh aktov (polozheniy zakonodatel’nykh aktov) Rossiyskoy Federatsii” [Federal law No. 433-FZ of December 29, 2010, “On Amendments to the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation and the Recognition of Certain Legislative Acts (Provisions of Legislative Acts) of the Russian Federation Invalid”]. *Sobranie zakonodatel’sstva RF*. 1. Art. 45.
4. *Byulleten’ Verkhovnogo Suda RF*. (2013) Postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 27.11.2012 g. № 26 “O primenenii norm UPK RF, reguliruyushchikh proizvodstvo v sude apellyatsionnoy instantsii” [Ruling of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 26 of November 27, 2012, “On the application of the norms of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation regulat-ing proceedings in the court of appeal”]. 1.
5. Burmagin, S.V. (2016) *Status i deyatel’nost’ suda v ugolovnom protsesse* [The status and activities of the court in the criminal trial]. Moscow: Prospekt.
6. Azarov, V.A. & Konstantinova, V.A. (2013) *Promezhutochnye resheniya suda per-voy instantsii pri osushchestvlenii pravosudiya po ugolovnym delam* [Interlocutory judgments of the trial court in the administration of criminal justice]. Moscow: Yurlitinform.
7. Chervotkin, A.S. (2011) *Razvitie ponyatiya promezhutochnogo sudebnogo resheniya v sovremennom ugolovnom protsesse* [The development of the concept of an inter-locutory judgment in the modern criminal procedure]. *Rossiyskaya yustitsiya – Rus-sian Justitia*. 11. pp. 31–34.
8. Chervotkin, A.S. (2014) *Promezhutochnye sudebnye resheniya i poryadok ikh per-esmotra v rossiyskom ugolovnom protsesse* [Interlocutory judgments and the proce-dure for their review in the Russian criminal procedure]. Abstract of Law Cand. Diss. Moscow.

Н.А. Дудина

ДОСУДЕБНОЕ СОГЛАШЕНИЕ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ – 10 ЛЕТ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

В данной статье анализируются отдельные положения уголовно-процессуального законодательства, регулирующие порядок производства уголовного дела при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве с момента их введения в УПК РФ и по настоящее время.

Ключевые слова: досудебное соглашение о сотрудничестве, анализ изменений в законодательстве, участники процедуры заключения досудебного соглашения о сотрудничестве, цели института досудебного соглашения, порядок заключения досудебного соглашения о сотрудничестве, потерявший.

Вопросы дифференциации уголовного судопроизводства всегда были предметом научного интереса среди ученых-процессуалистов. В настоящее время данная тема по-прежнему остается актуальной. Кроме того, законодатель время от времени «дает почву» для оживленных научных дискуссий, вводя новые институты в Уголовно-процессуальный кодекс РФ, к которым, в частности, относится институт досудебного соглашения.

В рамках данной статьи мы остановимся на рассмотрении вопросов становления и развития института досудебного соглашения о сотрудничестве в российском уголовном процессе через призму изменений в законодательстве, научных исследований в данной области и правоприменительной практике.

Напомним, что глава 40.1 УПК РФ, регламентирующая порядок производства и особый порядок принятия судебного решения по уголовному делу при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, была введена Федеральным законом «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 29.06.2009 № 141-ФЗ.

В связи с несовершенством положений, регулирующих порядок производства по уголовному делу при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, а также непродолжительном времени

существования законодателем были внесены изменения в гл. 40.1 УПК РФ Федеральным законом «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросу совершенствования порядка судопроизводства при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве» от 03.07.2016 № 322-ФЗ. Несмотря на усилия законодателя по совершенствованию института досудебного соглашения о сотрудничестве, многие важные вопросы до сих пор не получили своего разрешения, к таким, в частности, относятся несовершенство норм, регламентирующих порядок заявления и разрешения ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, до сих пор не определена позиция с потерпевшим и др.

Ученые-процессуалисты со времени создания института досудебного соглашения анализировали его правовую природу, высказывали предложения, направленные на совершенствование последнего.

Так, исследованию института досудебного соглашения о сотрудничестве посвящено порядка 20 диссертационных работ (кандидатских и докторских). Из них четыре диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук (Г.В. Абшилава (Согласительные процедуры в уголовном судопроизводстве. М., 2012), О.В. Качалова (Ускоренное производство в российском уголовном процессе. М., 2016), А.В. Пилюк (Теоретические основы упрощения форм разрешения уголовных дел судом в Российской Федерации: типологический аспект. Томск, 2017), О.Н. Тисен (Теоретические и практические проблемы института досудебного соглашения о сотрудничестве в российском уголовном судопроизводстве. Оренбург, 2017), а также не менее 13 кандидатских диссертаций (М.М. Головинского, М.В. Головинина, Н.А. Дудиной, А.А. Иванова, С.С. Ключникова, Р.Р. Ковалева, М.Е. Кубриковой, К.П. Семеновой и др.).

Анализ законодательства, регулирующего производство по уголовному делу при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, правоприменительной практики и научных исследований, позволил сформулировать несколько тезисов.

1. Понятие досудебного соглашения о сотрудничестве. Несмотря на критику и множество понятий, предложенных учеными-процессуалистами, п. 61 ст. 5 УПК РФ, согласно которому досудебное соглашение о сотрудничестве – это соглашение между сторонами обвинения и защиты, в котором указанные стороны согласовывают условия ответственности подозреваемого или обвиняемого в зависи-

мости от его действий после возбуждения уголовного дела или предъявления обвинения, с 2009 г. остался без изменений.

Вместе с тем представленное в УПК РФ понятие досудебного соглашения о сотрудничестве является некорректным. Об этом свидетельствует и круг участников, перечисленных в п. 61 ст. 5 УПК РФ, что не согласуется, к примеру, с п. 47 ст. 5 УПК РФ, который относит к стороне обвинения прокурора, следователя, руководителя следственного органа, дознавателя, частного обвинителя, потерпевшего, его законного представителя, гражданского истца и их представителей, поскольку в процедуре заключения досудебного соглашения задействованы прокурор, подозреваемый (обвиняемый), защитник, следователь и руководитель следственного органа. Кроме того, до сих пор законодателем не урегулирован вопрос об условиях ответственности, которые согласовываются сторонами обвинения и защиты. У подозреваемого (обвиняемого), заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, по-прежнему нет законодательных гарантий по снижению наказания.

2. Процедура заключения досудебного соглашения о сотрудничестве. Федеральным законом от 03.07.2016 № 322-ФЗ в ч. 2 ст. 37 УПК РФ внесен п. 5.2, наделяющий прокурора правом рассматривать ходатайство о заключении досудебного соглашения. Но несмотря на то, что на практике уже достаточно распространены случаи расторжения или изменения досудебного соглашения о сотрудничестве, соответствующие нормы, определяющие порядок реализации полномочий указанных действий, до сих пор не получили законодательной регламентации.

Изменен порядок составления досудебного соглашения о сотрудничестве. В статье 317.3 УПК РФ появилась ч. 2.1, согласно которой теперь прокурор обязан разъяснить обвиняемому (подозреваемому) заявившему ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, что в случае отказа от дачи показаний в суде в отношении соучастников преступления и иных лиц, совершивших преступления, его показания могут быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу.

Кроме того, ст. 317.4 УПК РФ дополнена п. 5, в соответствии с которым прокурор наделен правом выносить постановление об изменении или о прекращении действия досудебного соглашения о сотрудничестве в случае сообщения подозреваемым (обвиняемым), с которыми заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, лишь све-

дений о собственном участии в совершенном деянии или сведений, уже известных органам предварительного расследования, в случае отказа от дачи показаний, изобличающих других соучастников преступления, либо в случае выявления других данных, свидетельствующих о несоблюдении подозреваемым или обвиняемым условий и невыполнении им обязательств, предусмотренных досудебным соглашением о сотрудничестве.

3. Порядок проведения судебного заседания и постановления приговора в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве. Введенная Федеральным законом от 03.07.2016 № 322-ФЗ ч. 3.1 в ст. 317.7 существенно изменила порядок проведения судебного заседания в отношении субъектов досудебных соглашений о сотрудничестве. Напомним, что ранее не была предусмотрена процедура допроса подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве. Данная законодательная новелла в первую очередь направлена на повышение гарантий соблюдения прав участников уголовного процесса.

4. Участие потерпевшего. Стоит отметить, что в гл. 40.1 УПК РФ по-прежнему не упоминается такой участник уголовного процесса, как потерпевший. С самого начала введения института досудебного соглашения о сотрудничестве и до сегодняшнего дня ученые-процессуалисты уделяют достаточно внимания этому коллизийному вопросу. Причем ряд авторов считает, что участие потерпевшего необходимо в процедуре заключения досудебного соглашения, другие же, напротив, что участие потерпевшего может стать препятствием в реализации основной цели¹ досудебного соглашения о сотрудничестве – раскрытие и расследование фактов бандитизма, «заказных» убийств, наркопреступлений, коррупционных проявлений и др. Кроме того, Конституционный Суд РФ в определении от 02.11.2011 № 1481-О-О² на жалобу потерпевших о нарушении их конституционных прав

¹ Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» (о введения особого порядка вынесения судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве) [Электронный ресурс] // Гарант.Ру: информ.-правовой портал. Электрон. дан. М., 2014. URL: <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/3035226/#3035226>

² Определение Верховного Суда РФ от 14.03.2011 № 33-О11-3 // СПС КонсультантПлюс.

нормами ч. 2 ст. 317.6 УПК РФ указал, что такое ограничение прав потерпевших оправдано целями защиты прав и законных интересов других лиц. Данная позиция высшего судебного органа нашей страны свидетельствует о том, что, несмотря на несогласие потерпевшего на проведение судебного заседания в особом порядке, обжалование приговора бессмысленно.

Вместе с тем следует согласиться с уважаемыми В.Н. Григорьевым и А.Г. Калугиным, которые высказывались о том, что с учетом публично-правовой природы института досудебного соглашения о сотрудничестве и его целевого предназначения необходимо вести речь не об участии потерпевшего в процедуре досудебного соглашения о сотрудничестве, а об обеспечении прав потерпевшего в данном действии – знать о его содержании, ходатайствовать об обеспечении своих прав и т.д. [1; 2. С. 179–185].

Похожие идеи высказывались О.Н. Тисен, которая предлагала ввести в УПК РФ нормы об уведомлении потерпевшего о заключении с подозреваемым (обвиняемым) досудебного соглашения о сотрудничестве, вручении ему копии досудебного соглашения, постановлений прокурора об изменении и прекращении досудебного сотрудничества, предоставлении потерпевшему права обжалования этих решений, а также включения в текст досудебного соглашения о сотрудничестве обязательства обвиняемого возместить преступлением причиненный вред [3. С. 260–261].

Завершая краткие рассуждения по поводу того, какие изменения претерпел институт досудебного соглашения о сотрудничестве с момента его создания и по сегодняшний день, стоит отметить, что рассматриваемый институт еще формируется, но, к сожалению, не придерживаясь своей генеральной цели, о чем свидетельствуют изменения в законодательстве, а также многообразная правоприменительная и судебная практика. В этой связи хотелось бы процитировать В.Н. Григорьева, который верно заметил, что «современная процессуальная форма уголовного судопроизводства – слишком хрупкое явление и слишком не просто она далась российскому обществу, чтобы допустить ее размывание, позволить столь вольно с ней обращаться. Она требует более квалифицированного и бережного подхода, исключения из этой работы суеты, конъюктуры, непрофессионализма» [4. С. 119].

ЛИТЕРАТУРА

1. Григорьев В.Н. Отзыв официального оппонента на диссертацию Дудиной Надежды Афанасьевны «Порядок производства при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве как процессуальная форма деятельного раскаяния», представленную на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.09 – уголовный процесс. URL: <http://ams.tsu.ru/TSU/QualificationDep/cosearchers.nsf/disserpbold1a/DudinaNA18062015.html>.
2. Калутин А.Г. Отзыв официального оппонента на диссертацию Дудиной Надежды Афанасьевны «Порядок производства при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве как процессуальная форма деятельного раскаяния», представленную на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.09 – уголовный процесс // Вестник Сибирского юридического института ФСКН России. 2015. № 3. С. 179–185.
3. Тисен О.Н. Теоретические и практические проблемы института досудебного соглашения о сотрудничестве в российском уголовном судопроизводстве. М., 2016. С. 260–261.
4. Григорьев В.Н. Фемида в поисках удобной формы (о некоторых современных тенденциях в развитии уголовно-процессуальной формы // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 12. С. 119.

A Plea Agreement: Ten Years in Russian Criminal Procedure

Nadezhda A. Dudina, Siberian Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Krasnoyarsk, Russian Federation). E-mail: nadezhda.dudina.87@mail.ru

Keywords: plea agreement, legislation changes analysis, parties of plea agreement, goals of plea agreement, procedure for concluding plea agreement, victim.

DOI: 10.17223/9785946218566/28

The aim of this article is to analyze some legislative changes in the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, regarding the institution of plea agreement, as well as to analyze certain provisions remained unchanged and to summarize certain academic studies on the considered institution with a view to its further reforming. The study has used general scientific methods including empirical research methods of comparison and description; general logic methods of analysis and generalization; study of literature and courts work results; and a specific scientific method, namely statistical. Due to imperfection of the provisions governing the criminal procedure upon conclusion of a plea agreement, as well as to short time of the institution existence, the legislator has amended Chapter 40.1 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation by the Federal Law “On Amendments to the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation on the Issue of Improving the Procedure for Judicial Proceedings in the event of a Plea Agreement” No. 322-FZ of 3 July 2016. Despite the legislator’s efforts to improve the institution of the plea agreement, many essential issues have not

yet been resolved, including, in particular, the imperfection of the rules governing the procedures for applying for a plea agreement and resolving such applications, and absence of defined position towards a victim, etc. An analysis of the legislation governing the criminal proceedings in the event of a plea agreement, law enforcement practice and academic research, has allowed the author to formulate several points as follows: (1) the concept of a plea agreement, despite being criticized and regardless of whole range of concepts proposed by processualists, has remained unchanged since 2009; (2) the procedure for concluding a plea agreement has undergone a number of changes. Thus, the procedure for drawing up a plea agreement has been modified, and Article 317.4 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation has been supplemented by Clause 5 empowering the prosecutor to make a decision on amending or terminating the plea agreement; (3) Part 3.1 introduced by Federal Law No. 322-FZ of 3 July 2016, in Article 317.7, has significantly changed the procedure for holding a court session, towards the subjects of plea agreements. The author wishes to remind that previously there has been no procedure for interrogating the defendant the plea agreement was concluded with; (4) as before, Chapter 40.1 of the Code of Criminal Procedure does not provide any mention of victim as a party to proceedings.

REFERENCES

1. Grigor'ev, V.N. (2015) *The official opponent's response to the thesis of Nadezhda Afanasyevna Dudina "The procedure for proceedings when concluding a plea agreement as a procedural form of active repentance"*, submitted for the degree of candidate of legal sciences in the specialty 12.00.09 – Criminal Procedure. [Online] Available from: <http://ams.tsu.ru/TSU/QualificationDep/cosearchers.nsf/disserepubold1a/DudinaNA18062015.html>. (In Russian).
2. Kalugin, A.G. (2015) Otzyv ofitsial'nogo opponenta na dissertatsiyu Dudinoy Nadezhdy Afanas'evny "Poryadok proizvodstva pri zaklyuchenii dosudebnogo soglasheniya o sotrudnichestve kak protsessual'naya forma deyatel'nogo raskayaniya", predstavlennoyu na soiskanie uchenoy stepeni kandidata yuridicheskikh nauk po spetsial'nosti 12.00.09 – ugovolnyy protsess [The official opponent's response to the thesis of Nadezhda Afanasyevna Dudina "The procedure for proceedings when concluding a plea agreement as a procedural form of active repentance", submitted for the degree of candidate of legal sciences in the specialty 12.00.09 – Criminal Procedure]. *Vestnik Sibirskogo yuridicheskogo instituta FSKN Rossii – Vestnik of Siberian Law Institute of the MIA of Russia*. 3. pp. 179–185.
3. Tissen, O.N. (2017) *Teoreticheskie i prakticheskie problemy instituta dosudebnogo soglasheniya o sotrudnichestve v rossiyskom ugovolnom sudoproizvodstve* [Theoretical and practical problems of the plea agreement in the Russian criminal proceedings]. Law Dr. Diss. Orenburg.
4. Grigor'ev, 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*. 12. pp. 116–122.

Н.А. Дудко

О РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА ОБВИНЯЕМОГО НА СУД ПРИСЯЖНЫХ В СТАДИИ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ

В статье рассматривается вопрос о полномочиях следователя по реализации права обвиняемого на суд присяжных. Автором выдвинуты предложения по совершенствованию процедуры разъяснения обвиняемому условий выбора порядка судопроизводства, обоснован вывод о том, что право на суд присяжных обвиняемый приобретает с момента вынесения постановления о привлечении в качестве обвиняемого, а реализация этого права начинается и обеспечивается при выполнении следователем действий, предусмотренных ч. 5 ст. 217 УПК РФ.

Ключевые слова: суд присяжных, право обвиняемого на суд присяжных, полномочия следователя, ознакомление с материалами дела.

Суд присяжных в Российской Федерации не только успешно функционирует, но и продолжает развиваться. С 1 июня 2018 г. с участием присяжных заседателей уголовные дела рассматриваются не только в краевых, областных и других равных им судах, но и в районных судах [1].

Суд присяжных остается востребованным в российском обществе как эффективный институт судебной системы. Например, Алтайский краевой суд рассмотрел уголовные дела с участием присяжных заседателей [2]: в 2003 г. – 12 дел, в 2004 г. – 12, в 2005 г. – 2, в 2006 г. – 12, в 2007 г. – 11, в 2008 г. – 5, в 2009 г. – 11, в 2010 г. – 12, в 2011 г. – 13, в 2012 г. – 15, в 2013 г. – 14, в 2014 г. – 9, в 2015 г. – 6, в 2016 г. – 6, в 2017 г. – 5, в 2018 г. – 4 дела. В соотношении с общим количеством уголовных дел, рассмотренных Алтайским краевым судом, уголовные дела, рассмотренные с участием присяжных заседателей, составили: в 2003 г. – 9,5% дел, в 2004 г. – 11,3%, в 2005 г. – 2,4%, в 2006 г. – 11,9%, в 2007 г. – 16,1%, в 2008 г. – 9,6%, в 2009 г. – 14,5% дел, в 2010 г. – 13,0%, в 2011 г. – 17,8%, в 2012 г. – 12,7% дел, в 2013 г. – 16,9%, в 2014 г. – 14,5%, в 2015 г. – 12,8%, в 2016 г. – 28,6%, в 2017 г. – 26,7%, в 2018 г. – 17,4% дел.

Таким образом, в 2003–2018 гг. Алтайский краевой суд рассматривал с участием присяжных заседателей значительное количество уго-

ловных дел, в среднем 14,7% от всех рассмотренных по первой инстанции. При этом уменьшение общего числа уголовных дел, рассмотренных с участием присяжных заседателей, является результатом законодательного сокращения, начиная с 2013 г., перечня подсудных суду присяжных составов преступлений: с 79 до 30.

Особенность права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей состоит в том, что реализация этого права обвиняемого осуществляется в двух стадиях уголовного процесса: в досудебной стадии предварительного расследования в форме предварительного следствия, а также в судебной стадии назначения судебного заседания в форме предварительного слушания.

На завершающем этапе предварительного следствия проводятся процессуальные действия, которые позволяют выявить и оформить основание для суда присяжных – ходатайство обвиняемого о рассмотрении его уголовного дела с участием присяжных заседателей (ч. 5 ст. 217, ч. 2 ст. 218, ст. 325 УПК РФ) [3]. Право на суд присяжных обвиняемый приобретает одновременно с другими процессуальными правами с момента вынесения постановления о привлечении в качестве обвиняемого (ст. 171 УПК РФ), а реализация этого права начинается значительно позже, по окончании ознакомления обвиняемого с материалами уголовного дела. Таким образом, гарантией реализации права обвиняемого на суд присяжных является надлежащее выполнение следователем полномочий на этом этапе предварительного следствия (п. 1 ч. 5 ст. 217 УПК РФ).

Право выбора состава суда (суд присяжных или коллегия из трех профессиональных судей) разъясняет обвиняемому следователь, но не дознаватель. Это обусловлено тем, что по всем уголовным делам о преступлениях, подсудных суду присяжных в соответствии с действующим перечнем, закрепленным в п. 1 ч. 3 ст. 31 УПК РФ [4], производство предварительного следствия обязательно. До 1 января 2013 г. [5] перечень уголовных дел о преступлениях, подсудных суду присяжных, в редакции от 18.12.2001 года [6] включал уголовные дела о преступлениях (ч. 1 ст. 294 УК РФ и ст. 297 УК РФ [7]), по которым предварительное расследование проводилось в форме дознания. Дознание по этим делам проводили дознаватели органов службы судебных приставов Министерства юстиции РФ.

По окончании ознакомления обвиняемого с материалами уголовного дела следователь обязан (п. 1 ч. 5 ст. 217 УПК РФ): 1) разъяс-

нить обвиняемому его право ходатайствовать о рассмотрении уголовного дела судом с участием присяжных заседателей; 2) разъяснить особенности рассмотрения уголовного дела судом с участием присяжных заседателей, права обвиняемого в судебном разбирательстве и порядок обжалования судебного решения; 3) выявить желание обвиняемого воспользоваться этим правом или отказаться от него.

Результаты проведения перечисленных действий следователь оформляет соответствующими процессуальными документами. Все действия следователя, в том числе заявленное обвиняемым ходатайство о рассмотрении дела судом присяжных, должны быть зафиксированы прежде всего в протоколе ознакомления с материалами уголовного дела (ст. 218 УПК РФ). В этом протоколе фиксируется разъяснение обвиняемому его права ходатайствовать о рассмотрении уголовного дела судом с участием присяжных заседателей и позиция обвиняемого по реализации этого права. Причем обвиняемый собственноручно вписывает в протокол свое ходатайство о суде присяжных или отказ от суда присяжных.

Считаем необходимым внести изменения в УПК РФ и ч. 2 ст. 218 изложить в следующей редакции:

«2. В протоколе ознакомления с материалами уголовного дела делается запись о разъяснении обвиняемому его права, предусмотренного частью пятой статьи 217 настоящего Кодекса, о разъяснении обвиняемому особенностей рассмотрения дела, порядка обжалования судебного решения и отражается его желание воспользоваться этим правом или отказаться от него».

Дополнительно к протоколу ознакомления с материалами дела прокурор Алтайского края, на основе восьмилетнего опыта производства в суде присяжных, в 2002 г. рекомендовал составлять отдельный протокол – «Протокол разъяснения обвиняемому условий выбора порядка судопроизводства» (информационное письмо прокурора Алтайского края всем районным и городским прокурорам от 22 июля 2002 года) [8. С. 62–63]. В настоящее время такой протокол составляют следователи не только в Алтайском крае, но и в других регионах Сибирского федерального округа.

Целесообразность составления отдельного протокола о разъяснении обвиняемому особенностей форм судебного производства по делу подтверждает следственная практика. Это значительно упрощает и делает более эффективными действия следователя. Особенности про-

изводства в суде присяжных закреплены в ст. 324–353 УПК РФ, права обвиняемого (подсудимого) в судебном разбирательстве перечислены в ст. 47 ч. 4 УПК РФ, специфика обжалования приговора суда присяжных предусмотрена ст. 348 ч. 5, 352 ч. 2, 389-25, 389-27 УПК РФ. Таким образом, следователь обязан разъяснить обвиняемому несколько десятков статей УПК РФ и, конечно, зафиксировать это в протоколе. Бланк протокола ознакомления обвиняемого с материалами дела не содержит соответствующих разделов, поэтому следователь должен либо дополнять протокол ознакомления обвиняемого с материалами дела, либо дополнительно составлять отдельный протокол.

Составление отдельного «Протокола разъяснения обвиняемому условий выбора порядка судопроизводства» необходимо не только по делам, рассматриваемым судом с участием присяжных заседателей, но и при рассмотрении уголовного дела коллегией из трех судей, а также при применении особого порядка принятия судебного решения. Считаю, что подобный протокол необходимо составлять и по другим категориям дел, в частности при разъяснении подозреваемому или обвиняемому права ходатайствовать о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве (ст. 317.1 УПК РФ) и при разъяснении подозреваемому права ходатайствовать о производстве дознания в сокращенной форме (ст. 226.4 УПК РФ). Это будет гарантией реализации права подозреваемого (обвиняемого) на выбор формы уголовного судопроизводства.

Надлежащее выполнение следователями уголовно-процессуальных требований, регламентирующих разъяснение обвиняемому права на суд присяжных, а также заявление и оформление соответствующего ходатайства обвиняемого – необходимые условия реализации конституционного права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей.

ЛИТЕРАТУРА

1. О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с расширением применения института присяжных заседателей : Федеральный закон от 23.06.2016 № 190-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2016. № 26 (ч. 1). Ст. 3859.
2. Статистические отчеты Алтайского краевого суда за 2012–2018 гг. (форма № 1) // Сайт Алтайского краевого суда. URL: <http://www.kraevoy.alt.sudrf.ru>

3. Уголовно-процессуальный кодекс РФ : Федеральный закон от 18. 12. 2001 № 174-ФЗ (ред. от 27. 12. 2018) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (ч. 1). Ст. 4921.
4. О внесении изменений в статьи 30 и 31 УПК РФ и статью 1 Федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с расширением применения института присяжных заседателей» : Федеральный закон № 467-ФЗ от 29.12.2017 // Собрание законодательства РФ. 2018. № 1 (ч. I). Ст. 51.
5. О внесении изменений в УПК РФ и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации : Федеральный закон № 433-ФЗ от 29.12.2010, вступивший в силу с 1 января 2013 года// Собрание законодательства РФ. 2011. № 1. Ст. 45.
6. Уголовно-процессуальный кодекс РФ : Федеральный закон от 18.12.2001 № 174-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2001. № 52 (ч. 1). Ст. 4921.
7. Уголовный кодекс РФ : Федеральный закон от 13. 06. 1996 № 63-ФЗ (ред. от 27. 12. 2018) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
8. Дудко Н.А. Производство по уголовным делам, рассматриваемым судом с участием присяжных заседателей: предварительное слушание : учеб. пособие. Барнаул : Изд-во Алт. гос. ун-та, 2003. 128 с.

On the Implementation of the Accused Person's Right to Jury Trial During the Stage of Preliminary Investigation

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

Keywords: jury trial, accused person's right to jury trial, investigator's powers, familiarization with materials of case.

DOI: 10.17223/9785946218566/29

The aim of the study is to consider ensuring the implementation of the accused person's right to a jury trial during the preliminary investigation stage. The methodological basis of the study has included a set of scientific knowledge methods as follows: the formal legal method used in the analysis of criminal procedure norms of the Russian Federation; a system-structural method allowing to analyze the sequence of the implementation of the accused person's right to have their criminal case considered at the trial with the jurors' participation in both pre-trial and court stages of criminal proceedings; statistical method used to study the statistical data on the criminal cases considered by the Altai Regional Court. The study materials have been as follows: criminal procedure rules of the Russian Federation, constituting the legal basis for the functioning of jury trials in the Russian Federation; statistics of the criminal cases considered by the Altai Regional Court with the participation of jurors; scientific and educational literature on the research topic. The study conclusions are as follows: (1) the jury trial is fully operational and it keeps developing as an effective institution of the Russian Federation judicial system; (2) the jury trial remains stable in demand, regardless of the

decrease in the total number of criminal cases considered with the jurors' participation; (3) the accused person acquires the right to have their case considered by the trial with the jurors' participation, upon the time of being decided to be involved in the trial in the capacity of the accused person (Article 171 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation), but the implementation of this right commences only at the final stage of the preliminary investigation – upon the accused person's complete familiarization with the criminal case materials; (4) the implementation of the accused person's right to a jury trial is guaranteed by the investigator's proper fulfillment of the criminal procedure requirements for the accused person be explained their right to have their case considered by the jury trial, as well as for the application and execution of the relevant petition made by the accused person; (5) the investigator must record both the accused person's having been explained their right to petition for a jury trial and the accused person's position towards exercising this right in the Protocol for Familiarizing the Accused Person with the Materials of the Criminal Case, as well as additionally draw up the Protocol for Explaining to the Accused Person the Conditions for Selecting the Judicial Proceedings. The appropriateness of drawing up a separate protocol on explaining the features of the judicial proceedings form to the accused person is confirmed by the investigative practice. This makes the investigator's actions significantly more simple and effective.

REFERENCES

1. Russian Federation. (2016) O vnesenii izmeneniy v Ugolovno-protsessual'nyy kodeks Rossiyskoy Federatsii v svyazi s rasshireniem primeneniya instituta prisvyaznykh zasedateley: federal'nyy zakon ot 23.06.2016 N 190-FZ [On amendments to the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in connection with the expansion of the use of the institution of jurors: Federal Law No. 190-FZ of June 23, 2016]. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 26 (1). Art. 3859.
2. Altai Regional Court. (2018) *Statisticheskie otchety Altayskogo kraevogo suda za 2012-2018 gg. (forma № 1)* [Statistical reports of the Altai Regional Court for 2012–2018. (Form No. 1)]. [Online] Available from: <http://www.kraevoy.alt.sudrf.ru>.
3. Russian Federation. (2001) Ugolovno-protsessual'nyy kodeks RF: federal'nyy zakon ot 18.12.2001 № 174-FZ (red. ot 27.12.2018) [The Code of Criminal Procedure of the Russian Federation: Federal Law No. 174-FZ of 18.12.2001 (as amended on 27.12.2018)]. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 52 (1). Art. 4921.
4. Russian Federation. (2018) O vnesenii izmeneniy v stat'i 30 i 31 UPK RF i stat'yu 1 federal'nogo zakona "O vnesenii izmeneniy v Ugolovno-protsessual'nyy kodeks Rossiyskoy Federatsii v svyazi s rasshireniem primeneniya instituta prisvyaznykh zasedateley": federal'nyy zakon № 467-FZ ot 29.12.2017 g. [On amendments to Articles 30 and 31 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation and Article 1 of the Federal Law "On Amendments to the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in Connection with the Expansion of the Institution of Jurors": Federal Law No. 467-FZ of December 29, 2017]. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 1 (I). Art. 51.

5. Russian Federation. (2011) O vnesenii izmeneniy v UPK RF i priznanii utrativshimi silu ot del'nykh zakonodatel'nykh aktov (polozheniy zakonodatel'nykh aktov) Rossiyskoy Federatsii: federal'nyy zakon № 433-FZ ot 29.12.2010, vstupivshiy v silu s 1 yanvarya 2013 goda [On amendments to the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation and recognition of the invalidation of certain legislative acts (provisions of legislative acts) of the Russian Federation: Federal Law No. 433-FZ of December 29, 2010, effective since January 1, 2013]. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 1. Art. 45.
6. Russian Federation. (2001) Ugolovno-protsessual'nyy kodeks RF: federal'nyy zakon ot 18. 12. 2001 № 174-FZ [The Code of Criminal Procedure of the Russian Federation: Federal Law No. 174-FZ of 18.12.2001]. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 52 (1). Art. 4921.
7. Russian Federation. (1996) Ugolovnyy kodeks RF: Federal'nyy zakon ot 13.06.1996 № 63-FZ (red. ot 27.12.2018) [The Criminal Code of the Russian Federation: Federal Law No. 63-FZ of 13.06.1996 (as amended on 27.12.2018)]. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 25. Art. 2954.
8. Dudko, N.A. (2003) *Proizvodstvo po ugovnym delam, rassmatrivaemym sudom s uchastiem prisyazhnykh zasedateley: predvaritel'noe slushanie* [Criminal proceedings pending trial by jury: preliminary hearing]. Barnaul: Altai State University.

DOI: 10.17223/9785946218566/30

В.В. Кальницкий, Т.В. Куряхова

**ВПРАВЕ ЛИ СУД ВОЗЛОЖИТЬ НА ОРГАНЫ
РАССЛЕДОВАНИЯ ОБЯЗАННОСТЬ ПО СОЗДАНИЮ
УСЛОВИЙ ОГЛАШЕНИЯ ПОКАЗАНИЙ
НЕ ЯВИВШИХСЯ В СУД ПОТЕРПЕВШИХ
(СВИДЕТЕЛЕЙ) И ПОДХОДИТ ЛИ ДЛЯ ЭТИХ ЦЕЛЕЙ
ИНСТИТУТ ВОЗВРАЩЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА
ПРОКУРОРУ**

Рассматривается проблема обеспечения права подсудимого оспорить показания не явившихся в судебное заседание потерпевших или свидетелей. Обсуждается возможность применения для этой цели процедуры возвращения уголовного дела прокурору.

Ключевые слова: возвращение уголовного дела прокурору, препятствие рассмотрения дела, право оспорить показания, право задать вопросы, непосредственность судебного разбирательства, оглашение показаний не явившихся свидетелей, согласие сторон.

Федеральным законом «О внесении изменения в ст. 281 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» от 2 марта 2016 г. № 40-ФЗ существенно расширены возможности судебного исследования показаний потерпевшего и свидетеля путем их оглашения без согласия сторон. Часть 2 ст. 281 УПК РФ дополнена п. 5, в соответствии с которым при неявке в судебное заседание таких участников суд вправе по ходатайству сторон или по собственной инициативе огласить ранее данные ими показания, «если в результате принятых мер установить место нахождения потерпевшего или свидетеля для вызова в судебное заседание не представилось возможным».

Исключение из важнейшего принципа непосредственности и устности судебного разбирательства компенсируется строгостью условия оглашения показаний, введенного тем же Федеральным законом: оглашение показаний допустимо «при условии предоставления обвиняемому (подсудимому) в предыдущих стадиях производства по делу возможности оспорить эти доказательства предусмотренными законом способами» (ч. 2¹ ст. 281 УПК РФ) [1. С. 401]. Новое правило оглашения показаний распространено на все, за исключением смерти потерпевшего (свидетеля), случаи неявки потерпевшего и свидетеля в судебное заседание. В основе ч. 2¹ ст. 281 УПК РФ лежит норма пп. «д» п. 3 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, где говорится о праве обвиняемого «допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него». Европейский суд по правам человека считает данное право реализованным, если оно было представлено обвиняемому как в судебном разбирательстве, так и на предыдущих стадиях производства по делу.

В юридической литературе обсуждаются возможные способы оспаривания обвиняемым показаний свидетельствующих против него лиц [2–5]. В качестве основного оптимального способа оспаривания называется очная ставка. Именно поэтому в учебной литературе предоставление права преследуемого лица задать вопросы показывающему против него, выделяют самостоятельным основанием ее проведения [6. С. 103]. Для случаев, когда очная ставка невозможна или нецелесообразна предлагается альтернативный способ, заключающийся в обращении обвиняемого к свидетельствующему лицу через

следователя¹ [2. С. 8; 3. С. 90–94; 4. С. 214–217; 5. С. 24–34]. Следователь действует поэтапно: а) допрашивает преследуемое лицо, в ходе допроса до него доводит показания потерпевшего или свидетеля, формулирует его вопросы к допрошенным либо разъясняет право сформулировать такие вопросы в виде письменного ходатайства; б) допрашивает свидетельствующее лицо по поставленным обвиняемым вопросам; в) повторно допрашивает обвиняемого, доводя до него существо полученных показаний, либо передает такие показания в письменном виде. Как следует из правовых позиций ЕСПЧ, право оспорить показания считается реализованным, если обвиняемый получил возможность задать вопросы свидетельствующему лицу, хотя ею не воспользовался [2. С. 7–8; 4. С. 214–217].

Обязанность обеспечить оспаривание показаний (сформировать условия оглашения показаний) возлагается на органы расследования. Однако проведенное нами пилотное исследование показало, что далеко не все следователи знают о своей дополнительной обязанности. Даже те, кому об этом известно, не всегда проводят необходимые процессуальные действия, рассчитывая на явку лиц в судебное заседание. Следовательно, в суд поступают дела, по которым практически исключается возможность судебного исследования показаний, если потерпевшие или свидетели не явятся. Добавим к этому, что в судах находятся дела, по которым меры для оглашения показаний не могли быть приняты, так как отсутствовала нормативная обязанность органов следствия и дознания.

Судебная практика идет по пути исключения по таким делам показаний не явившихся лиц из доказательственной базы. Так, Апелляционным определением Судебной коллегии по делам военнослужащих Верховного Суда РФ № 205 – АПУ17-4 [7. С. 20] изменен приговор в отношении К.², осужденного за совершение преступления, предусмотренного ст. 208 УК РФ. Из описательно-мотивировочной части приговора исключена ссылка на показания свидетеля У., оглашенные в суде, поскольку в предыдущих стадиях производства по делу К. не

¹ Данный способ основан на правовых позициях ЕСПЧ.

² К. по приговору Северо-Кавказского окружного военного суда признан виновным за склонение двух граждан к совершению преступления, предусмотренного ст. 208 УК РФ, и за покушение на участие в вооруженном формировании на территории иностранного государства в целях, противоречащих интересам Российской Федерации.

была предоставлена возможность их оспорить. Как мы понимаем, дело расследовалось до введения в действие обсуждаемого Федерального закона. Приговор вынесен 31 августа 2016 г. Более того, в бюллетенях Верховного Суда РФ описаны примеры отмены по тем же фактическим основаниям приговоров, вступивших в законную силу до 2016 г. [8. С. 50; 9. С. 18; 10]. Во всех приведенных в бюллетенях случаях при повторном рассмотрении дел не исключено, что принятые судом меры, обеспечивающие явку лиц, не дадут результатов, значит, возникает потребность применения альтернативных способов оспаривания показаний не явившихся в судебное заседание потерпевших и свидетелей.

Без сомнения, Федеральный закон от 2 марта 2016 г. № 40-ФЗ требовал отложенного введения в действие, так как с момента вступления в силу связывает решение суда об оглашении показаний не явившихся в суд потерпевших и свидетелей соответствующими действиями органов расследования, которые не могли быть произведены в силу отсутствия правовой регламентации. Обусловлена ли интересами правосудия процессуальная ответственность органа расследования в виде запрета на исследование доказательств по таким делам? Если, нет, то какие уголовно-процессуальные институты пригодны для создания условий оглашения показаний, данных участниками процесса в стадии предварительного расследования?

Нам могут возразить, что никаких способов, позволяющих огласить показания, искать не надо. Если право обвиняемого не реализовано, суд отказывается от исследования показаний не явивших лиц. Такой выход из создавшейся ситуации благоприятствует стороне защиты. Однако подобное утверждение поверхностно и не учитывает многообразие фактически складывающихся отношений. Отсутствие реальной возможности задать вопрос очевидцу преступления по причине его неявки – нарушение права преследуемого лица на защиту от выдвинутого обвинения. Нельзя исключать такое развитие событий, при котором даже сама формулировка обвиняемым вопросов, тем более пояснения избличающего лица, приведут суд к выводу о непричастности обвиняемого к совершению преступления или к иному улучшающему его положение исходу. Возвращаясь к делу осужденного по ст. 208 УК РФ К., обратим внимание на неоднократно заявленные стороной защиты ходатайства о непосредственном допросе У.

В поисках выхода из сложившегося положения рассмотрим возможность применения института возвращения уголовного дела про-

курору для создания условий оглашения показаний путем обеспечения права обвиняемого задать вопрос изобличающему его лицу.

Предусмотренный ст. 237 УПК РФ институт возвращения уголовного дела прокурору предназначен для устранения существенных нарушений, препятствующих рассмотрению уголовного дела судом. Как правило, это нарушения процедурного характера, допущенные органом расследования при производстве по делу. Однако многочисленные дополнения ст. 237 УПК РФ – последствия реагирования законодателя на иные, помимо существенных нарушений закона, ситуации, требующие содействия органа расследования, – сделали эту статью универсальной на все случаи жизни. Сегодня ст. 237 УПК РФ включает нормы, объединенные вместе по правилу «существует препятствие для вынесения итогового решения, но суд не может устранить препятствие самостоятельно».

В соответствии с правовыми позициями Конституционного Суда РФ суд вправе вернуть дело прокурору, если такое возвращение не связано с восполнением неполноты проведенного расследования, не связано с доказыванием вины подсудимого [11–13]. К примеру, если в момент собирания доказательств было допущено такое нарушение процессуального закона, которое лишает это доказательство юридической силы, то суд не вправе вернуть дело для нейтрализации нарушения [14]. В таком случае судебное решение принимается с учетом оставшихся доказательств.

Непредставление следователем обвиняемому права задать вопрос изобличающему его лицу нарушение иного свойства – показания потерпевшего и свидетеля получены в установленном порядке, но возникли обстоятельства, которые препятствуют использованию данного доказательства судом. Полагаем, такого рода препятствие может быть устранено путем возвращения дела прокурору и является самостоятельным основанием для такого решения.

Допускаем, принятие решения о возвращении дела судом инициативно. В этом не надо видеть переход суда на сторону обвинения. Органы преследования уже выразили ходатайство об исследовании показаний потерпевших и свидетелей, включив их в перечень доказательств, на которые ссылается сторона обвинения, и в список лиц, подлежащих вызову в суд. Суд действует аналогично отложению разбирательства в целях обеспечения явки свидетельствующих лиц или решению об их приводе. Подобная судебная деятельность охватыва-

ется осуществляемой судом функцией правосудия, поскольку судья не привлекает инициативно обвинительные доказательства, он реализует установленные законом правила их исследования в состязательном процессе.

Справедливости ради заметим, что из-за громоздкости процедур (обжалование решения о возвращении дела откладывает производство более чем на месяц; сроки устранения препятствий не ограничены; производство завершается ознакомлением с материалами уголовного дела и пересоставлением обвинительного заключения и др.) возвращение дела прокурору – вынужденная мера, не идеальный вариант создания условий оглашения показаний. Назрела необходимость введения в российское уголовное судопроизводство института судебного поручения. Специфика нарушения предполагает конкретную локальную деятельность органа расследования по его устранению. Нет необходимости возвращаться к полноценному предварительному производству и тем более повторять этап окончания предварительного расследования. Деятельность органа расследования по устранению нарушения подчиняется канонам судебного следствия. Лишь организационные трудности не позволяют суду самому обеспечить конвенционное право обвиняемого. После обеспечения права обвиняемого задать вопрос показывающему против него лицу суд может продолжить рассмотрение дела с момента, на котором оно было вынужденно завершено в связи с возникшим препятствием.

До соответствующей корректировки закона для устранения препятствий к оглашению показаний не явившихся свидетелей должен применяться институт возвращения дела прокурору. Особенностью возвращения дела является наличие для этого фактических предпосылок. Возвращение дела без просматриваемой возможности обеспечения права обвиняемого (подсудимого) оспорить показания свидетельствующих против него лиц, как представляется, недопустимо.

ЛИТЕРАТУРА

1. Кальницкий В.В. О применимости института возвращения дела прокурору для устранения препятствий к оглашению показаний не явившихся в суд потерпевших и свидетелей // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. № 2 (34). С. 401–405.
2. Кальницкий В.В. Органы расследования обязаны обеспечить право обвиняемого допрашивать лиц, свидетельствующих против него // Законодательство и практика. 2016. № 1. С. 6–9.

3. Брусницын Л.В. Новые правила допросов несовершеннолетних потерпевших и свидетелей на предварительном следствии и в суде // Уголовное право. 2015. № 3. С. 90–94.
4. Брусницын Л.В. Уголовно-процессуальные аспекты использования компьютерных и видеотехнологий в обеспечении безопасности участников судопроизводства: международный, зарубежный, российский опыт // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2013. № 6. С. 214–217.
5. Зеленин С.Р. Исследование судом показаний несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля // Уголовный процесс. 2015. № 11. С. 24–34.
6. Кальницкий В.В., Ларин Е.Г. Следственные действия. Омск, 2015. С. 170.
7. Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2018. № 6.
8. Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2018. № 8.
9. Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2018. № 10.
10. Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 24 декабря 2014 г. № 150-П14 // СПС КонсультантПлюс.
11. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 8 декабря 2003 г. № 18-П «По делу о проверке конституционности положений статей 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 и 408, а также глав 35 и 39 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами судов общей юрисдикции и жалобами граждан» // СПС КонсультантПлюс.
12. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 2 июля 2013 г. № 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» // СПС КонсультантПлюс.
13. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 16 июля 2015 г. № 23-П «По делу о проверке конституционности положений частей третьей – седьмой статьи 109 и части третьей статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина С.В. Махина // СПС КонсультантПлюс.
14. Определение Конституционного Суда от 3 февраля 2000 г. № 9-О по жалобе гражданки Берзиной Л.Ю. на нарушение ее конституционных прав п. 2 ч. 1 ст. 232 УПК РСФСР // СПС КонсультантПлюс.

Does the Court Hold the Right to Obligate Investigative Bodies to Provide Conditions for Announcing the Testimony of Absent Victims (Witnesses), and Is the Mechanism of Criminal Case Return to the Prosecutor Suitable for This Purpose?

Vladimir V. Kalnitskiy, Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia (Omsk, Russian Federation). E-mail: kuryahova@mail.ru

Tatyana V. Kuryakhova, Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia (Omsk, Russian Federation). E-mail: kuryahova@mail.ru

Keywords: return of criminal case to prosecutor, case consideration impediment, right to challenge testimony, right to inquire, trial directness, absent witnesses testimony announcement, consent of parties.

Possibilities for the victim and witness testimony to be judicially investigated by being announced without the parties' consent have been significantly expanded by Federal Law No. 40-FZ of 2 March 2016. Being excluded from the general principle of the trial immediacy has been counterbalanced by the new rule for the testimony announcement – during the previous stages of the proceedings, the accused person had the opportunity to challenge this testimony (Article 281, Part 2.1, of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation). The law implements Sub-Clause “D” of Article 6, Clause 3, of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, which refers to the right of the accused person to “interrogate the witnesses against them or hold the right to have these witnesses interrogated”. The European Court of Human Rights (ECHR) considers the right to be secured if the accused person has had the opportunity to exercise it. The legal journals discuss whether face-to-face confrontation and phased interrogation (an accused person's appeal to a witness through an investigator) are suitable for the accused person to challenge absent witnesses (L.V. Brusnitsyn, S.R. Zelenin, V.V. Kalnitsky, et al.). Considering the methods of challenging, the obligation to ensure this is clear to rest with the investigating bodies. Legal regulation lacks relevant rules in the chapters on pre-trial proceedings. The selective interviewing of investigators made by the authors of the article has showed that many of them are not conscious of this additional obligation, and those who know frequently neglect the necessary actions, since they expect the persons to appear in court. Judicial practice is disappointing: if the accused person has not been able to inquire a witness whose testimony was announced, higher courts annul the verdicts, even those entered into force before March 2016. Federal Law No. 40-FZ should have been introduced gradually, since it couples the court decision on the testimony announcement to the investigating bodies' mandatory actions. The article argues that the investigating body procedural responsibility in the form of prohibition of evidence consideration in such cases is not in the interest of justice. In the event of the court being incapable of resolving the case without considering the testimonies of the absent persons, the impediment to these testimonies announcement is proposed to be eliminated by returning the case to the prosecutor as per Article 237 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation. The return shall be aimed at providing conditions for the testimony consideration. It shall neither be associated with the attempts to recover the conducted investigation incompleteness, nor with the denunciation of the defendant. The violations of the law committed at the testimony receipt and the violation in question are of different legal nature. In addition, the authors of the article regard the lack of opportunity for the accused person to inquire the absent person as a violation of the former's right to defense. They also recognize that court can take a proactive decision on the case return. Having the accused person's right properly ensured, the court shall be able to continue the case consideration from the moment at which it has been forcedly suspended. If the accused person's ability to exercise the right to challenge the testimony of the witnesses against them is not expected to be properly ensured, the case return should not be admissible.

REFERENCES

1. Kal'nitskiy, V.V. (2016) O primenimosti instituta vozvrashcheniya dela prokuroru dlya ustraneniya prepyatstviy k oglasheniyu pokazaniy ne yavivshikhsya v sud potpevshikh i svideteley [On the applicability of the return of the case to the prosecutor in order to remove obstacles to the reading of testimonies of victims and witnesses who did not appear in court]. *Vestnik Nizhegorodskoy akademii MVD Rossii – Journal of Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. № 2 (34). pp. 401–405.
2. Kal'nitskiy, V.V. (2016) Organy rassledovaniya obyazany obespechit' pravo obvinyaemogo doprashivat' lits, svidetel'stvuyushchikh protiv nego [Investigation bodies are required to ensure the right of the accused to interrogate persons testifying against him]. *Zakonodatel'stvo i praktika*. 1. pp. 6–9.
3. Brusnitsyn, L.V. (2015) Novye pravila doprosov nesovershennoletnikh potpevshikh i svideteley na predvaritel'nom sledstvii i v sude [New rules for interrogation of minor victims and witnesses at the preliminary investigation and in court]. *Ugolovnoe pravo – Criminal Law*. 3. pp. 90–94.
4. Brusnitsyn, L.V. (2013) The Procedural Aspects of Using Computer and Video Technology to Ensure the Safety of Participants in Criminal Proceedings: International, Foreign, and Russian Experience. *Biblioteka kriminalista*. 6. pp. 214–217. (In Russian).
5. Zelenin, S.R. (2015) Issledovanie sudom pokazaniy nesovershennoletnego potpevshogo ili svidetelya [Investigation by the court of the testimony of a minor victim or witness]. *Ugolovnyy protsess*. 11. pp. 24 – 34.
6. Kal'nitskiy, V.V. & Larin, E.G. (2015) *Sledstvennyye deystviya* [Investigative actions]. Omsk: Omsk Academy of the MIA of Russia.
7. *Byulleten' Verkhovnogo Suda Rossiyskoy Federatsii*. (2018) 6. (In Russian).
8. *Byulleten' Verkhovnogo Suda Rossiyskoy Federatsii*. (2018) 8. (In Russian).
9. *Byulleten' Verkhovnogo Suda Rossiyskoy Federatsii*. (2018) 10. (In Russian).
10. Consultant Plus. (2014) *Ruling of the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation No. 150-P14 of December 24, 2014*. Moscow: AO “Konsul'tantPlyus”. (In Russian).
11. Consultant Plus. (2003) *Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 18-P of December 8, 2003, “In the case of the verification of the constitutionality of the provisions of Articles 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 and 408, as well as Chapters 35 and 39 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in connection with requests from courts of general jurisdiction and complaints from citizens”*. Moscow: AO “Konsul'tantPlyus”. (In Russian).
12. Consultant Plus. (2003) *Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 16-P of July 2, 2013, “In the case of the verification of the constitutionality of the provisions of Part One of Article 237 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in connection with the complaint of citizen of the Republic of Uzbekistan B.T. Gadaev and the request of the Kurgan Regional Court”*. Moscow: AO “Konsul'tantPlyus”. (In Russian).

13. Consultant Plus. (2003) *Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 23-P of July 16, 2015, "In the case of the verification of the constitutionality of the provisions of Parts Three to Seven of Article 109 and Part Three of Article 237 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in connection with a complaint of citizen S.V. Makhin.* Moscow: AO "Konsul'tantPlyus". (In Russian).
14. Consultant Plus. (2003) *The determination of the Constitutional Court No. 9-O of February 3, 2000, on the complaint of citizen L.Yu. Berzina for violation of her constitutional rights by Paragraph Two, Part One, Article 232 of the Code of Criminal Procedure of the RSFSR.* Moscow: AO "Konsul'tantPlyus". (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946218566/31

Е.Н. Караваева

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ РАССМОТРЕНИЯ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ

В статье анализируются вопросы рассмотрения уголовных дел с участием присяжных заседателей. На основании изучения последних изменений уголовно-процессуального закона, практики рассмотрения уголовных дел с участием присяжных заседателей в судах общей юрисдикции Томской области автор формулирует предложения, направленные на совершенствование действующего порядка рассмотрения уголовных дел с участием присяжных заседателей.

Ключевые слова: уголовный процесс, рассмотрение уголовных дел с участием присяжных заседателей, выделение уголовного дела, изменение обвинения, прекращение уголовного дела.

Производство в суде с участием присяжных заседателей во всех регионах России действует второй десяток лет. Дел рассмотрено немало, практика кассационной (позднее – апелляционной) инстанции весьма обширна. С июня прошлого года суды с участием коллегии присяжных заседателей начали функционировать на уровне районных (городских) судов.

Однако значительная часть вопросов, касающихся процедуры рассмотрения данной категории дел, причем весьма существенных, по-прежнему регулируется не УПК РФ, а складывающейся судебной практикой.

Есть, по сути, базовый документ – Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22.11.2005 № 23 «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих судопроизводство с участием присяжных заседателей» [1], которое в мае 2018 г. претерпело существенные изменения. Верховный Суд Российской Федерации, с учетом сложившейся судебной практики, разъяснил ряд принципиальных моментов. Но проблемы остались, и достаточно серьезные.

Во-первых, введение суда данной формы судопроизводства на уровне городских (районных) судов неизбежно приведет к увеличению числа дел, рассматриваемых судами с участием присяжных заседателей.

Подсудность данного состава суда ограничивается преступлениями, предусмотренными ст. 105 УК РФ и ч. 4 ст. 111 УК РФ. Но не так уж редки ситуации, когда лица обвиняются в совершении нескольких преступлений, которые не связаны между собой. Например, помимо убийства это могут быть кражи, грабежи, разбои, совершенные в группе. Соответственно, и обвиняемых по делу несколько. Все эти преступления расследуются в рамках одного уголовного дела в силу требования ст. 153 УПК РФ о соединении в одно производство уголовных дел в отношении одного лица, совершившего несколько преступлений.

Например, в настоящее время в районный суд поступило уголовное дело, по которому лицо, обвиняемое в убийстве, заявило ходатайство о рассмотрении данного дела судом с участием присяжных заседателей. Помимо убийства оно обвиняется еще и в разбойном нападении, совершенном в этот же день, но отношения к убийству не имеющем. Этот разбой обвиняемый совершил в группе с еще тремя лицами, которые также являются обвиняемыми по данному делу.

Ходатайство о рассмотрении дела судом с участием присяжных заявлено по окончании ознакомления с материалами дела в порядке ст. 217 УПК РФ, но могло быть заявлено и позднее, уже в суде.

Что на этот счет предусматривает закон? Если по групповым делам один обвиняемый заявил ходатайство о рассмотрении уголовного дела судом с участием присяжных заседателей, а остальные возражают, следователь или суд (в зависимости от стадии, на которой заявлено ходатайство) решают вопрос о возможности выделения уголовного дела в отношении обвиняемых, возражающих против рассмотрения

дела судом присяжных, в отдельное производство. В случае невозможности выделения дело в отношении всех обвиняемых рассматривается судом присяжных.

В данном примере выделить в отдельное производство уголовное дело в отношении трех соучастников группового разбоя без ущерба для его рассмотрения невозможно. Но возможно выделить весь эпизод целиком, поскольку он никак не связан с убийством, к тому же разбой не относится к преступлениям, дела о которых подлежат рассмотрению присяжными.

Однако закон позволяет выделить дело в отношении соучастников преступления, но не в отношении преступления.

В результате и обвиняемые возражают против рассмотрения дела судом присяжных, и по закону совершенное ими преступление не относится к подсудности данного состава суда, но дело будет рассмотрено именно присяжными. Чтобы соблюсти право одного, нарушаются права троих! Ведь если бы не совершенное четвертым убийство, они никогда бы в суд присяжных не попали. А в настоящей ситуации их мнение по большому счету неважно и выбора у них нет.

Далее еще интереснее. В старой редакции упоминавшегося Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации было заложено правило, согласно которому в случае отмены приговора, постановленного на основании вердикта коллегии присяжных заседателей, в отношении лиц, обвиняемых в совершении преступлений, не дающих права на рассмотрение их дела таким составом суда, повторно оно должно рассматриваться в порядке, предусмотренном для данной категории дел, т.е. судьей единолично либо судом в составе трех профессиональных судей.

В мае 2018 г. данный пункт исключен. Что имелось в виду в данном случае, сказать сложно. Возможно, Верховный Суд Российской Федерации решил, что раз уж дело назначено на рассмотрение данным составом суда и после отмены приговора направлено на новое рассмотрение, то и повторно оно должно рассматриваться судом присяжных, несмотря на то что совершенное преступление такого права не дает. Но это странно, и опять же нарушает право обвиняемых на выбор формы судопроизводства.

Понятно, что после назначения судебного разбирательства выбрать иной состав суда невозможно. Но из этой ситуации есть вполне законный выход – после отмены приговора вернуть дело на

новое судебное разбирательство со стадии подготовки к судебному заседанию.

Следующая проблема также связана с назначением судебного разбирательства, но не только. Речь идет об изменении обвинения на более мягкое.

В пункте 8 названного Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации говорится о возможности изменения обвинения прокурором на предварительном слушании, причем достаточно серьезном, поскольку это может повлечь изменение подсудности.

Иными слова, если это касается дел, подсудных суду субъекта Российской Федерации, то как минимум о переквалификации с ч. 2 на ч. 1 ст. 105 УК РФ либо на нормы, предусматривающие ответственность по иным, более мягким составам.

На уровне дел, подсудных районному суду, речь может идти о таком изменении обвинения, которое изменит квалификацию содеянного и лицо лишится права на рассмотрение дела судом с участием присяжных заседателей.

Но как в этой ситуации быть с Постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 08.12.2003 № 18-П [2], согласно которому изменение обвинения государственным обвинителем в сторону смягчения и вынесение судом решения, обусловленного такой позицией государственного обвинителя, допустимо лишь по завершении исследования значимых для этого материалов дела и заслушивании мнений участников судебного заседания.

В рамках предварительного слушания эти условия выполнить невозможно. Обсуждая данную ситуацию, прокуратура Томской области приняла решение в пользу позиции Конституционного Суда Российской Федерации, т.е. кардинально обвинение на стадии подготовки к судебному заседанию изменяться не может. Сначала нужно исследовать доказательства, а затем решать вопросы относительно объема обвинения и квалификации действий подсудимых.

Насколько это в интересах обвиняемых, сказать сложно. Есть ситуации, которые можно назвать пограничными, когда нельзя однозначно высказаться в пользу того, с чем правоприменитель имеет дело – оборона здесь или убийство. Однако бывает и так, что все вполне очевидно, но для мотивирования позиции нужны доказательства, а их надо исследовать в судебном заседании.

Впрочем, и с изменением обвинения в ходе судебного разбирательства в суде присяжных все непросто. Данный момент вообще никак не урегулирован, каждый регион решает эту проблему по-своему.

Например, по одному из составов в ходе судебного разбирательства истек срок давности. Подсудимый согласен с прекращением дела. Заявляется ходатайство, судом выносится соответствующее постановление. Но далее вопрос: когда и в каком объеме данное решение должно быть доведено до сведения присяжных заседателей? Должно ли им оглашаться судебное постановление и в каком объеме? А если речь идет о примирении сторон или деятельном раскаянии? В этом случае что должны узнать присяжные? А если одна из сторон возражает? Присяжные об этом должны знать? Ответов на эти вопросы нет. Но, как думается, всем понятно, что эта ситуация вполне может повлиять на мнение присяжных по делу, изменить их восприятие подсудимого или потерпевшего.

Еще сложнее, когда речь идет об изменении обвинения. Причем эти изменения могут касаться как уменьшения объема обвинения (например, количества похищенных предметов, характера орудия преступления, исключения каких-либо событий, или действий, или эпизодов и т.п.), так и иной оценки содеянного – причинения вреда по неосторожности, превышения пределов необходимой обороны и т.п.

Как поступать в таком случае, закон также ответа не дает.

Конечно, изменение обвинения затрагивает интересы стороны защиты, требует корректировки их позиции, поэтому и знать об этом они должны заранее, и свое отношение к изменившемуся обвинению должны иметь возможность высказать. А после этого может измениться позиция и стороны обвинения, поэтому данный вопрос должен решаться до прений сторон в отсутствие присяжных заседателей.

К тому же прения в суде присяжных носят специфичный характер, поэтому далеко не всегда возможно решить проблемы обвинения на данном этапе, как это делается в общем порядке судебного разбирательства.

Однако если вопрос об изменении обвинения в процедурном порядке был решен, то опять же кто, когда и каким образом должен поставить об этом в известность присяжных? Проблема эта не надуманная, даже при довольно незначительной практике в Томской области с этим прокуратура сталкивалась и принимала решения, опираясь фактически не на положения закона, которых нет, а на здравый смысл.

Но если расширяется сфера применения суда присяжных, то почему не совершенствуется закон, который в данной части не менялся практически с момента принятия УПК РФ? В результате получается весьма интересная вещь. Страна одна, закон один, а практика в каждом регионе своя.

Прокуратура Томской области это в полной мере ощутила, когда в течение двух лет занималась подготовкой к введению суда присяжных на уровне районных (городских) судов. В каждом регионе проводились учебные мероприятия, снимались фильмы с учебными процессами, изготавливались методические материалы, которыми регионы обменивались. И вот тут стало понятно, что везде свой суд присяжных.

Даже один из учебных фильмов был получен с сопроводительным письмом Генеральной прокуратуры Российской Федерации, в котором указывалось, что предложенный вариант процесса отличается от процессов в других регионах, в частности московском, но УПК РФ не противоречит.

Этот вариант, кстати, отличается и от процесса в Томской области, который, в свою очередь, также не соответствует московской практике. Однако УПК РФ это действительно не противоречит, поскольку он все регулирует в весьма общем виде.

В данной статье подробно были рассмотрены две проблемы, но достаточно проблем и иного рода, может быть, не столь сложных, но достаточно важных.

Например, сторонами может быть заявлено ходатайство о роспуске сформированной коллегии присяжных в силу ее тенденциозности, но закон не говорит о том, каким образом оно заявляется – в отсутствии либо в присутствии присяжных заседателей. По принятой в Томской области практике – в присутствии, а в других регионах – в отсутствие присяжных заседателей. Второй вариант для сторон, безусловно, более предпочтителен, так как ходатайство суд может и не удовлетворить, а впечатление присяжных заседателей о заявившей ходатайство стороны уже испорчено. Да и логичнее это делать в отсутствие присяжных, поскольку заявленные сторонами отводы до сведения кандидатов в присяжные не доводятся.

Можно привести в качестве примера и порядок опроса кандидатов в присяжные. Здесь спектр вариантов очень велик, все регионы это делают по-своему, хотя выработать и принять единую процедуру, как представляется, проблемы не составляет.

При этом в данной статье не рассматривались проблемы судебного следствия и составления вопросного листа.

Всеми этими вопросами нужно заниматься, иначе расширение применения суда присяжных приведет к увеличению сроков рассмотрения дел и неоднократным отменам судебных решений, постановленных в этом порядке.

ЛИТЕРАТУРА

1. О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих судопроизводство с участием присяжных заседателей: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22.11.2005 № 23 (ред. от 15.05.2018) // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]: Справочно-правовая система. Версия проф., сетевая, электр. дан. М. : АО «КонсультантПлюс», 1992.
2. По делу о проверке конституционности положений статей 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 и 408, а также глав 35 и 39 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами судов общей юрисдикции и жалобами граждан: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 08.12.2003 № 18-П // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]: Справочно-правовая система. Версия проф., сетевая, электр. дан. М. : АО «КонсультантПлюс», 1992.

Certain Issues of Considering Criminal Cases with Jurors' Participation

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

Keywords: criminal procedure, criminal cases consideration with jurors' participation, separation of criminal case, charge amendment, dismissal of criminal case.

DOI: 10.17223/9785946218566/31

The article analyzes the issues of considering criminal cases with jurors' participation, subject to the latest amendments to the criminal procedure law and the practice of considering criminal cases with jurors' participation in the general jurisdiction courts of Tomsk Oblast. The first topical issue is separation of criminal cases against those accomplices of a crime who oppose considering of the criminal case by jury. According to the criminal procedure law, if in a group case one of the accused persons files a motion for jury trial, while the others object, then either investigator or the court (depending on the stage at which the motion is filed) decides whether it is possible to separate a criminal case against the accused persons opposing a trial by jury. If the separation is impossible, the case against all accused persons is considered by jury. Thus, the law provides separating a case in relation to accomplices in a crime, but not in relation to the crime. This provides a basis for cases when both the accused persons oppose con-

sidering by the jury trial and, according to the law, the crime they have committed does not belong to the jurisdiction of the jury trial, but the case will be considered exactly by the jury. In order to have the right of one person observed, the rights of the others are violated. The next issue is the charge reduction resulting in the criminal case dismissal. For example, the statute of limitations for one of the offenses has expired during the trial. The defendant agrees to dismissal. The relevant motion is filed, the relevant decision is made by the court. But the further question is when and to what extent should this decision be brought to the attention of the jury? Should the court order be announced to them and to what extent? What if the issue in question is reconciliation of the parties or active repentance? In this case, what should the jury know? What should be done if one of the parties has objections? Should the jury know about this? There are no answers to these questions yet. But everyone seems to understand that this situation may affect the jury's opinion on the case, change their perception of the defendant or the victim. Change of charge is even more problematic. Moreover, these changes can relate to both a reduction in the scope of charge (for example, the quantity of stolen items, the nature of the instrument of crime, the exclusion of any events, actions, or episodes, etc.) and other assessments of the offense: causing harm by negligence, exceeding the necessary defense limits, etc. The law gives no clue on what should be done in such case. Having analyzed the two above problems, the author concludes that the procedure for jury trials should be improved at the legislative level, since gaps in the criminal procedure law lead to practices heterogeneity in applying the norms of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in the regions.

REFERENCES

1. Consultant Plus. (2018) *On the application by the courts of the norms of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation governing jury trials: Ruling of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 23 of 22.11.2005 (as amended on May 15, 2018)*. Moscow: AO "Konsul'tantPlyus". (In Russian).
2. Consultant Plus. (2003) *In the case of the verification of the constitutionality of the provisions of Articles 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 and 408, as well as Chapters 35 and 39 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in connection with requests of courts of general jurisdiction and complaints of citizens: Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 18-P of 08.12.2003*. Moscow: AO "Konsul'tantPlyus". (In Russian).

А.Л. Карлов

ОСНОВАНИЕ И ПОРЯДОК ИЗМЕНЕНИЯ (ПЕРЕЗАКЛЮЧЕНИЯ) ДОСУДЕБНОГО СОГЛАШЕНИЯ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ

В статье представлены результаты анализа одного из малоизученных вопросов, связанных с изменением досудебного соглашения о сотрудничестве. На основе положений УПК РФ, подходов ведущих ученых, следственной и судебной практики автор приходит к выводу о том, что досудебное соглашение должно быть изменено при невыполнении отдельных обязательств досудебного соглашения, тогда как изменение обвинения необходимости перезаключать досудебное соглашение не влечет.

Ключевые слова: досудебное соглашение о сотрудничестве, изменение обвинения, обязательства досудебного соглашения, полномочия прокурора.

На протяжении всего периода существования в законодательстве института досудебного соглашения о сотрудничестве, начиная с 2009 года, законодатель неоднократно дополнял уголовно-процессуальный закон положениями, призванными усовершенствовать данный институт, сделать его более эффективным и отвечающим стандартам защиты прав участников уголовного судопроизводства. Изменения, внесенные в закон в части досудебного соглашения в 2010 г., носили в большей степени технический характер и были связаны с общим порядком обжалования приговоров; в 2016 г. были существенно конкретизированы и дополнены полномочия прокурора, а также основания для отмены приговора в отношении лица, заключившего соглашение; 2018 г. ознаменовался введением нового участника уголовного судопроизводства – лица, в отношении которого уголовное дело выделено в отдельное производство в связи с заключением с ним досудебного соглашения о сотрудничестве.

Оценить дополнение перечня участников и последствия такого «нововведения» на данном этапе представляется затруднительным в силу отсутствия репрезентативного эмпирического материала, а вот новые полномочия прокурора заслуживают пристального внимания, так как неопределенность по отдельным вопросам влечет принятие необоснованных решений и лишних, с позиции закона, действий от-

дельных участников судопроизводства. К таким полномочиям можно отнести изменение досудебного соглашения, которому и посвящена данная статья.

Право прокурора изменить досудебное соглашение предусмотрено п. 5.2 ч. 2 ст. 37 УПК РФ. В части 5 ст. 317.4 УПК РФ указаны порядок и случаи, при которых досудебное соглашение подлежит изменению или расторжению. Других норм, упоминающих об изменении досудебного соглашения, закон не содержит, поэтому при определении основания для принятия данного решения единственным ориентиром выступают положения ч. 5 ст. 317.4 УПК РФ, где говорится, что решение об изменении или прекращении действия досудебного соглашения может быть принято в случаях:

- сообщения подозреваемым или обвиняемым, с которыми заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, лишь сведений о собственном участии в совершенном деянии;
- сообщения подозреваемым или обвиняемым сведений, уже известных органам предварительного расследования;
- отказа от дачи показаний, изобличающих других соучастников преступления;
- выявления других данных, свидетельствующих о несоблюдении подозреваемым или обвиняемым условий и невыполнении им обязательств, предусмотренных досудебным соглашением о сотрудничестве.

Законодатель прямо не указывает, в каких из приведенных случаев досудебное соглашение подлежит прекращению, а в каких может быть изменено, при этом последнее положение о несоблюдении условий и невыполнении обязательств досудебного соглашения, на наш взгляд, объединяет все остальные, так как сообщение сведений о соучастниках и дача соответствующих показаний, которые представляют ценность для следствия, подлежат включению в текст досудебного соглашения в качестве самостоятельных обязательств. Представляется, что отдельное упоминание конкретных (наиболее важных) обязательств не случайно, так как при их невыполнении действие досудебного соглашения должно быть прекращено. В случае же выявления «других данных, свидетельствующих о несоблюдении... условий и невыполнения обязательств досудебного соглашения» такое соглашение может быть изменено. Можно отметить, что в любом случае законодатель прямо указывает, что изменение досудебного соглашения связано с неисполнением обязательств подозреваемым (обвиняемым).

Последующий анализ основания для изменения досудебного соглашения предлагаем построить на типовых исходных ситуациях, которые можно рассматривать в контексте изменения досудебного соглашения.

Первая ситуация такова, что после заключения досудебного соглашения подозреваемый (обвиняемый) выходит за рамки обязательств досудебного соглашения и выполняет дополнительные действия, не предусмотренные данным соглашением. На первый взгляд, такая ситуация требует дополнения перечня обязательств стороны защиты, однако будет ли это иметь существенное правовое значение?

На наш взгляд, действительно важным является выполнение тех обязательств, которые содержатся в досудебном соглашении. Следователь и прокурор посчитали их достаточными для реализации особого порядка и смягчения наказания, соответственно, они выступают «необходимым минимумом» содействия, позволяющим в полной мере реализовать положения закона о досудебном соглашении. Дополнительное содействие формальных границ санкции не изменяет, оно вполне может быть отмечено прокурором в представлении и учтено судом при назначении наказания. Таким образом, изменять (перезаключать) досудебное соглашение в таком случае не требуется.

Вторая ситуация может возникнуть в случае, если сторона обвинения после заключения досудебного соглашения видит необходимым дополнить перечень обязательств в сравнении с первоначальным текстом досудебного соглашения. Не вызывает сомнения, что такая позиция стороны обвинения – не что иное, как одностороннее изменение условий соглашения, что, по нашему мнению, недопустимо в условиях сотрудничества. Соответственно, если подозреваемый (обвиняемый) отказывается выполнить дополнительные действия, никаких последствий для него наступать не должно, а если согласен, то такое дополнительное содействие оценивается в порядке, о котором было сказано выше. Стоит, однако, заметить, что большинство изученных досудебных соглашений содержит «открытое» обязательство следующего содержания: «...обвиняемый обязуется принять участие в иных следственных действиях, в производстве которых возникнет необходимость». Не давая оценку такому положению дел, вынуждены констатировать, что наличие подобных обязательств позволяет в рассматриваемом случае расторгнуть соглашение по причине неисполнения одного из обязательств.

В качестве третьей ситуации предлагаем рассмотреть неисполнение обязательств сторонами, при этом говорить о несоблюдении обязательств стороной обвинения в большинстве случаев не приходится, так как сами по себе такие обязательства в досудебных соглашениях встречаются крайне редко. Намного чаще можно столкнуться с ситуацией, когда свои обязательства не исполняет подозреваемый (обвиняемый).

Как было указано выше, именно в привязке к неисполнению обязательств стороной защиты законодатель упоминает об изменении и расторжении досудебного соглашения. В случае, если подозреваемый (обвиняемый) отказывается исполнять обязательства досудебного соглашения, по общему правилу оно подлежит расторжению; вместе с тем встречаются ситуации, при которых некоторые обязательства подозреваемого (обвиняемого) остаются неисполненными по объективным, не зависящим от него причинам.

Как указывает О.Н. Тиссен, в судебной практике распространены случаи частичного соблюдения обвиняемыми взятых на себя обязательств. Автор приводит пример, в котором обвиняемый брал на себя обязательство сообщить сведения и совершить действия, направленные на установление поставщика наркотических средств. Однако в ходе предварительного следствия по уголовному делу поставщик наркотического средства установлен не был в силу отсутствия достаточной для его задержания информации. Тем не менее, поскольку остальные обязательства были исполнены, доказательства, полученные в результате его сотрудничества со следствием, имели большое значение для расследования уголовного дела, изобличения преступной деятельности соучастников преступлений, прокурором было вынесено представление о рассмотрении уголовного дела в порядке главы 40.1 УПК РФ [1. С. 118].

Можно предположить и другие причины, по которым отдельные обязательства могут остаться неисполненными, например: обвиняемый намеревался указать местонахождение похищенного, однако тайник был обнаружен оперуполномоченными без его помощи; среди обязательств было указано на участие в очной ставке с соучастником, однако последний изменил показания, в результате чего противоречия были устранены, и т.д.

Представляется, что именно в таких ситуациях, при условии, что фактически оказанное содействие сторона обвинения считает достаточным для реализации досудебного соглашения, оно подлежит из-

менению. Цель данного изменения – исключить неисполненные обязательства и тем самым привести в соответствие заявленный в соглашении объем содействия с фактически оказанным, а также с материалами уголовного дела, подтверждающими сотрудничество. В противном случае суд не сможет применить соответствующие правила назначения наказания (ч. 2 и ч. 4 ст. 62 УК РФ), так как ч. 5 ст. 317.7 УПК РФ обязывает его перед этим удостовериться, что подсудимым соблюдены все условия и выполнены все обязательства, предусмотренные досудебным соглашением о сотрудничестве.

Заявленная тема работы не позволяет обойти вниманием еще одну практическую ситуацию, при которой возникает вопрос об изменении досудебного соглашения. Речь идет о случаях, когда после заключения с обвиняемым досудебного соглашения следователь перепредъявляет обвинение (в сторону улучшения или ухудшения положения обвиняемого).

Такие авторы, как О.Н. Тиссен, А.В. Смирнов, говорят, что в случае, если новое обвинение ухудшает положение обвиняемого (новые эпизоды, более тяжкое преступление), то требуется перезаключить досудебное соглашение, включив в него новую формулировку предъявленного обвинения, причем авторы ссылаются на судебную практику, содержащую схожие выводы [2. С. 304, 308; 3. С. 8].

Однако существуют и противоположные мнения, например Е.Л. Федосеевой [4. С. 12], которое в этой части мы полностью поддерживаем. С учетом ограниченного объема данной работы приведем лишь основные аргументы, опровергающие необходимость изменения досудебного соглашения в случае предъявления нового обвинения.

Во-первых, сама по себе формулировка обвинения не связана с предметом досудебного соглашения, более того, законодатель позволяет заключить досудебное соглашение и с подозреваемым, т.е. при отсутствии обвинения как такового. Во-вторых, подозреваемый (обвиняемый) при заключении досудебного соглашения должен осознавать потенциальную возможность изменения обвинения, в том числе в неблагоприятную для него сторону, а также то, что его согласие с обвинением является обязательным условием реализации соглашения¹. Свое отношение к обвинению он в каждом случае выражает в

¹ Отсутствие согласия с предъявленным обвинением препятствует вынесению представления прокурором (ч. 1 ст. 317.5 УПК РФ), а также рассмотрению дела судом в особом порядке (ч. 3.1 ст. 317.7 УПК РФ).

рамках процедуры предъявления обвинения, в связи с чем дублировать формулировку нового обвинения в тексте досудебного соглашения, на наш взгляд, излишне!

Далее предлагаем рассмотреть вопрос о процессуальном порядке изменения досудебного соглашения о сотрудничестве. В качестве первого этапа законодатель указывает на вынесение прокурором соответствующего постановления об изменении досудебного соглашения. Далее законодатель указывает на необходимость составления нового досудебного соглашения в порядке ст. 317.3 УПК РФ, то есть с приглашением следователя, подозреваемого (обвиняемого) и его защитника. Таким образом, можно констатировать, что в нашем случае термин «изменение» досудебного соглашения процедурно представляет собой его перезаключение с одновременным прекращением действия ранее заключенного соглашения.

Несмотря на то что законодатель не упоминает о том, как прокурору станет известно о наличии оснований для изменения, довольно очевидно, что инициатива в данном вопросе должна исходить от следователя, однако возникает вопрос: как должно быть оформлено такое обращение следователя к прокурору? Предположим, что в данном случае может быть реализован порядок, применяемый при расторжении досудебного соглашения, однако, как выясняется и по этому вопросу мы не встретим единства мнений. В одной из своих работ К.Ф. Багаутдинов верно отмечает, что направление ходатайства от следователя прокурору (о расторжении досудебного соглашения о сотрудничестве) закон не требует, но и не запрещает [5. С. 30]. По этой причине указанный автор примыкает к позиции Е.Л. Федосеевой о том, что следователь, установив факт уклонения либо невыполнения подозреваемым (обвиняемым) соглашения о сотрудничестве, должен составить об этом письменное уведомление и направить его прокурору [6. С. 8]. Косвенно на применение такого порядка указывают и положения Приказа Генеральной прокуратуры РФ от 15 марта 2010 г. № 107 «Об организации работы по реализации полномочий прокурора при заключении с подозреваемыми (обвиняемыми) досудебных соглашений о сотрудничестве по уголовным делам», в примечании к которому в тексте бланка постановления о прекращении досудебного сотрудничества указано: «...рассмотрев материалы о выполнении досудебного соглашения о сотрудничестве...». То есть о каких-либо ходатайствах речь не идет.

В то же время в ч. 1 ст. 317.3 УПК РФ, на которую отсылает законодатель, определяя порядок изменения досудебного соглашения, указано: «Прокурор, приняв постановление об удовлетворении ходатайства... приглашает следователя...». Дополнительно можно обратить внимание на то, что при изменении досудебного соглашения, как было указано выше, заключается новое соглашение, что требует официального волеизъявления следователя и оправдывает применение общего порядка изменения соглашения через направления следователем прокурору соответствующего ходатайства. При расторжении (прекращении действия) досудебного соглашения официального волеизъявления следователя не требуется, по причине чего полагаем, что в таких случаях может быть реализован простой заявительный (уведомительный) характер.

Предложенная логика и приведенные аргументы, по нашему мнению, подтверждают следующие выводы: основанием изменения досудебного соглашения является необходимость исключения обязательств, не выполненных обвиняемым по независящим от него причинам, при условии, что фактически оказанное содействие в расследовании является достаточным для реализации положений гл. 40.1 УПК и снижения наказания; при изменении досудебного соглашения должен применяться общий порядок с направлением следователем прокурору ходатайства, после разрешения которого им выносится постановление об изменении досудебного соглашения и заключается новая редакция соглашения.

ЛИТЕРАТУРА

1. Тиссен О.Н. Теоретические и практические проблемы расторжения с обвиняемым досудебного соглашения о сотрудничестве // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. 2013. № 1(4). С. 113–119.
2. Тиссен О.Н. Теоретические и практические проблемы института досудебного соглашения о сотрудничестве в российском уголовном судопроизводстве : дис. ... д-ра юрид. наук. Оренбург, 2017. 487 с.
3. Смирнов А.В. Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве // Уголовный процесс. 2009. № 10. С. 7–8.
4. Федосеева Е.Л. К вопросу о необходимости заключения с обвиняемым нового (дополнительного) досудебного соглашения о сотрудничестве // Адвокат. 2013. № 10. С. 9–12.
5. Багаутдинов К.Ф. Роль и полномочия следователя в заключении и реализации досудебного соглашения о сотрудничестве // Уголовное судопроизводство. 2018. № 2. С. 27–32.

6. Федосеева Е.Л. Особый порядок уголовного судопроизводства при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2014. 24 с.

Grounds and Procedure for Amending (Renewing) a Plea Agreement

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: plea agreement, change of charge, obligations under plea agreement, powers of prosecutor.

DOI: 10.17223/9785946218566/32

In 2016, the prosecutor's powers related to the implementation of the institution of the plea agreement were substantially specified and supplemented, the law made reference to the amendment of the plea agreement; however, the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation defined neither specific grounds nor a detailed procedure for adopting such a decision, which is why this study has attempted to fill this gap the legislator overlooked. The prosecutor's right to amend the plea agreement is provided for in Clause 5.2, Part 2, Article 37 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation. Part 5 of Article 317.4 of the Code of Criminal Procedure indicates the procedure for this and cases in which the plea agreement shall be amended or terminated. The law provides no other norms concerning amendment of the plea agreement; therefore, the only guide for adopting this decision is Part 5 of Article 317.4 of the Code of Criminal Procedure. This article refers to non-compliance with the obligations under the plea agreement, thus, one may conclude that any amendment of the plea agreement shall be associated with a suspect's (accused person's) non-fulfillment of their obligations. In the event of the suspect's (accused person's) refusing to fulfill their obligations under the plea agreement, the agreement, as a general rule, shall be terminated; however, sometimes certain obligations of the suspect (accused person) remain unfulfilled for objective reasons beyond the person's control. In such cases, provided that the prosecution deems the person's actual assistance to be sufficient for the plea agreement to be executed, the agreement shall be amended. The purpose of such an amendment is to exclude unfulfilled obligations and thereby bring the amount of assistance declared in the agreement into line with the actual assistance provided, as well as with the criminal case materials confirming the cooperation. Otherwise, the court will not be able to apply the relevant rules for imposing punishment (Article 62, Parts 2 and 4, of the Criminal Code of the Russian Federation), since Part 5 of Article 317.7 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation obligates the court, prior to the amendment, to make sure that the defendant has met all the conditions and fulfilled all the obligations stipulated by the plea agreement. On the issue of the procedure for amending the plea agreement, both the leading scientists' opinions and the current legislation provisions have been analyzed; as a result, the article concludes that when amending the plea agreement, the general procedure should be applied, with the investigator submitting a petition to the prosecutor and, having the resolution of the latter,

making a decision on amending the plea agreement, and then a new version of the agreement shall be concluded.

REFERENCES

1. Tissen, O.N. (2013) Teoreticheskie i prakticheskie problemy rastorzheniya s obvinyaemym dosudebnogo soglasheniya o sotrudnichestve [Theoretical and practical problems of terminating the plea agreement with the accused]. *Sibirskie ugovolno-protsessual'nye i kriminalisticheskie chteniya*. 1(4). pp. 113–119.
2. Tissen, O.N. (2017) *Teoreticheskie i prakticheskie problemy instituta dosudebnogo soglasheniya o sotrudnichestve v rossiyskom ugovolnom sudoproizvodstve* [Theoretical and practical problems of the plea agreement in the Russian criminal proceedings]. Law Dr. Diss. Orenburg.
3. Smirnov, A.V. (2009) Osoby poryadok prinyatiya sudebnogo resheniya pri zaklyuchenii dosudebnogo soglasheniya o sotrudnichestve [The special procedure for making a court decision when concluding a plea agreement]. *Ugovolnyy protsess*. 10. pp. 7–8.
4. Fedoseeva, E.L. (2013) K voprosu o neobkhodimosti zaklyucheniya s obvinyaemym novogo (dopolnitel'nogo) dosudebnogo soglasheniya o sotrudnichestve [On the need to conclude a new (additional) plea agreement with the accused]. *Advokat – Advocate*. 10. pp. 9–12.
5. Bagautdinov, K.F. (2018) Rol' i polnomochiya sledovatelya v zaklyuchenii i realizatsii dosudebnogo soglasheniya o sotrudnichestve [The role and powers of the investigator in concluding and implementing a plea agreement]. *Ugovolnoe sudoproizvodstvo – Criminal Judicial Proceeding*. 2. pp. 27–32.
6. Fedoseeva, E.L. (2014) *Osoby poryadok ugovolnogo sudoproizvodstva pri zaklyuchenii dosudebnogo soglasheniya o sotrudnichestve* [A special procedure for criminal proceedings when concluding a plea agreement]. Abstract of Law Cand. Diss. Yekaterinburg.

DOI: 10.17223/9785946218566/33

Е.В. Князькова

ОТДЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ, СВЯЗАННЫЕ С РАССМОТРЕНИЕМ СУДАМИ УГОЛОВНЫХ ДЕЛ ПО СТАТЬЯМ, ПРЕДУСМАТРИВАЮЩИМ АДМИНИСТРАТИВНУЮ ПРЕЮДИЦИЮ

В статье анализируются проблемы, связанные с рассмотрением судами уголовных дел по статьям, предусматривающим административную прею-

дицию. На основании изучения судебной практики, примеров конкретных уголовных дел автор формулирует предложения, направленные на дальнейшее совершенствование уголовно-процессуального закона в части регулирования порядка рассмотрения данной категории уголовных дел.

Ключевые слова: уголовный процесс, преюдиция, административная преюдиция, процесс доказывания, подсудность.

Как известно, УК РФ 1996 г. отказался от конструирования так называемых преюдициальных составов преступлений. Соответственно, перед разработчиками Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в 2001 г. не стояла задача выявить возможные особенности и проблемы рассмотрения соответствующей категории уголовных дел и предусмотреть пути их решения.

Начиная с 2014 г., УК РФ поэтапно дополняется составами преступлений, содержащими административную преюдицию. Однако официальное толкование этого института до настоящего времени отсутствует.

Конституционный Суд Российской Федерации в Постановлении от 10.02.2017 № 2-П по делу Ильдара Дадина [1] подтвердил оправданность существования института административной преюдиции в уголовном праве, определил рамки, в которых его применение следует признать возможным.

Практика же рассмотрения судами дел о преступлениях с административной преюдицией столкнулась с проблемами процессуального характера.

Первая проблема связана с оценкой судом, рассматривающим уголовное дело о преюдициальном преступлении, постановления мирового судьи о назначении административного наказания лицу за административное правонарушение.

Эта проблема проистекает из содержания ст. 90 УК РФ и ее толкования высшими судебными инстанциями.

Комментируя указанную норму, Конституционный Суд Российской Федерации в Постановлении от 21.12.2011 № 30-П [2] отметил, что преюдициальность не может носить безграничный характер, она имеет пределы своего действия. Соответственно, возникает вопрос о границах преюдициального значения постановлений о привлечении к административной ответственности лица при рассмотрении в отношении него же уголовного дела по обвинению в совершении «преюдициального преступления». Говоря простым языком, от доказывания

каких фактов и обстоятельств, установленных вступившим в силу судебным решением, освобождаются органы судопроизводства; следует ли суду, рассматривающему уголовное дело, устанавливать лишь сам факт привлечения лица к административной ответственности (т.е. устанавливать наличие вступившего в законную силу, неотмененного постановления о назначении административного наказания), либо необходимо вдаваться в оценку установленных судом фактических обстоятельств совершения административного правонарушения. Из этой проблемы вытекает еще одна, также практического характера: следует ли в описании преступного деяния указывать обстоятельства совершенных административных правонарушений, либо достаточно сослаться на факт привлечения лица к административной ответственности.

Первоначально правоприменительная практика шла по пути наименьшего сопротивления и со ссылкой на ст. 90 УПК РФ исходила из факта существования вступившего в силу решения суда о привлечении к административной ответственности. Обстоятельства совершения правонарушений и законность привлечения лица к административной ответственности никакой ревизии не подвергались.

Например, постановлением мирового судьи одного из районов Томской области возвращено уголовное дело по ст. 264.1 УК РФ в связи с отсутствием в описании деяния указания на сам факт и дату вступления в силу постановления, которым подсудимый признан виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 2 ст. 12.26 КоАП РФ. При этом обстоятельства совершения административного правонарушения в обвинении изложены также не были, однако суд не расценил это как нарушение, препятствующее вынесению итогового решения по делу.

Однако были и иные решения. Еще в марте 2016 г., до выхода тематического Постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации, одним из районных судов Томской области прокурору в порядке ст. 237 УПК РФ было возвращено уголовное дело по ч. 2 ст. 314.1 УК РФ в связи с недостаточной конкретизацией предъявленного обвинения, которое не содержало указания на время и место совершения административных правонарушений, составляющих объективную сторону состава преступления; описания действий обвиняемого при совершении правонарушений, сведений о вступлении постановления о привлечении к административной ответственности в

законную силу; осведомленности обвиняемого о последствиях совершения правонарушений, предусмотренных ч. 2 ст. 314.1 УК РФ.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации в ряде постановлений, посвященных судебной практике рассмотрения отдельных категорий уголовных дел, фактически обязал суды давать оценку постановлениям о назначении административного наказания.

Например, в п. 9 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.05.2016 № 21 «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьей 314.1 Уголовного кодекса Российской Федерации» [3], Верховный Суд Российской Федерации разъяснил, что «обстоятельства, послужившие основанием для привлечения лица к административной ответственности, не определяют выводы суда о виновности в совершении преступления, которая устанавливается на основании всей совокупности доказательств, проверенных и оцененных посредством уголовно-процессуальных процедур. Если указанные обстоятельства препятствуют постановлению приговора, суд возвращает уголовное дело прокурору». Аналогичные предписания были даны Верховным Судом Российской Федерации применительно и к другим преюдициальным составам (ст. 264.1, 158.1 УК РФ).

Такое толкование было воспринято практикой как необходимость указывать в обвинении данные о привлечении лица к административной ответственности (дата совершения правонарушения и вынесения постановления, квалификация, сведения о вступлении постановления в силу и отбытии административного наказания). Обстоятельства, установленные при производстве по делу об административном правонарушении (место, время, способ, квалификация, вывод о совершении конкретного правонарушения и назначении административного наказания), имеют преюдициальное значение при рассмотрении уголовного дела, т.е. признаются без дополнительной проверки, а значит, исключаются из обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу.

Одновременно административная преюдиция обязывает суд проверить факт привлечения лица к административной ответственности путем оценки постановления по правилам ст. 87–88 УПК РФ, не вдаваясь в оценку виновности лица в совершении этого административного правонарушения; выяснить, исполнено ли постановление, дату окончания исполнения (для исчисления сроков, установленных ст.

4.6. КоАП РФ), не прекращалось ли исполнение, не пересматривалось ли оно в порядке гл. 30 КоАП РФ.

Возникает вопрос, что делать суду, который при рассмотрении уголовного дела усмотрел допущенные при привлечении лица к административной ответственности нарушения норм права, которые при пересмотре постановления по делу об административном правонарушении повлекли бы его отмену. Нужно ли следовать правилу преюдиции и исходить из того, что лицо при наличии вступившего в силу постановления считается подвергнутым административному наказанию, либо поступить иначе.

В соответствии с алгоритмом действий, предложенным Верховным Судом Российской Федерации, при установлении подобных фактов суд, рассматривающий уголовное дело, принимает решение в соответствии со ст. 237 УПК РФ. Получив уголовное дело, прокурор в рамках предоставленных полномочий принимает меры к оспариванию постановления по делу об административном правонарушении, если усматривает для этого основания. Если постановление отменяется, дело в суд не направляется, подлежит прекращению по реабилитирующему основанию. В противном случае должно быть вновь направлено в суд.

Такая схема непротиворечива (прокурор может отказаться обжаловать постановление о привлечении к административной ответственности; при отклонении протеста прокурора решение о возвращении уголовного дела в порядке ст. 237 УПК РФ фактически останется неисполненным). Но другого решения на сегодняшний день нет.

Еще одна проблема, возникшая в связи с необходимостью при рассмотрении уголовного дела о преступлении с административной преюдицией оценивать состоявшееся постановление о привлечении к административной ответственности, заключалась в правомочности судей рассматривать такие уголовные дела. Ведь подавляющее большинство преюдициальных составов до недавнего времени были отнесены к подсудности мировых судей, которые рассматривали и дела о соответствующих административных правонарушениях; к тому же на территории многих районов функционировал лишь один судебный участок, что означало, что при рассмотрении уголовного дела судьей следовало оценивать им же самим вынесенное постановление по делу об административном правонарушении либо, если по административному делу осуществлялось административное расследование, то и решение вышестоящего суда.

Этот казус послужил причиной обращения Верховного Суда Российской Федерации с законодательной инициативой о внесении изменений в ч. 1 ст. 31 УПК РФ, которая была реализована. Федеральным законом от 27.12.2018 № 509-ФЗ все дела о преступлениях с административной преюдицией отнесены к подсудности районных судов.

Казалось бы, все встало на свои места. Но не тут-то было. Принятое в спешке ли, необдуманное ли решение породило новый виток проблем.

Первая из них связана с порядком рассмотрения районными судами уголовных дел частного обвинения, к которым относятся дела о преступлениях, предусмотренных ст. 116.1 УК РФ. Как известно, процедура рассмотрения такого рода дел прописана в гл. 41 УПК РФ, регламентирующей порядок производства по уголовным делам, подсудным мировому судье. Никаких оговорок о возможности применения норм данной главы по аналогии законодатель не предусмотрел. Не наделен районный суд и полномочиями по возбуждению уголовных дел частного обвинения. Выход из данной ситуации возможен лишь путем внесения изменений в закон. Как будет выходить из нее правоприменитель, пока громоздкая машина законотворчества отреагирует на потребности практики, – остается только гадать.

Вторая проблема заключается в порядке рассмотрения дел о преступлениях с административной преюдицией, которые на момент принятия поправок в УПК РФ уже находились в производстве мировых судей либо были рассмотрены, но вынесенные решения обжалованы сторонами, переданы на рассмотрение в суд апелляционной инстанции.

Должен ли мировой судья продолжить рассмотрение дела о преюдициальном преступлении, находящемся в его производстве, либо в соответствии с ч. 3 ст. 34 УПК РФ обязан передать его по подсудности в вышестоящий суд? Должен ли районный суд рассмотреть апелляционную жалобу по существу; какое решение по ней принять: отменить судебное постановление в связи с нарушением правил о подсудности и передать на разрешение другому судье районного суда; не считать нарушенными правила о подсудности, принять решение по существу жалобы; в случае отмены решения суда первой инстанции – передать дело на рассмотрение мировому судье, либо судье районного (городского) суда?

Согласно правилам законодательной техники данная проблема могла и должна была быть разрешена в законе о введении в действие

поправок в УПК РФ о подсудности либо в самом законе о внесении изменений в УПК РФ.

В настоящее время находящиеся в производстве мировых судей уголовные дела рассматриваются в прежнем порядке, если производство по делу не начато – передаются в вышестоящий суд. Жалобы на судебные решения мировых судей, вынесенные в соответствии с прежними правилами о подсудности, как и ранее, будет рассматривать районный (городской) суд. Решение об отмене будет приниматься с передачей дела на новое рассмотрение в суд того же уровня (в односоставных судах это повлечет необходимость изменения территориальной подсудности уголовного дела в порядке ст. 35 УПК РФ).

ЛИТЕРАТУРА

1. По делу о проверке конституционности положений статьи 212.1 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина И.И. Дадина: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 10.02.2017 № 2-П // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]: Справ.-правовая система. Версия проф., сетевая, электрон. дан. М. : АО «КонсультантПлюс», 1992.
2. По делу о проверке конституционности положений статьи 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой граждан В.Д. Власенко и Е.А. Власенко: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 21.12.2011 № 30-П // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]: Справ.-правовая система. Версия проф., сетевая, электрон. дан. М. : АО «КонсультантПлюс», 1992.
3. О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных статьей 314.1 Уголовного кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.05.2016 № 21 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]: Справ.-правовая система. Версия проф., сетевая, электрон. дан. М. : АО «КонсультантПлюс», 1992.

Certain Issues of Court Consideration of Criminal Cases Under the Articles Providing for Administrative Prejudice

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

Keywords: criminal procedure, prejudice, administrative prejudice, proof procedure, jurisdiction.

DOI: 10.17223/9785946218566/33

The article examines the issues associated with court consideration of criminal cases under the articles providing for administrative prejudice, based on a study of judicial practice and examples of specific criminal cases. As is known, the Criminal Code

of the Russian Federation of 1996 excluded the so-called prejudicial corpus delicti. However, since 2014, the legislator has been gradually supplementing the Criminal Code of the Russian Federation with the corpus delicti containing administrative prejudice. The practice of the court considering the cases of crimes with administrative prejudice has encountered a number of procedural issues. The first issue analyzed by the author is the evaluation by a court considering a criminal case of a prejudicial crime, of a magistrate's decision on imposing an administrative penalty on a person guilty of administrative offense. The law enforcement practice has initially proceeded from the fact of the court decision on instituting administrative actions against an offender, coming into force. Neither the circumstances of the offense nor the legality of instituting administrative actions have been subjected to any revision. However, a number of decisions of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation have actually obligated the courts to evaluate the decisions on imposing an administrative penalty. Another issue the author analyzes has arisen from the need to evaluate the current decision on instituting administrative actions when considering a criminal case on a crime with administrative prejudice and is related to the judges' competence to consider such criminal cases. Indeed, the overwhelming majority of the cases with prejudicial corpus delicti have until recently been lying within the jurisdiction of magistrates, who have also considered the cases of relevant administrative offenses. This incident has made the Supreme Court of the Russian Federation to launch a legislative initiative to amend the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, so that all cases of crimes with administrative prejudice be referred to the district courts jurisdiction. However, this decision has caused even more problems. The first of them is the procedure for the district courts' considering criminal cases of private prosecution, including cases of crimes under Article 116.1 of the Criminal Code of the Russian Federation. The second is the procedure for considering cases of crimes with administrative prejudice, which at the adoption time of amendments to the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation either have already been in the magistrates' proceedings, or had been considered, but the decisions made had been appealed by the parties and submitted to the court of appeal. All the legal regulation collisions and gaps set forth in the article allowed the author to conclude that the criminal procedure law must be further improved in terms of regulating the procedure for considering criminal cases under articles providing for administrative prejudice.

REFERENCES

1. Consultant Plus. (2017) *In the case of the verification of the constitutionality of the provisions of Article 212.1 of the Criminal Code of the Russian Federation in connection with the complaint of citizen I.I. Dadin: Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 2-P of 10.02.2017*. Moscow: AO "Kon-sul'tantPlyus". (In Russian).
2. Consultant Plus. (2011) *In the case of the verification of the constitutionality of the provisions of Article 90 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation in connection with a complaint by citizens V.D. Vlasenko and E.A. Vlasenko:*

- Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 30-P of 21.12.2011. Moscow: AO "Konsul'tantPlyus". (In Russian).*
3. Consultant Plus. (2016) *On judicial practice in cases of crimes provided for in Article 314.1 of the Criminal Code of the Russian Federation: Ruling of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 21 of 24.05.2016. Moscow: AO "Konsul'tantPlyus". (In Russian).*

DOI: 10.17223/9785946218566/34

В.В. Конин

ФОРМИРОВАНИЕ ПОЗИЦИИ ЗАЩИТЫ КАК СОСТАВНАЯ ЧАСТЬ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ ТЕОРИИ ИЗУЧЕНИЯ ЛИЧНОСТИ: УЧЕТ ФАКТОРОВ ПРИ ЕЕ ФОРМИРОВАНИИ

Вопросам коммуникации в уголовном судопроизводстве посвящено большое количество исследований, но несмотря на это, тема взаимодействия участников уголовного судопроизводства остается достаточно актуальной, особенно если она затрагивает вопросы реализации конституционного права на защиту. Вырабатывая позицию защиты, адвокат в обязательном порядке должен учитывать обстоятельства, влияющие на процесс ее формирования, в частности на криминалистическую теорию изучения личности.

Ключевые слова: уголовный процесс, взаимодействие, адвокат, доверитель, интервьюирование, опрос, беседа, достоверность информации, позиция защиты, криминалистическая теория изучения личности.

Взаимодействие адвоката с доверителем начинается в тот момент, когда доверитель обращается за квалифицированной юридической помощью. Как правило, заключению соглашения на осуществление защиты в уголовном судопроизводстве, либо представлению интересов в гражданском, административном или арбитражном процессе предшествует общение с доверителем, в ходе которого адвокат выясняет первичную информацию о событии, которая послужила основанием для обращения за юридической помощью. Процесс выяснения адвокатом у доверителя всех обстоятельств, послуживших основанием для обращения за квалифицированной юридической помощью, называется интервьюированием.

Уголовное судопроизводство имеет свою специфику по сравнению с арбитражным, гражданским и административным процессом.

Арбитражное, административное и гражданское судопроизводство осуществляется на основании искового заявления физического либо юридического лица и направлено на разрешение возникших как реальных, так и предполагаемых конфликтов, связанных с нарушением имущественных и личных неимущественных прав. Уголовный процесс всегда связан с разрешением специфического правового конфликта между обществом, установившим правила поведения и предусмотревшим определенные санкции за их нарушения, и личностью, нарушившей установленные правила.

Разбирательство по уголовным делам проходит строго в установленном УПК РФ порядке, поскольку нарушение процедуры рассмотрения уголовного дела влечет за собой отмену постановленного судом приговора (как, впрочем, и постановленные судом решения в арбитражном, административном и гражданском процессе).

Вопросы взаимодействия участников уголовного судопроизводства, в том числе и участников со стороны защиты изучает криминалистическая теория изучения личности.

Личность лица, подозреваемого либо обвиняемого в совершении преступления, а также личности потерпевшего и свидетелей неоднократно привлекали внимание ученых-криминалистов. [1. С. 12–14; 2].

Одним из субъектов изучения личности в уголовном судопроизводстве выступает адвокат, оказывающий квалифицированную юридическую помощь доверителю, вне зависимости от процессуального статуса доверителя (подозреваемый, обвиняемый, потерпевший, свидетель). Само по себе интервьюирование представляет собою систему, наполненную различными методами коммуникации, позволяющими адвокату изучить личность доверителя, собрать максимум информации и тем самым выстроить наиболее оптимальную позицию защиты.

Одним из основных методов интервьюирования выступает опрос доверителя. Опрос – это метод получения первичной информации, в процессе которого адвокат посредством поставленных перед доверителем вопросов выясняет версию доверителя о событии, послужившем поводом для обращения за юридической помощью, и намерениях доверителя. Опрос как метод интервьюирования целесообразно применять в том случае, когда между адвокатом и доверителем не возникли доверительные отношения.

На этом этапе взаимодействия адвоката и доверителя еще нельзя говорить о формировании позиции защиты, поскольку в ходе опроса

возможно лишь собрать первичную информацию, которая не всегда является достоверной, поскольку информация, сообщенная адвокату доверителем, скорее всего, будет носить субъективный характер и зависеть от ряда факторов: правильности оценки доверителем события, послужившего поводом для обращения за юридической помощью, способности доверителя правильно оценивать свои поступки, степени его искренности. На объективность информации, полученной от доверителя в процессе опроса, могут влиять следующие факторы:

- негативизм (лат. *negativus* – отрицательный) – лицо придерживается антиобщественных принципов поведения, противопоставляет себя правоохранительным органам, суду и обществу в целом, бравирует своими антиобщественными установками, пытается распространять их среди других лиц;

- корпоративная (групповая) солидарность, выраженная в единстве членов группы, взаимной поддержке и сплоченности, основанная на общих интересах, общих взглядах, с обязательным наличием обязательных для всех членов группы стандартов, в том числе и в поведении, которые являются неукоснительными для всех членов группы;

- особенности психики человека, выражающиеся в склонности к фантазированию и искренней вере в свои фантазии [3. С. 120–125].

Достаточно часто начинающие адвокаты опрос путают с беседой, которая также является одним из методов, входящих в систему интервьюирования.

Беседа представляет собой свободный, более доверительный диалог между адвокатом и доверителем на тему события, послужившего поводом для обращения за юридической помощью. В процессе беседы адвокат выявляет отношение доверителя к событию, послужившем основанием для обращения за квалифицированной юридической помощью, определяет, к какой категории относится доверитель – к позитивной либо негативной, отношение к собственному поведению, отношение к обществу, отношение к своим действиям.

Метод беседы целесообразно применять в том случае, когда между адвокатом и доверителем уже с первых минут встречи установились доверительные отношения.

Благоприятный результат может быть достигнут в процессе беседы при следующих обстоятельствах:

- проявление уважения к доверителю, его мнению, его оценке события, послужившего поводом для обращения к адвокату;

- проявление заинтересованности в судьбе доверителя;
- построена атмосфера доверия между адвокатом и доверителем, основанная на действии института адвокатской тайны.

Атмосфера доверия всегда будет базироваться на понимании адвокатом эмоционального состояния доверителя.

Необходимо иметь в виду, что беседа, как и опрос, требуют от адвоката достаточно серьезной подготовки, а также умения слушать доверителя, не навязывая ему свою точку зрения, но при этом выяснить именно то, что позволит адвокату прийти к обоснованному выводу по квалификации действий доверителя. Также в обязательном порядке адвокат должен наблюдать и за эмоциональным состоянием доверителя (спокоен либо нервничает, мимика, повышенная потливость, понижение голоса и переход на шепот, тремор или другие произвольные движения рук и т.д.). На эмоциональное состояние могут влиять такие факторы, как задержание с поличным при совершении преступления, задержание в порядке ст. 91–92 УПК РФ, избрание меры пресечения в виде содержания под стражей и т.д. [4. С. 261–268].

К факторам, влияющие на достоверность информации, сообщенной доверителем в процессе опроса или беседы, также необходимо отнести:

- стресс (от англ. stress – напряжение) – это состояние повышенной нервной или эмоциональной напряженности, которое возникает в непривычных, сложных для доверителя ситуациях. Как правило, в условиях стресса доверитель не может принять правильное, взвешенное решение и все его действия направлены на то, чтобы как можно скорее вырваться из стрессовой ситуации, в результате чего могут быть совершены поступки, значительно ухудшающие положение доверителя в последующем. Речь доверителя в стрессовой ситуации зачастую бывает логически не связанной, он перескакивает с одной мысли на другую, не может сосредоточиться на главном, отвлекаясь на второстепенные детали, не имеющие значения для организации защиты. Стрессовую ситуацию можно рассматривать как составную часть экстремальной ситуации. При этом необходимо иметь в виду, что любая экстремальная ситуация всегда вызывает стресс, в то время как не каждый стресс вызван экстремальной ситуацией;

- экстремальность ситуации (лат. extremum – крайность) означает крайне сложную ситуацию, значительно отличающуюся от нормальной, привычной для условий постоянной жизненной деятельности

человека. Задержание и лишение свободы также необходимо отнести к экстремальным для доверителя ситуациям, вызывающим стресс;

— фрустрация (лат. *frustratio* – «обман», «неудача», «тщетное ожидание», «расстройство замыслов») – психическое состояние человека, возникающее в ситуации как реальной, так и предполагаемой невозможности осуществления заранее составленных и продуманных планов, замыслов. Фрустрация может быть как легкой, когда человек, осознав крушение своих планов, не теряет самообладания, пересматривает ситуацию, анализирует допущенные ошибки и с учетом проведенного анализа строит новые планы, так и тяжелой, когда человек, осознав крушение своих планов, впадает в депрессию, теряет над собой контроль, начинает действовать хаотично и совершает поступки, ухудшающие его положение.

При формировании позиции защиты адвокат должен сопоставить информацию, полученную в ходе опроса или беседы с информацией, полученной иными методами, например, наблюдением, изучением документации.

Метод изучения документации включает в себя изучение различных документов, доступных адвокату, и имеющих как характер доказательств по уголовному делу, так и носящих процессуальный характер (так, к примеру, сюда можно отнести постановление о возбуждении уголовного дела, протокол задержания, постановление о привлечении в качестве обвиняемого, постановление о назначении судебной экспертизы, акт ревизии, характеристика и т.д.). В процессе изучения документов адвокат в обязательном порядке должен выяснить отношение доверителя к изучаемым документам и той информации, которая в указанных документах содержится.

Необходимо отметить, что методы опроса, беседы и изучения документации является универсальным и применяется как адвокатом в процессе сбора информации для выработки позиции защиты, так и сотрудниками правоохранительных органов при сборе первичной информации для уточнения вопроса о наличии события преступления и состава преступления в действиях тех или иных лиц [5. С. 90–97; 6. С. 151–156].

Собирая информацию о событии, послужившем поводом для обращения доверителя за квалифицированной юридической помощью, адвокат в процессе коммуникации с доверителем должен попытаться для более полного понимания сложившейся ситуации и формирования психо-

логического портрета доверителя выяснить мотивацию, которой руководствовался доверитель, подготавливая и совершая преступление.

Так, например, совершенное доверителем хищение денежных средств, связанное с использованием должностного положения, необходимо рассматривать как один из способов разбогатеть, в то время как хищения в виде кражи, грабежа, разбоя и так далее необходимо рассматривать как возможный способ заработать на удовлетворение сиюминутных потребностей (приобретение алкоголя, наркотиков, продуктов питания и т.д.). Если в первом случае преступление всегда будет совершаться обдуманно, ему предшествует необходимая подготовка, то во втором случае оно может быть совершено спонтанно, без подготовки, с внезапно возникшим умыслом.

Насильственное преступление против личности может быть совершено как способ самоутверждения доверителя перед жертвой, в том числе и как способ преодоления имеющихся у доверителя комплексов либо для подтврждения и поддержания определенного статуса в коллективе (изнасилование, убийства, тяжкий вред здоровью и т.д.), либо как защитная мотивация (превышение пределов необходимой обороны, убийство в состоянии аффекта и т.д.).

Как показывает практика, периодически адвокату встречаются ситуации, когда на первый взгляд отсутствует мотив преступления. Но необходимо иметь в виду, что безмотивных преступлений не бывает. Сложность установления мотива преступления со слов доверителя, без учета его психологических особенностей, анализа его поведения в предкриминальной, собственно криминальной и посткриминальной ситуации, анализа документов, доступных адвокату на первоначальном этапе, могут привести адвоката к неверным выводам и формированию позиции защиты, основанной на недостоверной информации.

В данном случае адвокату всегда следует учитывать, что при осуществлении защиты всегда приходится иметь дело с преступлением, выражающим специфическое отношение доверителя к обществу, общественным интересам и социальным ценностям, культивируемым в обществе.

Соответственно, когда речь идет о якобы имевшем место безмотивном преступлении, необходимо иметь в виду сложившиеся представления доверителя о преступлении как способе разрешения сложившейся сложной ситуации, в том числе и в условиях конфликта.

В данном случае может сложиться ситуация, когда совершенное преступление можно охарактеризовать следующим образом: преступление – это вынужденная реакция на сложившиеся ненормальные условия.

В обязательном порядке, формируя позицию защиты, необходимо учитывать включение у доверителя психологического механизма в виде самооправдания («я не виноват, меня подставили»; преступление было спровоцировано жертвой; «я в действительности виноват гораздо меньше, чем мне вменяют»; совершение преступления как роковое стечение обстоятельств и т.д.). Механизм самооправдания свидетельствует от отсутствию у доверителя раскаяния за совершенное преступление, отсутствию признания неправоты своего поведения, отсутствию понимания необходимости понести ответственность за допущенное правонарушение.

Это не полный перечень факторов, которые адвокату необходимо иметь в виду, взаимодействуя с доверителем на первоначальном этапе оказания квалифицированной юридической помощи доверителю, однако знание адвокатом криминалистической теории изучения личности, понимание вышеперечисленных обстоятельств значительно облегчит адвокату выработку позиции защиты, что существенно повлияет на реализацию положений, закрепленных в ст. 6 УПК РФ.

ЛИТЕРАТУРА

1. Волчецкая Т.С. Прикладные задачи современной криминалистической науки // III Балтийский юридический форум «Закон и правопорядок в третьем тысячелетии» : материалы междунар. науч.-практ. конф. СПб. : Санкт-Петербургский университет МВД России, 2015. С. 12–14.
2. Лушечкина М.А. Криминалистическое изучение личности в тактике расследования : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002.
3. Конин В.В. Оценка показаний в уголовном судопроизводстве // Современное право. 2018. № 7–8. С. 120–125.
4. Комиссарова Я.В., Холопова Е.Н. Перспективы развития криминалистической теории изучения личности // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2015. № 2 (19). С. 261–268.
5. Волчецкая Т.С., Бедризов А.Г. Криминалистическое изучение личности свидетеля: основные методы // Вестник Балтийского федерального университета им. И. Канта. Сер. Гуманитарные и общественные науки. 2012. № 9. С. 90–97.
6. Авдонин В.А. Предпосылки формирования криминалистического учения о личности преступника // Публичное и частное право. 2014. № 1. С. 151–156.

The Shaping of Position in Defense as an Integral Part of the Criminalistic Theory of Personology: Factors to Be Taken into Account

Vladimir V. Konin, Northwest Branch of the Russian State University of Justice (Saint Petersburg, Russian Federation). E-mail: vkonin.kld@yandex.ru

Keywords: criminal procedure, interaction, defense counsel, principal, interviewing, questioning, conversation, reliability of information, defense position, criminalistic theory of personology.

DOI: 10.17223/9785946218566/34

A defense counsel is an independent professional legal adviser legally charged under the current law with a public duty to ensure the protection of human and civil rights and freedoms, subject to the features of legal profession as a professional community, which, being a civil society institution, is not included in the system of federal and local government bodies and acts on the basis of the principles of legality, independence, self-government, corporatism, as well as the principle of lawyers' equality mutual respect; thus, a defense counsel must be aware of their responsibility for every their client, regardless of whether their interaction is based on mutual agreement or an appointment under Articles 50–51 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation. However, an analysis of practice has proved the defense quality to remain low in a fairly significant number of criminal cases (and these are mainly the criminal cases the defense counsels participate in under Articles 50–51 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation). The defense counsels, for various reasons, frequently fail to fulfill their functional duties; this gravely harms the credibility of the legal profession, both as a corporation and a civil society institution. In this regard, the knowledge of criminalistic developments is vital for a defense counsel, including the knowledge of tactical and psychological techniques for conducting a questioning or a conversation with a principal. If at the time of interviewing the principal is stressed, the defense counsel must apply the tactical techniques to relieve the principal of psychological stress. The defense counsel's knowledge of the criminalistic theory of personology allows the defense counsel to examine the principal's personality traits more fully, which directly influences the shaping of the defense position. Unfortunately, to date, a significant number of defense counsels, when participating in criminal proceedings, assume a passive role of a subordinate, voluntarily recognizing the investigator as the main, leading participant in the pre-trial stage, despite the defense counsel must take an active position in order to improve the position of the principal. In most cases, the principal's psychological qualities in the framework of the criminalistic theory of personology (regarding suspect, accused, victim, witness) can be examined by a defense counsel directly during an interviewing process – in form of questioning or conversation. Thus, at present, there is a need to develop scientific and practical recommendations on the tactics and methods for the principal's personality to be examined by the defense counsel, those questioning and conversation tactics that will improve the defense counsel's efficiency in defending the principal.

REFERENCES

1. Volchetskaya, T.S. (2015) [Applied tasks of modern forensic science]. *III Baltiyskiy yuridicheskiy forum "Zakon i pravoporyadok v tret'em tysyacheletii"* [The Third Baltic Legal Forum "Law and Order in the Third Millennium"]. Proceedings of the International Conference. St. Petersburg: St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. pp. 12—14. (In Russian).
2. Lushechkina, M.A. (2002) *Kriminalisticheskoe izuchenie lichnosti v taktike rassledovaniya* [A criminalistic study of personality in the tactics of investigation]. Abstract of Law Cand. Diss. Moscow.
3. Konin, V.V. (2018) Otsenka pokazaniy v ugovnom sudoproizvodstve [Assessment of evidence in criminal proceedings]. *Sovremennoe pravo*. 7–8. pp. 120–125.
4. Komissarova, Ya.V. & Kholopova, E.N. (2015) Prospects for the development of the criminalistical personality research theory. *Biblioteka kriminalista*. 2 (19). pp. 261–268. (In Russian).
5. Volchetskaya, T.S. & Bedrizov, A.G. (2012) *Kriminalisticheskoe izuchenie lichnosti svidetelya: osnovnye metody* [Forensic study of the identity of the witness: basic methods]. *Vestnik Baltiyskogo federal'nogo universiteta im. I. Kanta. Seriya: Gumanitarnye i obshchestvennye nauki*. 9. pp. 90–97.
6. Avdonin, V.A. (2014) *Predposylki formirovaniya kriminalisticheskogo ucheniya o lichnosti prestupnika* [Prerequisites for the formation of forensic doctrine of the identity of the offender]. *Publichnoe i chastnoe pravo*. 1. pp. 151–156.

DOI: 10.17223/9785946218566/35

Е.Е. Коробкова

РЕФОРМИРОВАНИЕ ДОСУДЕБНОГО ПРОИЗВОДСТВА: ОПЫТ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

В статье анализируется современное состояние организации досудебного производства в России и Казахстане. Особое внимание при этом уделяется институтам возбуждения уголовного дела и привлечения лица в качестве обвиняемого. Положительно оценивается прогрессивный подход законодателя Республики Казахстан. Обосновывается вывод о необходимости кардинального реформирования институтов возбуждения уголовного дела и привлечения лица в качестве обвиняемого, свойственных российскому уголовному судопроизводству.

Ключевые слова: досудебное производство, возбуждение уголовного дела, начало досудебного расследования, подозрение, обвинение.

Уголовно-процессуальный закон Российской Федерации и Республики Казахстан практически идентично определяют понятие «досудебное производство»¹ с той лишь разницей, что само существо этого этапа уголовного процесса в настоящее время значительно отличается.

В Российской Федерации досудебное производство по-прежнему представлено двумя стадиями – стадией возбуждения уголовного дела и стадией предварительного расследования, в то время как законодатель Республики Казахстан отказался от стадии возбуждения уголовного дела, создав, как представляется, некую собственную модель уголовного процесса, отличающуюся и от *англо-американского уголовного процесса*, и от *модели стран континентальной Европы*, и от *модели уголовного процесса Российской Федерации*. Законодатель Республики Казахстан ориентировал правоприменителя на новые правила приема и регистрации заявлений и сообщений об уголовных правонарушениях, ввел Единый реестр досудебных расследований и электронный формат уголовного судопроизводства, определил три формы досудебного расследования (дознание, предварительное следствие и протокольная форма), ликвидировал институт привлечения лица в качестве обвиняемого, включил в уголовно-процессуальный закон систему негласных следственных действий, дополнил круг участников уголовного судопроизводства следственным судьей и процессуальным прокурором, наделив последнего правом поддерживать государственное обвинение в суде, не исключил из системы принципов идею о всестороннем, полном и объективном исследовании обстоятельств дела и многое, многое другое.

Все это, безусловно, позволяет говорить об уголовном судопроизводстве Республики Казахстан как о процессе в качественно ином формате.

Положительно оценивая в целом прогрессивный подход законодателя Республики Казахстан и каждое нововведение в частности, мы, вместе с тем, в рамках данной статьи позволим себе остановиться только на двух

¹ Досудебное производство – уголовное судопроизводство с момента получения сообщения о преступлении до направления прокурором уголовного дела в суд для рассмотрения его по существу (п. 9 ст. 5 УПК РФ). Досудебное производство – производство по делу с начала досудебного расследования до направления прокурором уголовного дела в суд для рассмотрения его по существу либо прекращения производства по делу, а также подготовка материалов по уголовному делу частным обвинителем и стороной защиты (п. 41 ст. 7 УПК РК).

институтах, которые, на наш взгляд, являются наиболее обсуждаемыми и вызывающими острые дискуссии, – это институт возбуждения уголовного дела и институт привлечения лица в качестве обвиняемого, не умаляя при этом важности других институтов и интереса к ним.

Уголовно-процессуальный закон Республики Казахстан не предусматривает стадию возбуждения уголовного дела. Сегодня этот этап называется «начало досудебного расследования» и предполагает прием и фиксацию сообщения в КУИ (Книга учета информации), его рассмотрение в течение 24 часов и дальнейшую регистрацию в ЕРДР (Единый реестр досудебных расследований). Необходимо отметить, что, принципиально изменив форму, законодатель не отошел от свойственных стадии возбуждения уголовного дела трех традиционных этапов: 1) прием и регистрация заявления или сообщения о преступлении; 2) его проверка; 3) принятие решения о возбуждении уголовного дела или об отказе в возбуждении уголовного дела. Однако этот измененный формат позволил упростить начальный этап производства по делу, не превращая его в «расследование до решения» в длительные сроки и средствами, предусмотренными законом.

Обращает на себя внимание тот факт, что *поводами* к началу досудебного расследования служат *достаточные данные*, указывающие на признаки уголовного правонарушения (ч. 1 ст. 180 УПК РК)¹. То есть для начала досудебного расследования заявление или сообщение должно содержать достаточные данные о наличии признаков уголовного правонарушения, в связи с чем возникают вопросы: кто должен установить их достоверность и достаточность? Заявитель должен назвать признаки преступления в своем заявлении, или вместо этого он может привести собственные рассуждения и предположения относительно случившегося? Очевидно, что обычные граждане могут и не владеть специальными юридическими знаниями, чтобы при необходимости уметь «правильно» назвать формальные признаки преступления. Или все-таки компетентные органы должны оценивать имеющуюся в заявлении об уголовном правонарушении информацию, проведя предварительную проверку?

Кроме того, обращают на себя внимание *сроки*. По общему правилу рассмотрение сообщения о преступлении осуществляется в тече-

¹ От дефиниции «основания» законодатель Республики Казахстан предпочел отказаться.

ние 24 часов. Но одновременно с этим при отсутствии достаточных данных, указывающих на признаки уголовного правонарушения, заявления и сообщения, требующие проведения ревизий и проверок уполномоченных органов, без регистрации в ЕРДР в течение трех суток направляются для рассмотрения уполномоченным государственным органам (ч. 5 ст. 181 УПК РК). Более того, в случаях, предусмотренных законом (ч. 2 ст. 179, ч. 1 ст. 184 УПК РК), прокурор, следователь, дознаватель, орган дознания до регистрации заявления и сообщения об уголовном правонарушении производят неотложные следственные действия по установлению и закреплению следов уголовного правонарушения. Одновременно с этим закон не называет ни определенного временного промежутка, в течение которого должны быть проведены данные неотложные следственные действия, ни их перечень.

По утверждению самого «правоприменителя» Республики Казахстан, который весьма положительно оценивает состоявшееся реформирование, отсутствие должной проверки сказалось на массовой регистрации заявлений в ЕРДР и дальнейшем прекращении досудебного расследования. Однако Приказ Генерального прокурора Республики Казахстан [1] частично урегулировал данную ситуацию и в п.14 определил, что направление заявлений и сообщений для рассмотрения уполномоченным государственным органам – это не проверка в рамках начала досудебного расследования, это *одно из решений*, по итогам рассмотрения которого информация повторно фиксируется в КУИ. То есть проверка по ним осуществляется, но в рамках какого этапа судопроизводства, если первичная регистрация в КУИ уже прошла? Очевидно одно – итоговыми эти решения не являются.

И заключительный момент данного этапа – это регистрация в ЕРДР, что соответствует этапу вынесения постановления о возбуждении уголовного дела.

Таким образом, начало досудебного расследования в определенной части вызывает пока еще вопросы и местами не позволяет сформировать полноценное четкое понимание содержания этого этапа, но одновременно с этим предпринятое реформирование заслуживает высокой положительной оценки.

Что касается Российской Федерации, то идея упразднения стадии возбуждения уголовного дела не нова и достаточно широко обсуждается. Ученые и практики высказывают диаметрально противоположные позиции на этот счет, приводя веские аргументы в пользу обоих

вариантов. Очевидно одно – нужно тщательно взвесить все «за» и «против», отказаться от постоянного усложнения стадии возбуждения уголовного дела и возвратиться к изначальной идее «фильтра», позволяющей отделить заведомо неправомерное от того, что требует предварительного расследования» [2. С. 585].

Представляется, что именно эту цель преследовал законодатель Республики Казахстан, осуществляя столь масштабное реформирование досудебного производства.

А вот что вызывает без всяких вопросов однозначно положительную оценку наряду с другими новеллами УПК Республики Казахстан, так это ликвидированный институт привлечения лица в качестве обвиняемого. На первый взгляд может показаться, что он не исчез бесследно из уголовного процесса Республики Казахстан. Может возникнуть ощущение, что *определение квалификации деяния подозреваемого* – это практически аналог института привлечения лица в качестве обвиняемого, и показаться, что содержательно он остался прежним, но реализуется в условиях новой формы в отношении подозреваемого, а не обвиняемого¹.

Мы в свою очередь полагаем, что *таким* реформированием института привлечения лица в качестве обвиняемого законодатель Республики Казахстан прекратил все споры относительно права следователя делать какие-либо юридически значимые выводы о виновности обвиняемого. При такой позиции спор о формальном и материальном подходе к основаниям привлечения лица в качестве обвиняемого себя исчерпал.

¹ 1. Постановлением о квалификации деяния подозреваемого формируются первоначальные пределы производства по уголовному делу (ст. 204 УПК РК). В дальнейшем они могут быть изменены посредством составления нового постановления о квалификации деяния (ст. 207 УПК РК). Особенно обращает на себя внимание тот факт, что среди обстоятельств, которые должны быть указаны в постановлении о квалификации деяния подозреваемого, законодатель Республики Казахстан обязывает указать доказанную виновность лица в совершении деяния, форму его вины и мотивы совершенного деяния (ст. 204, 113 УПК РК); 2. Квалификация деяния предполагает наличие достаточных доказательств, подтверждающих подозрение в отношении лица. До вынесения постановления о квалификации деяния мера пресечения применяется на срок, не превышающий 10 суток и в некоторых случаях не более 30 суток (ч. 1 ст. 139 УПК РК). 3. Вынесение постановления о квалификации деяния подозреваемого выступает гарантией подозреваемого права на защиту (ч. 2 ст. 203 УПК РК).

Представляется, что законодатель РК взял за основу позицию Европейского Суда, который *уголовное обвинение* использует в ином значении и понимает под ним «официальное уведомление лица компетентными властями о наличии предположения о том, что им совершено уголовное преступление» [3. С. 114].

Таким образом, мы усматриваем, что при сегодняшнем подходе законодателя Республики Казахстан, который воспринял правовую позицию Европейского суда, в институте *определения квалификации деяния подозреваемого* сформулировано «неформальное» определение обвинения, где «подчеркнута связь прав на защиту и на справедливое судебное разбирательство и обеспечена возможность пользоваться этими правами предельно широкому кругу лиц, *независимо от наличия у них формального статуса обвиняемого*» [Там же].

Таким образом, мы позволим себе заметить, что законодатель Республики Казахстан, осуществив столь масштабное реформирование досудебного производства, постарался уйти от свойственных возбуждению уголовного дела и привлечению в качестве обвиняемого форм, сохранив частично традиционное содержание рассматриваемых институтов, что создало предпосылки для заимствования положительного опыта, в том числе и российским законодателем.

ЛИТЕРАТУРА

1. Приказ Генерального Прокурора Республики Казахстан от 19 сентября 2014 г. № 89 «Об утверждении Правил приема и регистрации заявления, сообщения или рапорта об уголовных правонарушениях, а также ведения Единого реестра досудебных расследований». URL: <https://online.zakon.kz>.
2. Курс уголовного процесса / под ред. д-ра юрид. наук, проф. Л.В. Головки. М., 2016. С. 585.
3. Постановление ЕСПЧ от 8 июня 1976 г. по делу «Энгель» (Engel) и другие против Нидерландов, § 82 // Европейский суд по правам человека: Избранные решения : в 2 т. Т. 1. С. 114.

A Reform of Pre-Trial Proceedings: The Kazakhstan Republic's Experience

Elena E. Korobkova, Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Omsk, Russian Federation). E-mail: prozess_oma@mail.ru

Keywords: pre-trial proceedings, initiation of criminal case, beginning of pre-trial investigation, suspicion, accusation.

DOI: 10.17223/9785946218566/35

The study is aimed at evaluating the reform of pre-trial proceedings in the Republic of Kazakhstan and finding ways to optimize Russian criminal procedure. The study is based on the general scientific dialectic method of cognition of objective reality. The prosecutors, investigators and interrogators of the Republic of Kazakhstan have been interviewed, also the author's personal experience as an investigator has been used. The article examines the essence of the pre-trial proceedings reform in the Republic of Kazakhstan. While having an almost identical definition of the concept "pre-trial proceedings", this stage of the criminal procedure is currently significantly different in Russia and Kazakhstan by the very essence. The legislator of the Republic of Kazakhstan has created a certain unique model of the criminal procedure, differing from the Anglo-American and continental Europe models, as well as from the one of the Russian Federation criminal procedure. In the article, particular attention is paid to the two most discussed and disputed institutions: the one of initiating a criminal case (now the one of beginning a pre-trial investigation) and the one of involving a person as an accused one (the institution of qualifying the suspect's act). The article emphasizes that, as a result of the reform, the institution of initiating a criminal case has been transformed into the one of beginning a pre-trial investigation, which is marked by a short verification deadline after the information being fixed in the KUI [Crime Record Book] and further registration in the ERDR [Unified Register of Pre-Trial Investigations]. The amended format has facilitated the initial stage of the proceedings, without turning it into "investigation prior to decision", however, "additional reading and deep theoretical understanding" of this new stage of the proceedings is still a must. The author positively evaluates the institute of qualifying the suspect's act, the appearance of which has eliminated all disputes on the investigator's right to draw any legally significant conclusions about the guilt of the accused person. The author concludes that the current approach of the Kazakhstan Republic legislator, after having accepted the legal position of the European Court, has provided the institute of qualifying a suspect's act with a formulated "informal" definition of a charge, which emphasizes the connection between the right to legal protection and the one to a fair trial, and provides the opportunity to exercise these rights to a wide range of persons, whether they have formal status of the accused or not. In conclusion, it is inferred that the legislator of the Republic of Kazakhstan, having so extensively reformed the pre-trial proceedings, has been trying to depart from the procedural forms common for initiating a criminal case and involving a person as accused, while partially preserving the traditional content of the institutions in question, which made the image of the "new" criminal proceedings of the Kazakhstan Republic more attractive and intense, and provided the prerequisites for this positive experience being borrowed by the Russian legislator, among others.

REFERENCES

1. Republic of Kazakhstan. (2014) *Order of the Prosecutor General of the Republic of Kazakhstan No. 89 of 19.09.2014 "On approval of the Rules for the reception and registration of statements or reports on criminal offenses and on maintaining of a unified register of pre-trial investigations"*. [Online] Available from: <https://online.zakon.kz>.

2. Golovko, L.V. (ed.) (2016) *Kurs ugovornogo protsesssa* [A course of the criminal procedure]. Moscow: Statut.
3. Kostenko, N. (ed.) (2012) Postanovlenie ESPCh ot 8 iyunya 1976 g. po delu "Engel" (Engel) i drugie protiv Niderlandov, § 82 [The ECHR judgment of 08.06.1976 in the case of Engel and Others v. The Netherlands, § 82]. In: *Evropeyskiy sud po pravam cheloveka: Izbrannye resheniya. V 2 t.* [European Court of Human Rights: Selected Decisions. In 2 vols]. Vol. 1. Moscow: [s.n.]. p. 114.

DOI: 10.17223/9785946218566/36

В.Ф. Луговик, Я.М. Мазунин

УЧАСТИЕ ГРАЖДАН В НЕГЛАСНОМ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Российское уголовно-процессуальное законодательство в отличие от законодательств других стран не использует термины «негласное расследование преступлений» и «негласные следственные действия». В статье аргументируется необходимость изменения уголовно-процессуальной и нравственной парадигмы сотрудничества государства и граждан в борьбе с преступностью, рассматривается взаимосвязь уголовно-процессуального и оперативно-розыскного законодательств.

Ключевые слова: негласное расследование преступлений, конфиденент, негласные следственные действия, конфиденциальное сотрудничество, доносительство, осведомительство.

Термин «негласное расследование преступлений» не является общепризнанным и привычным для современного российского правоприменителя: в нормативных актах он не употребляется и уже в силу этого не наполнен правовым смыслом. Тем более, не нашли правового решения вопросы участия граждан в негласном расследовании преступлений. Однако нужно признать, что в отечественном законодательстве все-таки присутствуют нормы, регламентирующие тайные методы сбора информации при раскрытии и расследовании преступлений.

В дореволюционном российском законодательстве негласное расследование преступлений было привычным понятием. Оно употреблялось в Уставе уголовного судопроизводства 1864 г. [1. С. 145, 150], «Инструкции чинам сыскных отделений» от 9 августа 1910 г.

[2. С. 102] и других нормативных актах. Наличие в Положении НКВД РСФСР «Об организации отделов уголовного розыска» от 5 октября 1918 г. нормы о негласном расследовании преступлений [3. С. 9] можно объяснить вынужденной преемственностью законодательства и признанием объективной необходимости применения негласных методов борьбы с преступностью независимо от экономического и политического устройства государства. Однако в дальнейшем по идеологическим мотивам регламентация негласных методов деятельности оперативных подразделений перешла исключительно в плоскость секретного ведомственного нормативного правового регулирования. Правовая легализация оперативно-розыскной деятельности в 90-х гг. прошлого века положила начало внедрению негласных методов и в практику расследования преступлений. В настоящее время российский уголовный процесс уже знает следственные действия, которые можно отнести к негласным, это: наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, их осмотр и выемка (ст. 185 УПК России), контроль и запись переговоров (ст. 186), получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами (ст. 186.1.), допрос под псевдонимом (ст. 166) и др. Конечно, это лишь робкие шаги по внедрению негласного производства в уголовный процесс. Республики бывшего СССР значительно опередили Российскую Федерацию по правовому регулированию негласных следственных действий. Так, уголовно-процессуальное законодательство Казахстана, Украины, Киргизии детально регламентирует негласные следственные действия, в том числе и использование конфиденциальной помощи граждан, например, при оперативном внедрении.

На страницах отечественных научных изданий участие граждан в негласном расследовании преступлений часто окрашивается в негативные тона (доносительство, стукачество, сексотство и т.п.) и рассматривается как атрибут тоталитарного режима. Действительно, исторически сложилось так, что осведомительство лежало преимущественно в русле деятельности карательных органов и специальных служб и связывалось исключительно с тайным вторжением в частную жизнь, провокациями, слежкой и т.п. Уже поэтому высказывались и высказываются предложения запретить осведомительство, предать гласности сведения о всех лицах, конфиденциально сотрудничавших с государственными органами в борьбе с преступностью, привлечь их к ответственности и т.п. Правовых доводов в этой части, как правило,

не приводится, а аргументация сводится к одному: это плохо, потому что аморально.

По нашему мнению, правосознание нашего общества в этой части серьезно деформировано и особый вклад в это внесли не только средства массовой информации, но и представители власти на отдельных этапах нашей истории. Рассуждая о тотальном стукачестве, разбавляя псевдонаучные публикации публицистикой и слезливой лирико-эмоциональной порицающей поэзией, авторы утверждали, что доносительство всегда использовалось властью исключительно для растления народа [4. С. 204–214]. Этот миф часто подхватывают представители адвокатского сообщества, а профессор Ю.И. Стецовский даже нормативное положение о содействии адвокатуры охране прав и законных интересов граждан и организаций и осуществлению правосудия рассматривает как призыв к доночеству [5. С. 26].

Патологической крайностью и предельной степенью неприятия осведомительства выступает люстрация. В последние десятилетия люстрация (лат. *lustratio* – очищение) понимается как специальная процедура проверки и отстранения от государственных и общественно значимых должностей лиц, являвшихся функционерами коммунистических партий, служивших в органах безопасности или правоохранительных органах, а также сотрудничавших с ними. В конце прошлого века и начале нынешнего люстрация широкое распространение получила в восточноевропейских странах. Окрашенная в большинстве случаев русофобией и антироссийской истерией, она преследовала и преследует совершенно несходные с заявленными цели. Обязательным элементом люстрации было и остается выявление и преследование лиц, сотрудничавших с правоохранительными органами. Попытки принять закон о люстрации предпринимались и в России [6. С. 39].

Конфиденциальное сотрудничество с гражданами при расследовании относится к тем видам деятельности, в отношении которых существует много предубеждений, страхов и неоднозначных оценок. И здесь спектр суждений лежит в диапазоне от полного одобрения до агрессивного неприятия. Участию граждан в расследовании даются противоречивые оценки: благое дело; стукачество, удел аморальных личностей; исключительная мера; вынужденное зло; общественно вредный вид деятельности, который необходимо запретить.

Культурные корни отрицательной оценки конфидентов глубоки: это имеет как исторические, так и культурно-этические традиции, но

можно утверждать, что пренебрежение к конфиденциальному сотрудничеству с полицией – больше показная демонстрация своих качеств, нежели реальное субъективное отношение. Проведенный нами опрос обнаруживает, что более четверти граждан однозначно готовы оказывать негласную помощь в борьбе с преступностью, а около половины – при определенных условиях. Таким образом, три четверти населения потенциально могут добровольно участвовать в негласном расследовании преступлений. При этом следует учитывать, что литературные упражнения в поиске ярких лингвистических конструкций выражения презрения и злобной ненависти к участию граждан в негласном расследовании преступлений бесплодны в силу нескольких причин.

Первая. Гражданин Российской Федерации имеет право на обеспечение своей конфиденциальности при оказании помощи правоохранительным органам по борьбе с преступностью, и это право должно быть гарантировано государством. Иными словами, конфиденциальность содействия любого человека со следствием – это его субъективное право и оно должно быть обеспечено.

Вторая. Большинство преступлений готовятся и совершаются тайно. Их выявление и раскрытие только с помощью гласных мер невозможно, соответственно, для защиты общества требуется проведение негласных следственных и оперативно-розыскных действий. Посредством участия граждан в негласном расследовании преступлений не только выявляются преступления и лица, их совершившие, но и обеспечивается процесс доказывания.

Третья. Если отбросить легенды и вымыслы, то история не знает обществ и государств, в которых бы полностью игнорировалось сотрудничество граждан с правоохранительными органами и запрещалось использование осведомителей в борьбе с преступностью.

В последние годы проблема участия граждан в негласном расследовании преступлений обросла рядом мифов.

Первый. В связи с развитием оперативно-технических средств и методов появилось утверждение о сужении сферы конфиденциального сотрудничества правоохранительных органов и граждан и замещении его техническими средствами контроля за криминальной средой. Действительно, технические средства занимают важное, но специфическое место в оперативно-розыскной деятельности, а иногда носят вспомогательный характер и призваны пассивно фиксировать какую-либо ситуацию, в том

числе и ход следственного действия или оперативно-розыскного мероприятия. Гражданин же, сотрудничающий со следствием, может действовать активно выяснять скрываемые преступниками обстоятельства, побуждать проверяемых лиц к каким-либо действиям, склонять к отказу от совершения преступления или явке с повинной и т.п. В этой части он незаменим. Полагаем, что возможно прогнозировать расширение сферы применения оперативно-технических средств, но не замещение, а дополнение ими сотрудничества с населением.

Второй. Часто сталкиваемся с точкой зрения, что привлечение граждан к процессу негласного расследования преступлений носит вынужденный характер и не совсем вписывается в разряд «чистых» и нравственных методов борьбы с преступностью. Аргументов при этом, как правило, не приводится: просто констатируется – это плохо, хотя и необходимо. На страницах печатных изданий можно встретить суждения, что конфиденциальное участие граждан в расследовании по уголовным делам осуществляется только тогда, когда иными способами раскрыть преступление невозможно или затруднительно. Возникает вопрос: на чем основано такое мнение? Почему нет высказываний, например, что обыск или допрос следователем проводится только тогда, когда с помощью иных следственных действий получить доказательственную информацию невозможно?

Приверженность мифу исключительности сотрудничества с гражданами при расследовании преступлений, регулируемому лишь закрытыми нормативными актами, не позволяет авторам увидеть не только правовые проблемы, но и понять их социально-правовую обусловленность. Можно утверждать, что участие граждан в негласном расследовании преступлений на стороне обвинения настолько же исключительно и вынужденно, насколько исключительны и вынуждены другие методы и формы доказывания.

Таким образом, участие граждан в негласном расследовании преступлений на стороне обвинения является неотъемлемым элементом системы борьбы с преступностью, а его роль сводится, прежде всего, к активным наступательным действиям по выявлению, раскрытию преступлений и обеспечению процесса доказывания по уголовным делам. Развитие института участия граждан в негласном расследовании преступлений требует решения как минимум трех задач:

1. Формирование новой нравственной парадигмы сотрудничества государства и граждан в борьбе с преступностью. В основе этой пара-

дигмы должно быть не просто оправдание осведомительства, но прежде всего, формирование отношения к нему как к общественно полезному и социально поощряемому виду деятельности.

2. Разработка мер материального и морального поощрения участия граждан в негласном расследовании преступлений.

3. Разработка широкого спектра мер безопасности лиц, участвующих в негласном расследовании, предусматривающих, в том числе, и их иммунитет от участия в официальном гласном судопроизводстве в качестве свидетеля.

ЛИТЕРАТУРА

1. Российское законодательство X–XX вв. М., 1991. Т. 8.
2. Мулукаев Р.С., Малыгин А.Я., Елифанов А.Е. История отечественных органов внутренних дел. М., 2005.
3. Вестник НКВД РСФСР. 1918. № 24.
4. Стецовский Ю.И. История советских репрессий : в 2 т. М., 1997. Т. 2.
5. Стецовский Ю.И. Принцип профессиональной тайны адвоката // Адвокат. 2008. № 3.
6. Нудненко Л.А. Проблема люстрации в решениях Европейского суда по правам человека // Конституционное и муниципальное право. 2014. № 11.

Citizen Participation in a Covert Investigation of Crimes

Viktor F. Lugovik, Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Omsk, Russian Federation). E-mail: vlug@yandex.ru

Yakov M. Mazunin, Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Omsk, Russian Federation). E-mail: yakovmazunin@yandex.ru

Keywords: covert investigation of crimes, informant, covert investigative actions, confidential cooperation, denunciation, informantship.

DOI: 10.17223/9785946218566/36

The aim of the study is to determine the prospects for citizen participation in a covert investigation of crimes. Considering that Russian criminal procedure legislation, unlike other countries' laws, does not operate the terms "covert investigation of crimes" and "covert investigative actions", the authors argue the necessity of changing the criminal procedure and moral paradigm of cooperation between the state and citizens in struggling crime and examine the interrelation of the laws governing criminal procedure and operations and search. In the course of the study, the method of content analysis of Russian and foreign criminal procedure legislation has been used, the relevant practice has been analyzed, a survey of citizens and law enforcement officers has been conducted. Both legal and social prerequisites for the citizen participation in a covert investigation of crimes have been examined, as well as the myths surrounding the issue

of citizen confidential cooperation with criminal prosecution bodies. The cultural roots of the negative attitude to informants have been noted to be deep, as they stem from both historical and cultural ethical traditions; but what can be asserted is that neglect of confidential cooperation with the police is rather a kind of ostentatious demonstration of the person's qualities than a real subjective attitude. Indeed, the study has showed more than a quarter of citizens to be ready to provide covert assistance in the fight against crime unequivocally, and about half to do so under certain conditions. Thus, three quarters of the population potentially can, with varying degrees of activity, voluntarily participate in a covert investigation of crimes. This should be regarded as a positive legal phenomenon. From these positions, disagreement is expressed with the opinion that confidential cooperation with citizens during a covert investigation of crimes is an exceptional way of proof procedure, being outside of the general range of legal means. It is concluded that forming a new moral paradigm of cooperation between the state and citizens in the fight against crime is a must. This paradigm should not only justify informantship, but, above all, make it regarded as a socially useful and encouraged activity. It is proposed to develop measures of financial reward and moral encouragement for citizens participating in a covert investigation of crimes, as well as to ensure their safety, including, inter alia, their immunity from participation in official public proceedings in the capacity of a witness.

REFERENCES

1. Chistyakov, O.I. (ed.) (1991) *Rossiyskoe zakonodatel'stvo X–XX vekov: v 9 t.* [Russian legislation of the tenth to the twentieth centuries: in 9 volumes]. Vol. 8. Moscow: Yurid. lit.
2. Mulukaev, R.S., Malygin, A.Ya. & Epifanov, A.E. (2005) *Istoriya otechestvennykh organov vnutrennikh del* [History of domestic law enforcement agencies]. Moscow: NOTA BENE Media Treyd Kompaniya.
3. *Vestnik NKVD RSFSR.* (1918) 24.
4. Stetsovskiy, Yu.I. (1997) *Istoriya sovetskikh repressiy: V 2 t.* [The history of Soviet repression: In 2 vols]. Vol. 2. Moscow: Znak-SP.
5. Stetsovskiy, Yu.I. (2008) Printsip professional'noy tayny advokata [The principle of professional secrecy of a lawyer]. *Advokat – Advocate.* 3.
6. Nudnenko, L.A. (2014) Problem of lustration in decisions of the European Court of Human Rights. *Konstitutsionnoe i munitsipal'noe pravo – Constitutional and Municipal Law.* 11. pp. 37–42. (In Russian).

Р.А. Муковозов

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ РАССМОТРЕНИЯ ГРАЖДАНСКОГО ИСКА В УГОЛОВНОМ ДЕЛЕ

В статье анализируются проблемы рассмотрения и разрешения гражданского иска в уголовном судопроизводстве. На основании изучения судебной практики, примеров конкретных уголовных дел автор формулирует предложения, направленные на дальнейшее совершенствование уголовно-процессуального закона в части регулирования порядка рассмотрения гражданских исков в уголовном процессе.

Ключевые слова: уголовный процесс, гражданский иск, потерпевший, гражданский истец, приговор.

Историю института гражданского иска в уголовном судопроизводстве принято отсчитывать с момента учреждения Устава уголовного судопроизводства 1864 года, где впервые для отечественного уголовного процесса были закреплено право потерпевшего предъявить иск о вознаграждении за вред и убытки, причиненные преступлением, и прописан механизм его реализации.

Еще Анатолий Федорович Кони в свое время отмечал, что гражданский иск является одной из наиболее спорных и наименее разработанных частей уголовного судопроизводства [1. С. 178].

Несмотря на практически вековую эволюцию института гражданского иска с того времени, эти слова и сегодня не теряют своей актуальности.

Разумеется, с учетом общей концепции и конкретных положений действующего уголовно-процессуального закона вряд ли стоит возвращаться к дискуссии о чуждости или, напротив, необходимости и целесообразности интеграции данного института в уголовный процесс.

Тем не менее недостаточно регламентированная процедура рассмотрения гражданского иска в уголовном процессе порождает немало вопросов в теории и проблем в практической деятельности.

Это обусловлено тем, что значение гражданского иска как средства защиты частных интересов пострадавшего вторично в уголовном судопроизводстве, основная цель которого – защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, – реали-

зуется главным образом посредством привлечения виновного к уголовной ответственности.

Такое понимание закономерно и неизбежно, поскольку гражданский иск является производным от уголовного дела и возможность его разрешения по существу, принятия по нему того или иного процессуального решения предопределены судьбой самого уголовного дела.

Разрешение гражданского иска в уголовном процессе поставлено в зависимость от установления факта причинения вреда непосредственно преступлением, что обеспечивает рассмотрение уголовного дела в целом и гражданского иска в частности в рамках предмета доказывания по уголовному делу и исключает возможность предъявления иска о возмещении вреда, хотя и причиненного обвиняемым, но не в результате совершения инкриминируемого ему преступления. Например, по делу, связанному с нарушением лицом, управляющим автомобилем, правил дорожного движения, предметом иска будут лишь те действия виновного, которые повлекли причинение по неосторожности тяжкого вреда здоровью человека либо смерть. Предъявление же иска о возмещении причиненного одному из граждан легкого или средней тяжести вреда здоровью в результате того же дорожно-транспортного происшествия в рамках уголовного дела невозможно.

Однако судебная практика не всегда идет по такому, казалось бы, логичному пути. Так, традиционно в рамках уголовных дел о преступлениях, связанных с угоном автомобилей, рассматриваются по существу гражданские иски о возмещении имущественного вреда, причиненного в результате повреждения угнанного транспортного средства, хотя объективная сторона преступлений выражается лишь в его неправомерном завладении без цели хищения. Иные действия виновного лица, пусть и посягающие на тот же объект – отношения собственности, и наступившие в связи с этим последствия, находятся за рамками пределов доказывания. Разумеется, имеются в виду ситуации, когда содеянное не квалифицировано как совершенное с причинением особо крупного ущерба либо дополнительно по ст. 167 УК РФ.

В широком смысле понимается и фигура гражданского истца. Исходя из буквального толкования закона, им является физическое или юридическое лицо, которому вред причинен непосредственно преступлением. Однако судебные органы признают таковыми, к примеру, территориальные фонды обязательного медицинского страхования или родственников пострадавшего, фактически понесших расходы на

его лечение, тем самым допуская возможность рассмотрения в уголовном деле регрессных исков.

Производный характер гражданского иска выражается еще и в том, что законодатель в рамках соединенного процесса устанавливает ограниченный перечень способов защиты нарушенных в результате преступления гражданских прав – возмещение имущественного либо компенсацию морального вреда, причиненного преступлением.

УПК РФ ничего не говорит о том, что делать с гражданским иском, в котором заявлены исковые требования, не подлежащие рассмотрению в рамках уголовного процесса, или избранный пострадавшим способ защиты не предусмотрен законом. Можно ли отказать в принятии такого иска? Или же он должен быть принят к производству, но впоследствии оставлен без рассмотрения?

Некоторые исследователи предлагают в таких и подобных ситуациях, когда возникают пробелы в правовом регулировании, исходить из норм, закрепленных в ГПК РФ [2, 3], что представляется неверным, поскольку порядок уголовного судопроизводства на территории России определяется только уголовно-процессуальным законом. И рассмотрение гражданского иска в уголовном деле должно быть подчинено именно этому порядку.

Суды в обозначенных случаях идут по пути приобщения к материалам дел исковых заявлений, надления соответствующих лиц статусами гражданского истца и ответчика. Вопрос же о возможности рассмотрения иска по существу разрешается впоследствии.

Касаясь формы гражданского иска, нельзя не заметить, что УПК РФ не только не содержит посвященной данному вопросу нормы, но и не употребляет такого понятия, как «исковое заявление», что дает основание полагать о возможности предъявления иска как в письменной, так и устной форме. Последний подлежит занесению в протокол следственного действия или судебного заседания.

В литературе высказывается мнение, которого нередко придерживаются и органы правосудия, о применении по аналогии соответствующих положений ГПК РФ [4. С. 127]. Однако соблюдение предписаний о составлении искового заявления в соответствии со ст. 131, 132 ГПК РФ, в том числе только в письменной форме, с приложением его копий и копий приложенных к нему документов по числу участвующих лиц потребовало бы обеспечения их выполнения соответствующими процессуальными мерами, как то: оставление искового

заявления без движения, что только усложнило бы процедуру рассмотрения уголовного дела.

Не устанавливает уголовно-процессуальный закон обязательной письменной формы и для таких процессуальных действий, как изменение гражданским истцом заявленных требований либо отказ от них, а также признание иска гражданским ответчиком. Как правило, их фиксация осуществляется посредством занесения соответствующих заявлений участников процесса в протокол судебного заседания.

По смыслу положений ст. 44 УПК РФ минимальными требованиями к содержанию искового заявления являются наличие наименования гражданского истца и гражданского ответчика, указания на обстоятельства, на которых истец основывает свои требования, и доказательства, их подтверждающие, а также на нарушение прав, свобод или законных интересов истца и его требования.

Иными словами, из текста искового заявления должно быть понятно, кем, к кому, на каком основании и какие конкретно требования предъявлены. В правоприменительной практике данный подход считается вполне приемлемым.

Поскольку предъявление или непредъявление гражданского иска является правом лица, пострадавшего от преступления, и возможность его реализации поставлена уголовно-процессуальным законом в зависимость от усмотрения последнего, принятие на себя судом инициативы по возмещению вреда в отсутствие гражданского иска является нарушением принципа диспозитивности в гражданских правоотношениях, может быть расценено как дополнительное выполнение судом процессуальной функции обвинения, что, как отметил Конституционный Суд Российской Федерации [5], недопустимо. Хотя подобные приговоры судов первой инстанции встречаются.

Уголовно-процессуальная форма накладывает свои особенности и на процесс доказывания при рассмотрении гражданского иска. Очевидно, что заявленные гражданским истцом требования должны быть подкреплены доказательствами, подлежащими исследованию в судебном заседании. По общему правилу, характер и размер вреда, причиненного преступлением, входят в предмет доказывания по уголовному делу. Следовательно, одни и те же доказательства могут подтверждать и предъявленное подсудимому обвинение, и исковые требования. В то же время проведение судебного разбирательства в особом порядке не допускает исследования подтверждающих обвинение

доказательств и, как следствие, подтверждающих гражданский иск, однако, хоть это прямо и не урегулировано, не ограничивает право гражданского истца доказывать иные требования. К примеру, при разрешении заявленных по делу о разбойном нападении требований о возмещении вреда, причиненного в результате хищения имущества, расходов на лечение, а также компенсации морального вреда доказательства хищения и наступившего в связи с этим материального ущерба исследованию в особом порядке не подлежат. А вот исследование материалов дела, подтверждающих иные требования, вполне допустимо.

Следует отметить, что уголовно-процессуальный закон, закрепляя право гражданского истца отказаться от иска и последствия реализации данного права, напрямую не упоминает о последствиях признания иска гражданским ответчиком. По смыслу п. 10 ч. 1 ст. 299, п. 5 ст. 307 УПК РФ и в соответствии с позицией Пленума Верховного Суда Российской Федерации, отраженной в п. 38 Постановления от 29.11.2016 № 55 «О судебном приговоре» [6], суд не освобождается от обязанности обосновать принятое решение в части гражданского иска даже при признании его ответчиком. На практике же суды нередко ссылаются на соблюдение положений ГПК РФ о том, что признание иска не противоречит закону и не нарушает прав иных лиц, и принимают решение об удовлетворении исковых требований без какой-либо мотивировки.

Таким образом, на сегодняшний день правовой институт гражданского иска в уголовном деле является неоспоримой частью уголовного процесса, однако наличие немалого количества пробелов в правовом регулировании процедуры его рассмотрения требует дальнейшей законотворческой работы и совершенствования действующих правовых норм.

ЛИТЕРАТУРА

1. Кони А.Ф. Собрание сочинений : в 4 т. М. : Госюриздат, 1962. Т. 3. 528 с.
2. Виноградов В.В. Обязанность доказывания гражданского ответчика в российском уголовном процессе // Российская юстиция. 2018. № 1. С. 63–64.
3. Сычева О.А. Гражданский иск в уголовном судопроизводстве // Мировой судья. 2015. № 5. С. 28–33.
4. Белоносов В.О. Теория и практика применения аналогии в уголовном судопроизводстве : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1998. 199 с.

5. По жалобе гражданки Костровой М.Е. на нарушение ее конституционных прав частью четвертой статьи 29 УПК РСФСР и жалобе гражданина Шлыкова П.А. на нарушение его конституционных прав п. 7 ч. 1 ст. 303 УПК РСФСР: Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 06.12.2001 № 297-О // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]: Справочно-правовая система. Версия проф., сетевая, электр. дан. М. : АО «КонсультантПлюс», 1992.
6. О судебном приговоре: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29.11.2016 № 55 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]: Справочно-правовая система. Версия проф., сетевая, электр. дан. М. : АО «КонсультантПлюс», 1992.

Certain Issues of a Civil Lawsuit Consideration in a Criminal Case

Roman A. Mukovozov, Prosecutor's Office of Tomsk Oblast (Tomsk, Russian Federation).

Keywords: criminal procedure, civil lawsuit, victim, civil plaintiff, verdict.

DOI: 10.17223/9785946218566/37

The article deals with the issues of a civil lawsuit consideration and resolution in criminal proceedings. At the beginning of the article, the author shows that the essence of a civil lawsuit as a means of protecting the victim's private interests is inferior in criminal proceedings, the main purpose of which is achieved mainly by prosecuting the perpetrator. The first issue analyzed herein is the civil lawsuit resolution in a criminal procedure being dependent on the ascertainment of the fact of harm being caused directly by the crime, which makes impossible filing a lawsuit for compensation of harm, although caused by the accused person, but not resulting from the charged offense commission. The second issue is that judicial practice tends to interpret the party of a civil plaintiff in the broad sense. Based on the literal interpretation of the law, it is either natural or legal person the harm to whom has been directly caused by an offense. However, the judicial bodies also recognize as plaintiff, for example, the territorial funds of compulsory medical insurance or those relatives of the victim who have actually incurred expenses for the victim's medical treatment, thereby allowing the possibility of regress lawsuits being considered in a criminal case. The third issue is that the legislator, in the framework of the joint procedure, establishes a limited list of ways to protect civil rights violated as a result of an offense: reimbursement for property damages or compensation for moral harm, either caused by the offense. Concerning the form of a civil lawsuit, the author notes that the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation not only lacks the rule regulating this issue, but also does not operate a concept of "statement of claim", giving reason to believe that a claim may be stated both in written and verbal form. In addition, the criminal procedure law establishes no mandatory written form for such procedural actions as the civil plaintiff's changing the stated requirements or waiving them, as well as the civil defendant's acknowledging the claim. The author also substantiates that the criminal procedure form imposes its features on the proof procedure when considering a civil claim. In particular, the same

evidence can confirm both the charge against the defendant and the claims under the civil lawsuit. At the same time, conducting a trial in a special manner allows no investigation of evidence supporting the prosecution and, as a result, confirming the civil lawsuit. In conclusion hereof, the author infers that today the legal institution of a civil lawsuit in a criminal case is an indisputable part of the criminal procedure; however, a considerable number of gaps in the legal regulation of the procedure for considering this lawsuit require further legislative work and improvement of existing legal norms.

REFERENCES

1. Koni, A.F. (1962) *Sobranie sochineniy: V 4 t.* [Collected Works: In 4 vols]. Vol. 3. Moscow: Gosyurizdat.
2. Vinogradov, V.V. (2018) The burden of proof of a civil defendant in the Russian criminal process. *Rossiyskaya yustitsiya – Russian Justitia*. 1. pp. 63–64. (In Russian).
3. Sycheva, O.A. (2015) Grazhdanskiy isk v ugovnom sudoproizvodstve [Civil lawsuit in criminal proceedings]. *Mirovoy sud'ya – Magistrate Judge*. 5. pp. 28–33.
4. Belonosov, V.O. (1998) *Teoriya i praktika primeneniya analogii v ugovnom sudoproizvodstve* [Theory and practice of applying analogy in criminal proceedings]. Law Cand. Diss. Saratov.
5. Consultant Plus. (2001) *On the complaint of citizen M.E. Kostrova about the violation of her constitutional rights by Part Four of Article 29 of the Code of Criminal Procedure of the RSFSR and the complaint of citizen P. Shlykov about the violation of his constitutional rights by Paragraph Seven, Part One, Article 303 of the Code of Criminal Procedure of the RSFSR: Determination of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 297-O of 06.12.2001*. Moscow: AO “Kon-sul'tantPlyus”. (In Russian).
6. Consultant Plus. (2016) *On the court verdict: Ruling of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 55 of 29.11.2016*. Moscow: AO “Kon-sul'tantPlyus”. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946218566/38

Е.В. Носкова

ЗНАЧИМОСТЬ И ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ОТКАЗА ОТ ВИДЕОФИКСАЦИИ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ С УЧАСТИЕМ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Статья посвящена вопросам отказа от применения технических средств во время производства следственных действий с участием несовершеннолетних, а также правовому значению исследуемого института; процессуаль-

ной форме реализации данного права, а также уголовно-процессуальным последствиям отказа от видеофиксации следственных действий с участием несовершеннолетних.

Ключевые слова: следственные действия, несовершеннолетние, отказ от применения технических средств

Согласно ч. 4 ст. 189 УПК РФ к числу общих правил проведения допроса относится возможность по инициативе следователя или по ходатайству допрашиваемого лица проведения фотографирования, аудио- и (или) видеозаписи, киносъемки. Среди особенностей проведения допроса, очной ставки, опознания и проверки показаний с участием несовершеннолетнего потерпевшего или свидетеля (на практике данный порядок распространяется и на допрос несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого) законодатель в ч. 5 ст. 191 УПК РФ указывает на обязательность применения видеозаписи или киносъемки. При этом в качестве обоснования причин неприменения технических средств указано возражение против этого самого несовершеннолетнего или его законного представителя.

Форма и порядок подачи возражения законом не регламентированы. Пленум Верховного Суда в Постановлении от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» также не уточнил данный вопрос. В подавляющем большинстве случаев на практике оно подается в письменном виде, оформляется самостоятельным документом и приобщается к материалам уголовного дела. Устное заявление, внесенное в протокол допроса, встречается крайне редко, хотя законом возможность такой формы подачи ходатайства предусмотрена.

В целях подготовки научно обоснованных рекомендаций о совершенствовании производства по уголовным делам с участием несовершеннолетних автором было проанализировано 100 материалов уголовных дел в районных судах города Томска за период с 2016 по 2018 г. Исследование позволило выявить некоторые тенденции развития одного из усложненных особых производств в отечественном уголовном процессе – производства по уголовным делам в отношении и с участием несовершеннолетних.

В частности, анализ практики обнаружил несколько форм, используемых для заявления возражений против фиксации следственных действий, проводимых с участием несовершеннолетних.

1. Заявление. Оно оказалось наиболее распространенным и встретилось в 13 материалах уголовных дел. Количество самих заявлений как самостоятельных процессуальных документов было более 30, так как в отдельных уголовных делах содержится в нескольких экземплярах: от 2 до 7 (например, 4 от 4 разных участников уголовного судопроизводства [1]; 7 от 4 участников уголовного судопроизводства [2]).

Заявление подавалось 13 раз законными представителями несовершеннолетних свидетелей (4 случая), потерпевших (2 случая), подозреваемых (3 случая), обвиняемых (4 случая), а также 20 раз самими несовершеннолетними участниками уголовного судопроизводства: 8 свидетелями, 1 потерпевшим, 6 подозреваемыми и 5 обвиняемыми.

Содержание заявления в отдельных случаях включено в «типовой бланк», отражающий процессуальный статус заявителя, его паспортные данные, должность, звание и фамилию, имя, отчество следователя / дознавателя, отказ от видеофиксации / видеозаписи либо возражение против них при производстве следственных действий с участием несовершеннолетних, реже – против применения фотофиксации [3], – а также причину отказа / возражения.

2. В протоколе разъяснения несовершеннолетнему участнику уголовного судопроизводства (свидетелю, потерпевшему или подозреваемому, обвиняемому) положений ст. 191 УПК РФ. Такой отказ поступал среди изученных материалов от 12 свидетелей, 3 потерпевших, 6 подозреваемых и 2 обвиняемых – в общей сложности 23 раза.

3. В форме письменного ходатайства, содержащего возражение против видеосъемки допроса.

4. В протоколе разъяснения статей УПК РФ, согласно которым возможно назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное деяние, содержался отказ законного представителя несовершеннолетнего обвиняемого от видеосъемки [4].

5. В протоколе допроса несовершеннолетнего обвиняемого отражено заявленное устное ходатайство аналогичного содержания. Последние три варианта встретились среди изученных дел по одному разу.

В противовес 59 случаям отказа единожды несовершеннолетний свидетель и его законный представитель выразили письменное согласие на применение средств фото-, видеофиксации [5].

В общей сложности среди изученных материалов уголовных дел, рассмотренных районными судами общей юрисдикции г. Томска, отказ от применения средств фото-, видеофиксации имеется в 34 делах,

что, несомненно, свидетельствует о достаточно высокой степени распространённости и используемости на практике данной модели процессуального поведения (порядка реализации процессуальных прав и обязанностей участниками уголовного судопроизводства).

Следует отметить, что 100% случаев отказа содержится в материалах досудебного производства по уголовному делу. Как следствие, в суде возможность воспроизвести с помощью технических средств конкретное следственное действие с участием несовершеннолетнего (просмотреть запись) невозможно.

С одной стороны, соблюдение процессуальной формы позволяет правоприменителю оградить незрелую психику ребенка от вторичной травматизации, а с другой, – ограничивает некоторые процессуальные права остальных участников уголовного судопроизводства. В частности, сторона защиты должна иметь право задать вопросы свидетелю, потерпевшему.

Так, пункт 1 ст. 6 и пп. «d» п. 3 ст. 6 Европейской Конвенции по правам человека во взаимосвязи устанавливают, что до осуждения обвиняемого все имеющиеся против него доказательства обычно должны быть представлены в его присутствии в открытом судебном заседании с целью представления состязательных доводов [6]. Руководствуясь этим, Европейский Суд по правам человека указывает, что «исключения из этого принципа возможны, но они не должны нарушать права защиты. Как правило, необходимо, чтобы обвиняемому была предоставлена адекватная и надлежащая возможность оспорить и допросить свидетелей, выступающих против него, когда они дали показания или на более поздней стадии разбирательства. Из этого общего принципа следуют два требования.

Во-первых, должна быть уважительная причина для принятия показаний отсутствующего свидетеля. Уважительной причиной является, в частности, смерть или отсутствие свидетеля вследствие страха по причине, за которую несет ответственность обвиняемый или лица, действующие в его интересах, поскольку в последнем случае обвиняемый считается отказавшимся от своих прав, предусмотренных подпунктом “d” пункта 3 ст. 6 Конвенции.

Во-вторых, обвинительный приговор, основанный исключительно или в решающей степени на показаниях отсутствующего свидетеля, которого обвиняемый не имел возможности допросить, или на том, чтобы он был допрошен на стадии следствия или суда, в целом дол-

жен признаваться несовместимым с требованиями справедливости в соответствии со статьей 6 Конвенции (правило “исключительности или решающей степени”))» [7].

Кроме того, по мнению Европейского суда по правам человека, обвиняемые имеют право «знать о содержании и характере задаваемых вопросов и поступающих ответов» [8]. Речь идет о вопросах свидетелю, потерпевшему. При этом лишь в случаях, когда обвиняемые «могли наблюдать за манерой поведения» допрашиваемых, их адвокаты «имели возможность задавать... любые вопросы, которые они считали необходимыми задать в интересах защиты»; «власти изготовили аудиовизуальную запись этого процессуального действия, которая была доступна судам первой инстанции для изучения» [8], – их право на защиту не нарушается.

Думается, в таком понимании право на защиту обвиняемому затруднительно реализовать в случае отказа от видеофиксации допроса.

Еще одно правовое последствие отказа от применения технических средств видеозаписи во время следственных действий видится в ограничении возможности проверки данных ими показаний. Использование методов исследования специалиста по видеозаписи или судебной психологической экспертизы с предоставлением видеозаписи¹ для проверки истинности либо ложности ранее данных показаний предоставляет широкие перспективы для выявления случаев оговора, дачи заведомо ложных показаний, несоответствия выводов допрашиваемого фактическим обстоятельствам дела. Однако при условии заявленного отказа от использования средств видеофиксации во время производства следственных действий с участием несовершеннолетних указанные возможности доказывания (проверки и оценки ранее данных показаний) реализовать также не представляется возможным.

Таким образом, распространенная практика (34% изученных материалов дел) отказа от применения средств фото-, видеофиксации во время проведения следственных действий с участием несовершенно-

¹ Данное следственное действие проводится в некоторых экспертных учреждениях. В частности, с 2018 г. после получения специального дополнительного профессионального образования экспертом, педагогом-психологом Службы судебных психологов Государственной организации образования «Кузбасский региональный центр психолого-педагогической, медицинской и социальной помощи «Здоровье и развитие личности». URL: <https://kuzrc.ru/information/basic-information/> (дата обращения: 23.04.2019).

летних участников уголовного судопроизводства имеет, с одной стороны определенную значимость, а с другой – ряд негативных правовых последствий: ограничение права на защиту обвиняемым и реализации возможностей доказывания при производстве по уголовному делу.

ЛИТЕРАТУРА

1. Уголовное дело № 1-126/2017. Архив Ленинского районного суда г. Томска.
2. Уголовное дело № 1-22/2017. Архив Ленинского районного суда г. Томска.
3. Уголовное дело № 1-452/2017. Архив Ленинского районного суда г. Томска.
4. Уголовное дело № 1-237/2018. Архив Ленинского районного суда г. Томска. С. 17.
5. Уголовное дело № 1-214/2016. Архив Ленинского районного суда г. Томска.
6. Европейская Конвенция по правам человека. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf (дата обращения: 23.04.2019).
7. Постановление ЕСПЧ от 20.01.2009 по делу «Аль-Хавая и Тахири против Соединенного Королевства» (Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom) (№ 26766/05 и 22228/06). URL: <http://base.garant.ru/70189512/> (дата обращения: 23.04.2019).
8. Решении ЕСПЧ от 20.01.2005 по делу «Аккарди и другие (Accardi and others) против Италии» (жалоба № 30598/02). URL: <http://base.garant.ru/5849377/> (дата обращения: 23.04.2019).

The Significance and Legal Consequences of Refusal from Video Recording of Investigative Actions with the Participation of Minors

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: investigative actions, minors, refusal to use technical devices.

DOI: 10.17223/9785946218566/36

The general rules for conducting investigative actions involving minors provide for the possibility or obligation (depending on the procedural status) to use special technical devices for photographing, audio and (or) video recording, and filming in the course of these actions. Meanwhile, the only justification indicated by the legislator for the non-use of such technical means is an objection to their use made by the minor themselves or their legal representative. Unfortunately, the modern criminal procedure law lacks regulation of both form and procedure for submitting the aforesaid objection. Accordingly, the main objectives of the research are to study the law enforcement practice of filing an objection to the use of photo and video recording of investigative actions conducted with the participation of minors, to identify the relevant doctrinal and practical issues and to develop the author's proposals aimed at leveling these issues. The main research methods used have been the document analysis method, statistical, comparative legal and general philosophical methods of scientific knowledge. An anal-

ysis of the law enforcement practice (the materials of 100 criminal cases considered by the regional courts of general jurisdiction of Tomsk for the period from 2016 to 2019, with persons under the age of eighteen participating in the criminal proceedings) has revealed five main forms of expressing objections to the recording of investigative actions involving minors: (1) as a filed statement; (2) as a part of the protocol of clarifying the provisions of Article 191 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation to the minor participant in criminal proceedings; (3) as a written petition containing an objection to the video recording of the interrogation; (4) the protocol of clarifying the articles of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, under which a penalty may be reduced compared to the one provided for the act committed, containing the refusal from video recording expressed by the legal representative of the minor accused; (5) records of the interrogation of the minor accused reflect the stated oral request of a similar content. In the course of the study, the author has revealed a fairly common practice (a total of about 34% of the case materials studied) of refusing to use photo and video recording devices during investigative actions involving minor participants in criminal proceedings. On the one hand, the studied feature of criminal proceedings in cases involving minors is of certain significance, since it allows the law enforcement officer to protect the immature psyche of the child from secondary trauma. On the other hand, it also entails significant negative legal consequences by restricting the accused person's right to protection and limiting the proof possibilities during the criminal trial.

REFERENCES

1. Archive of the Leninsky District Court of Tomsk. *Criminal Case No. 1-126/2017*. (In Russian).
2. Archive of the Leninsky District Court of Tomsk. *Criminal Case No. 1-22/2017*. (In Russian).
3. Archive of the Leninsky District Court of Tomsk. *Criminal Case No. 1-452/2017*. (In Russian).
4. Archive of the Leninsky District Court of Tomsk. *Criminal Case No. 1-237/2018*. p. 17. (In Russian).
5. Archive of the Leninsky District Court of Tomsk. *Criminal Case No. 1-214/2016*. (In Russian).
6. ECHR. (2010) *Evropeyskaya Konventsiya po pravam cheloveka* [European Convention on Human Rights]. [Online] Available from: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf. (Accessed: 23.04.2019).
7. ECHR. (2009) *Postanovlenii ESPCh ot 20.01.2009 po delu "Al'-Khavayya i Takhiri protiv Soedinennogo Korolevstva"* (*Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom*) (N 26766/05 i 22228/06) [Judgment of the ECHR of 20.01.2009 in the case of Al-Khawaja and Tahery v. United Kingdom (N 26766/05 and 22228/06)]. [Online] Available from: <http://base.garant.ru/70189512/>. (Accessed 23.04.2019).
8. ECHR. (2005) *Reshenii ESPCh ot 20.01.2005 po delu "Akkardi i drugie (Accardi and others) protiv Italii"* (*zhaloba N 30598/02*) [Judgment of the ECHR of

И.П. Попова

ОБВИНИТЕЛЬНЫЙ ПРИГОВОР БЕЗ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ: ИСТОРИЧЕСКИЕ ЗАКОНОМЕРНОСТИ ВОЗНИКНОВЕНИЯ И СТАНОВЛЕНИЯ

Обвинительный приговор без назначения наказания прямо предусмотрен в п. 3 ч. 5 ст. 302 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации как один из трех видов обвинительного приговора. Исследование любого правового явления позволяет выявить определенные закономерности. Изучение обвинительного приговора без назначения наказания проведено в историческом ракурсе, в результате чего автор смог выделить три этапа возникновения, развития и становления данного вида обвинительного приговора.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, приговор, обвинительный приговор без назначения наказания, исторические закономерности.

Изучение исторических закономерностей возникновения обвинительного приговора без назначения наказания следует начать с анализа появления оснований, при которых исключался лишь карательный подход к лицу, совершившему преступление. Данные основания были обусловлены не только обстоятельствами его совершения, но и особенностями личности. Так, по Артикулу воинскому 1715 г. смягчение наказания или полное его исключение влекли установленные обстоятельства: 1) «крайней голодной нужды», а украдены были «съестное или питейное или иное, что невеликой цены украдет», а также преступления, 2) совершенные в лишении ума или 3) малолетними, «которых дабы заранее от сего отучить, могут от родителей своих лозами наказаны быть» (арт. 195) [1. С. 327–365]. Указанный период начала XVIII в. можно охарактеризовать как первый, исходный этап исторических закономерностей, обусловивших возникновение обвинительного приговора без назначения наказания.

В соответствии с требованиями Свода законов Российской Империи 1832 г. [2] наказание «отменялось» в связи со смертью преступника, вследствие примирения с обиженным и вследствие давности (ст. 155), а помилование и прощение виновных не зависело от суда и было в руках Верховной самодержавной власти, «коим участь виновных могла смягчаться или даровалось прощение» (ст. 165). Освобожденный от суда ввиду давности, манифеста или другой законной причины имел право просить суд об определении его вины и наказания, которому он подвергся бы, без указания на срок подачи такой просьбы.

Дореформенное законодательство отмечено расширением числа оснований, при наличии которых реагирование государства на преступление не завершалось лишь наказанием. Перечень этих оснований был небольшой, но уже включал учет мнения потерпевшего. Вопросы помилования и прощения не входили в компетенцию суда, но могли рассматриваться только в отношении лица, признанного виновным. Вместе с тем существование приговора об оставлении в подозрении заслуженно вызывало критику прогрессивной части российского общества, поскольку в этом случае не разрешался главный вопрос уголовного судопроизводства – вопрос виновности. В дальнейшем законодатель отказался от данного вида приговора, и Устав уголовного судопроизводства 1864 г. (УУС) [3. С. 120–151] предусматривал только два вида приговора: обвинительный и оправдательный (ст. 771).

На основании УУС видом обвинительного приговора был приговор, освобождающий от наказаний (освобождающий от суда), он постановлялся, когда преступное деяние «покрывалось давностью, милостивым манифестом или другою законною причиною прекращения дела». Наказание в этом приговоре не назначалось, но он мог быть постановлен только в отношении виновного. Между тем некоторые процессуалисты относили такой вид приговора, как освобождающий от наказания, к разновидности оправдательного приговора [4. С. 303; 5. С. 333], другие авторы рассматривали такой вид обвинительного приговора, как «освобождающий от ответственности за содеянное», «запрещающий применить наказание», но с признанием подсудимого виновным [6. С. 1292]. Кроме того, ст. 775 УУС предусматривалась возможность суда ходатайствовать перед императором о помиловании осужденного и полном освобождении его от назначенного наказания. Таким образом, УУС предусматривал обвинительный вид приговора, в котором наказание не всегда назначалось, а следовательно,

можно констатировать, что с принятием Устава уголовного судопроизводства завершился этап возникновения обвинительного приговора без назначения наказания.

Создание Советского государства потребовало регламентации новых отношений в обществе, и исторические закономерности свидетельствуют о втором этапе развития обвинительного приговора без назначения наказания. На основании Положения о народном суде РСФСР [7], которое регулировало процессуальные вопросы, суд был вправе по своему убеждению определять меру наказания, а также постановить приговор об условном или полном освобождении обвиняемого от всякого наказания. В тех случаях, когда в Декрете было установлено наказание не ниже известной нормы, Народный Суд был вправе уменьшить наказание или совсем освободить от него, только мотивировав основания смягчения приговора (ст. 23).

УПК РСФСР 1922 г. [8] предусматривал следующие виды приговоров: 1) оправдательный; 2) об освобождении подсудимого, признанного виновным, от наказания по амнистии или давности; 3) о назначении подсудимому наказания. В случаях, когда суд по внутреннему убеждению, основанному на обстоятельствах дела, признавал справедливым не подвергать подсудимого наказанию, он мог, изложив основания своего постановления, войти с ходатайством в Президиум Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета (ВЦИК) об освобождении осужденного от наказания (ст. 330). На основании ст. 52 УК РСФСР 1926 г. [9] суд был вправе выйти с ходатайством о полном освобождении осужденного от применения к нему назначенного приговором наказания в Президиум ВЦИК, когда с учетом обстоятельств дела и по социалистическому правосознанию признавал применение наказания к осужденному явно не целесообразным (ч. 2 ст. 326 УПК РСФСР 1923 г. [9]). Возбуждение ходатайства было инициативой суда, который мог учитывать не только обстоятельства конкретного дела, но и «предшествующую жизнь подсудимого, его социальное положение, заслуги, раскаяние и т.д., действуя во всех случаях по внутреннему убеждению и соображениям справедливости» [10. С. 276–277]. Данные основания указывались в определении суда, которое не подлежало обжалованию. Такое ходатайство принималось одновременно с приговором и вместе с ним подлежало оглашению в судебном заседании, по вступлению приговора в законную силу направлялось в надлежащий ЦИК.

Представляется, что возможность обращения суда лишь с ходатайством в органы исполнительной власти подтверждает отсутствие в указанный период самостоятельности суда в принятии решения о постановлении обвинительного приговора без назначения наказания. Но сам факт существования такой возможности свидетельствует о том, что необходимость в данном виде судебных решений существовала, не был лишь отрегулирован процессуальный порядок его постановления.

В УПК РСФСР 1923 г. не существовало обвинительного приговора с назначением наказания и освобождением от отбывания назначенного наказания. Постановлялся обвинительный приговор без назначения наказания, законодатель использовал термин «освобождение от наказания». Так, в качестве оснований постановления обвинительного приговора с освобождением от наказания Б.А. Галкин и Н.Я. Калашникова приводили следующие обстоятельства: 1) необходимость применения амнистии; 2) истечение срока давности уголовного преследования, что прямо было предусмотрено п. 2 ч. 1 ст. 326 УПК РСФСР, а также 3) если к моменту рассмотрения в суде деяние потеряло характер общественно-опасного вследствие или изменения уголовного закона, или в силу одного факта изменившейся социально-политической обстановки, или 4) если лицо, его совершившее, по мнению суда, к указанному моменту не может быть признано общественно-опасным (ст. 8 УК РСФСР 1926 г.) [11. С. 149]. Таким образом кроме учета изменившейся обстановки в связи с изменением общественной опасности содеянного важна была и оценка личности виновного, при этом такая оценка была необходима на момент принятия судом решения о наказании и могла его исключать.

Предусматривая основания не назначать наказание в обвинительном приговоре, УПК РСФСР 1923 г. рассматривал его как «приговор об освобождении подсудимого, признанного виновным, от наказания», наряду с этим в отсутствие таких оснований давая суду возможность инициировать ходатайство во ВЦИК об освобождении осужденного от наказания, которое суд был вынужден назначать. Таким образом, с первых лет становления советской власти расширяется перечень оснований, исключающих наказание, появились основания, которые свидетельствовали об изменении общественной опасности содеянного или личности подсудимого.

Третий этап исторических закономерностей характеризуется становлением обвинительного приговора без назначения наказания, ко-

торый был прямо предусмотрен в ч. 2 ст. 309 УПК РСФСР 1960 г.: суд мог постановить такой приговор, если к моменту рассмотрения дела в суде деяние потеряло общественную опасность или лицо, его совершившее, перестало быть общественно опасным. Правовым основанием постановления обвинительного приговора без назначения наказания служила норма, закрепленная в ч. 2 ст. 50 УК РСФСР: лицо, совершившее преступление, могло быть по приговору суда освобождено от наказания, если было признано, что в силу последующего безупречного поведения и честного отношения к труду это лицо ко времени рассмотрения дела в суде не может быть сочтено общественно опасным.

По итогам обсуждений проектов нового уголовно-процессуального закона был принят УПК РФ, вступивший в силу с 2002 г. и сохранивший возможность постановления обвинительного приговора без назначения наказания (п. 3 ч. 5 ст. 302 УПК РФ). Анализ исторических традиций российского уголовно-процессуального законодательства свидетельствует, что при постепенном расширении публичного начала в уголовном судопроизводстве не исключались, а со временем расширялись предоставленные суду возможности некарательного воздействия. При этом если изначально вопрос виновности как главный перед уголовным правосудием не ставился (подтверждением чего является существование приговоров об оставлении в подозрении), со временем развития отношений вопрос о возможности освобождения от наказания мог быть рассмотрен только в отношении виновного. Начиная с УУС вопрос о виновности становится главным в уголовном судопроизводстве, в зависимости от рассмотрения этого вопроса стали возникать виды обвинительного приговора, так как потребовалась новая процессуальная форма для решений, когда отсутствуют основания для назначения наказания или не имеется оснований для отбывания назначенного наказания.

Основные выводы. После судебной реформы 1864 г. главным вопросом уголовного судопроизводства становится вопрос о виновности лица в совершении преступления, а не вопрос назначения ему наказания, как это было в розыском типе уголовного судопроизводства при карательной модели уголовного правосудия. Наказание назначается в обвинительном приговоре и только судом, но не является обязательным последствием признания лица виновным в совершении преступления начиная с XVIII в. Обвинительный приговор без

назначения наказания зародился в XVIII в., когда Артикул воинский предусматривал в некоторых случаях возможность не назначать наказание. Появление видов обвинительных приговоров в УУС обусловлено отказом от такого вида приговора, как приговор об оставлении в подозрении.

В дальнейшем сложившиеся исторические тенденции поиска законодателем соответствующей процессуальной формы итогового судебного решения, постановляемого при доказанности виновности подсудимого в совершении преступления, но без необходимости применения к нему наказания, привели к развитию обвинительного приговора без назначения наказания, который получил свое наибольшее развитие в советский период, был впервые прямо закреплен как вид обвинительного приговора в УПК РСФСР 1960 г. и предусмотрен в действующем УПК РФ.

ЛИТЕРАТУРА

1. Артикул воинский 1715 г. // Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. Т. 4: Законодательство периода становления абсолютизма. М. : Юрид. лит., 1986. С. 327–365.
2. Свод законов Российской Империи 1832 г. Т. 15: Свод законов уголовных. СПб. : Тип. II Отд. Собств. Е. И. В. Канц, 1832. 562 с.
3. Устав уголовного судопроизводства 1864 г. // Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. Т. 8: Судебная реформа / под общ. ред. О.И. Чистякова. М. : Юрид. лит., 1991. С. 120–251.
4. Познышев С.В. Элементарный учебник русского уголовного процесса / С.В. Познышев. Изд. Г.А. Лемана. М.: Типо-лит. Т.д. Я. Данкин и Я. Хомутов, 1913. 328 с.
5. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства : в 2 т. 3-е изд., пересм. и доп. СПб. : Сенатская тип., 1910. Т. 2. 669 с.
6. Устав уголовного судопроизводства. Системный комментарий. Вып. V. / под общ. ред. М.Н. Гернета. М. : Изд-е М.М. Зива ; склад издания, 1916. 320 с.
7. Положения о народном суде РСФСР от 30 нояб. 1918 г. // Собрание узаконений РСФСР. 1918. № 85. Ст. 889.
8. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР 1922 г. // Собрание узаконений РСФСР. 1922. № 20–21. Ст. 230.
9. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР 1923 г. // Собрание узаконений РСФСР. 1923. № 7. Ст. 106.
10. Уголовно-процессуальный кодекс. Научно-популярный практический комментарий / П.И. Люблинский, Н.Н. Полянский. М. : Кооперат. изд-во «Право и жизнь», 1928. 428 с.

11. Галкин Б.А. Уголовный процесс // Б.А. Галкин, Н.Я. Калашникова. М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1949. 228 с.

Conviction Without Punishment in Russian Criminal Proceedings: The Historical Pattern of Origin and Formation

Irina P. Popova, East Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Irkutsk, Russian Federation) E-mail: irinabaikal@mail.ru

Keywords: criminal proceedings, verdict, conviction without punishment, historical pattern.

DOI: 10.17223/9785946218566/39

A conviction without punishment is provided for by the criminal procedure law (Clause 3, Part 5, Article 302 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation), but this is the least investigated type of conviction, including in terms of the historical pattern of its origin and formation. The study of the prevailing traditions of national law, of course, not only contributes to understanding the current issues of legislation and law enforcement practice, but also helps to develop the strongest recommendations for its improvement. The author herein has set the aim to analyze trends in the development of legislation governing legal relations arising from the commission of a crime. General scientific methods and the historical and legal method have been used in the study. As a result, the article draws conclusions about the possible delimiting of three stages in the origin, development and formation of a conviction without punishment. The first stage indicates that the conviction without punishment originated in the 18th century, when the Military Charter of 1715 provided for the possibility not to impose a penalty or punishment. The Statute of Criminal Procedure of 1864 provided the grounds, in the presence of which a person found guilty was not exposed to penalty or punishment; that is, the state reaction to a crime became differentiated, but such a decision to relieve of penalty/punishment was made only if the court had the right to impose it, that is, when the issue of guilt was finally resolved. In the absence of the grounds specified in the law, the court was only entitled to apply for the convict be relieved of the assigned punishment. The second stage of historical trends is characterized as follows. The conviction without punishment was mostly promoted in the Soviet period, as a result of the search for the procedure form of the state non-punitive influence on the offender. The absence of the court's initial independence in matters of punishment was evidenced by the right of the convict to apply for being relieved of punishment, while such a persuasion was already formed among the judges during the trial. At the third stage, the legislator's search for the appropriate procedure form of the final court decision being decided upon proving the criminal guilt of the defendant but with no need for punishment, led to the normative consolidation of the conviction of this type in Part 2 of Article 309 of the 1960 Code of Criminal Procedure of the RSFSR.

REFERENCES

1. Chistyakov, O.I. (ed.) (1986) *Artikul voinskiy 1715 g.* [Military Charter of 1715]. In: *Rossyskoe zakonodatel'stvo X–XX vekov: v 9 t.* [Russian legislation of the tenth to the twentieth centuries: in 9 volumes]. Vol. 4. Moscow: Yurid. lit. pp. 327–365.

2. Russian Empire. (1832) *Svod zakonov Rossiyskoy Imperii 1832 g.* [Code of laws of the Russian Empire, 1832]. Vol. 15. St. Petersburg: Tip. II Otd. Sobstv. E. I. V. Kants.
3. Chistyakov, O.I. (ed.) (1991) *Ustav ugovnogo sudoproizvodstva 1864 g.* [The charter of criminal proceedings, 1864]. In: *Rossiyskoe zakonodatel'stvo X–XX vekov: v 9 t.* [Russian legislation of the tenth to the twentieth centuries: in 9 volumes]. Vol. 8. Moscow: Yurid. lit. pp. 120–251.
4. Poznyshhev, S.V. (1913) *Elementarnyy uchebnik russkogo ugovnogo protsesssa* [An elementary textbook of the Russian criminal procedure]. Moscow: Tipo-lit. T.d. Ya. Dankin i Ya. Khomutov.
5. Foynitskiy, I.Ya. (1910) *Kurs ugovnogo sudoproizvodstva* [A course of criminal proceedings]. In 2 vols. 3rd ed. Vol. 2. St. Petersburg: Senatskaya tip.
6. Gernet, M.N. (ed.) (1916) *Ustav ugovnogo sudoproizvodstva. Sistemnyy kommentariy* [The charter of criminal proceedings. A systematic comment]. Is. V. Moscow: Izd-e M. M. Ziva.
7. RSFSR. (1918) *Polozheniya o narodnom sude RSFSR ot 30 noyab. 1918 g.* [The provisions on the People's Court of the RSFSR of November 30, 1918]. *Sobranie zakonov RSFSR*. 85. Art. 889.
8. RSFSR. (1922) *Ugovno-protsessual'nyy kodeks RSFSR 1922 g.* [The Code of Criminal Procedure of the RSFSR 1922]. *Sobranie zakonov RSFSR*. 20–21. Art. 230.
9. RSFSR. (1923) *Ugovno-protsessual'nyy kodeks RSFSR 1923 g.* [The Code of Criminal Procedure of the RSFSR 1923]. *Sobranie zakonov RSFSR*. 7. Art. 106.
10. Lyublinskiy, P.I. & Polyanskiy, N.N. (1928) *Ugovno-protsessual'nyy kodeks. Nauchno-populyarnyy prakticheskiy kommentariy* [The Code of Criminal Procedure. Popular Science Practical Commentary]. Moscow: Kooperat. izd-vo Pravo i zhizn'.
11. Galkin, B.A. & Kalashnikov, N.Ya. (1949) *Ugovnyy protsess* [The criminal procedure]. Moscow: Gos. izd-vo yurid. lit.

DOI: 10.17223/9785946218566/40

И.Н. Раззорова

УСМОТРЕННЫЕ ВОЗМОЖНОСТИ ИЗМЕНЕНИЯ ПОЛНОМОЧИЙ ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИХ ПРОВЕРКУ СООБЩЕНИЙ О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ, СПОСОБСТВУЮЩИЕ ОБЕСПЕЧЕНИЮ РАЗУМНОГО СРОКА

В статье анализируются положения действующего уголовно-процессуального законодательства, регулирующего полномочия должностных лиц, осуществляющих проверку сообщений о преступлениях.

В выводах обосновываются предложения по совершенствованию законодательства, призванные повысить ответственность должностных лиц, принимающие решения по итогам проверки, и обеспечить баланс прав участников уголовно-процессуальной деятельности.

Ключевые слова: проверка сообщений о преступлениях, участники уголовного судопроизводства, срок уголовного судопроизводства, баланс прав участников.

Анализ положений действующего уголовно-процессуального законодательства, регулирующего полномочия должностных лиц, осуществляющих проверку сообщений о преступлениях, показывает, что в настоящее время существует множество не описанных и не разработанных в уголовно-процессуальном законодательстве способов для расширения крайних темпоральных пределов первоначальной стадии уголовного судопроизводства посредством вынесения и отмены решений, которые заведомо не содержат достаточных аргументов итогового решения, принимаемого управомоченным лицом в результате анализа информации, полученной в ходе комплексной деятельности по проверке сообщений, содержащих усмотренные признаки преступлений. Ожидаемым итогом такой деятельности по проверке сообщений о преступлениях, которая формально регламентируется действующими положениями ст. 144 УПК РФ, является принятие одного из решений, предусмотренных ст. 145 УПК РФ, которые не являются мотивированными и обоснованными, то есть не отвечающими принципу законности. Представляется, что нельзя в данном случае и говорить о предпосылках к осуществлению уголовного судопроизводства в разумный срок, а также о торжестве закона и обеспечении права на судебную защиту участников уголовного судопроизводства. При многократном принятии процессуальных решений, которые предсказуемо отменяются, отчетливо проявляются препятствия для осуществления уголовного судопроизводства в разумный срок. Усматривается дисбаланс обеспечения интересов участников проверки сообщений о преступлениях. Применяемый на практике порядок регулирования процессуального срока не приводит и к оптимизации правоохранительной деятельности. Условия судопроизводства номинально соблюдаются, а форма, в которой осуществляется проверка информации о преступлении, выглядит переполненной излишним бюрократизмом и становится рукотворной преградой для поиска истины. Расширение темпоральных пределов ведет к приращиванию процессуальных из-

держек с каждым новым решением, которое практически в тот же день или спустя короткий срок (сутки) отменяется, а процедура проверки возобновляется. Постоянное принятие процессуальных решений, когда фактически проверка не проводится, а процессуальный срок растет не формально, по мнению автора, иллюстрирует отсутствие баланса ответственности участников проверки сообщений о преступлениях, а в некоторых случаях и о злоупотреблении правом. Можно ли говорить, что такое поведение у правоприменителей – это вынужденная мера? Представляется, что возможно.

Следует учесть, что в 2016 г. в УК РФ внесены изменения, согласно которым появилась единственная норма, предусматривающая уголовную ответственность за незаконное возбуждение уголовного дела (ч. 3 ст. 299 УК РФ – незаконное возбуждение уголовного дела), если это деяние совершено в целях воспрепятствования предпринимательской деятельности либо из корыстной или иной личной заинтересованности и повлекло прекращение предпринимательской деятельности либо причинение крупного ущерба. Но это не все последствия, которые могут наступить при вынесении решения о возбуждении уголовного дела, которое отменяется в порядке контроля или надзора. Другими последствиями может являться дисциплинарная ответственность должностных лиц, осуществляющих проверки сообщений о преступлениях, что не ускоряет течение уголовного процесса, но не имеет столь тяжелых последствий, как привлечение к уголовной ответственности для правоприменителя. Эти факторы оказывают значительное влияние на их поведение, а интересы жертв преступлений игнорируются. Таким образом, логично утверждать, что роль и значение поведения участников уголовного судопроизводства существенным образом влияют на длительность процессуального срока.

Предположим, что, несколько изменив полномочия должностных лиц, которые осуществляют проверку сообщений о преступлениях, а также контролируют их законность, проводят проверку в порядке надзора, будет возможно обеспечить экономию процессуальных издержек. Требования процессуальной экономии высказывались многими отечественными исследователями советского и постсоветского периодов (Х.А. Рооп [1. С. 14], В.Т. Томин [2], С.А. Шейфер [3. С. 58–61] и др.), и никто не принижал значение эффективности вносимых изменений в действующее законодательство, регулирующее уголовное судопроизводство. Обобщение исследователями практики приме-

нения положений уголовно-процессуального закона неизменно приводило к возможности обосновать вывод, указывающий на необходимость расширения перечня мероприятий, которые требуется и целесообразно провести для принятия процессуального решения, которое аргументировано и понятно не только должностным лицам правоохранительных органов, но и прочим участникам уголовного судопроизводства, которые знакомятся с процессуальными решениями, делая понятной и очевидной причину их вынесения. Но автору видится, что каждый раз, когда в порядке контроля или надзора осуществляется проверка итоговых решений, принятых лицом, которому поручена проверка, прежде всего изучается не достаточность полученных сведений для вынесения решения, а изыскиваются причины для его отмены, так как отсутствует баланс ответственности за отмену решения.

В связи с изложенным автор обращается к международному опыту регулирования ответственности должностных лиц, основанному на общечеловеческих нормах морали и нравственности. Например, Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка, принятый 17.12.1979 Генеральной Ассамблеей ООН [4], напрямую указывает на обязанность законодателя обеспечить нравственное содержание законов, регулирующих отношения в этой сфере. Указывается, что должностные лица постоянно выполняют возложенные на них законом обязанности... защищая всех лиц от противоправных актов в соответствии с высокой степенью ответственности, требуемой их профессией. При выполнении своих обязанностей должностные лица по поддержанию правопорядка уважают и защищают человеческое достоинство, поддерживают и защищают права человека по отношению ко всем лицам. Другим примером могут являться Стандарты профессиональной ответственности и изложения основных прав и обязанностей прокуроров, принятых 21.04.1999 Международной ассоциацией прокуроров. Согласно стандартам прокуроры должны действовать по местным законам и требованиям справедливого судебного разбирательства, стремиться обеспечить проведение необходимых и обоснованных расследований и объявить их результат независимо от того, указывают ли они на вину или невиновность подозреваемого, всегда искать истину и помогать суду достичь этой истины; отправлять правосудие в обществе, учитывая интересы потерпевшего и обвиняемого, в соответствии с законом и руководствуясь справедливостью; должны учитывать взгляды, легитимные интересы и возможные

проблемы потерпевших и свидетелей, когда могут затрагиваться или затрагиваются личные интересы последних; стремиться гарантировать потерпевшим и следователям получение информации об их правах [5].

Приведенные положения не противоречат тем целям, которые стоят и перед российскими правоприменителями. Очевидно, что стандарты базируются на балансе интересов всех сторон. Особенно ценным представляется то, что выказано стремление гарантировать получение информации о правах и следователем и потерпевшим.

Видится, что решением проблемы обеспечения возможного баланса интересов сторон уголовного судопроизводства может быть законодательное ограничение прав уполномоченных должностных лиц, осуществляющих контроль или надзор за ходом проверки сообщений о преступлениях. Автор убежден, что проверка не может длиться бесконечно, поэтому представляется, что количество решений об отмене необоснованных решений об отказе или о возбуждении уголовного дела, которое может быть принято по одному материалу проверки сообщения и преступления, также не должно быть бесконечным.

С одной стороны, целесообразно предположить, что в случае отмены решения, которое признается незаконным должностное лицо (руководитель следственного органа или прокурор) должен принимать решение, обратное принятому.

С другой стороны, возможно не всегда прокуроры или руководители следственных органов должны принимать обратные процессуальные решения тем, которые они отменили, но законом может быть установлен предел возобновления проверки сообщения о преступлении после отмены в порядке контроля или надзора (допустим, не более трех раз), а уже после исчерпания указанных возможностей и невозможности установить истину в процессе проверки сообщения принимать соответствующее решение о возбуждении уголовного дела или об отказе в возбуждении уголовного дела, не опасаясь быть подвергнутым санкциям или взысканиям за свою деятельность.

Видится, что такой подход к принятию процессуальных решений и осуществлению ведомственного контроля и надзора в процессе вынесения властного суждения, присущего уполномоченным должностным лицам по уголовно-процессуальному законодательству, позволит учесть интересы всех сторон, создавая благоприятные условия для правоприменения, определенного требованиями процессуальной формы, в том числе требованиями минимизации процессуальных из-

держек и обеспечения разумных процессуальных сроков, сохраняя баланс прав участников уголовного судопроизводства на всем протяжении и в любой его стадии. Также можно ожидать повышения уровня персональной ответственности со стороны руководителей следственных органов и прокуроров, осуществляющих контроль, несколько расширяя их полномочия.

Повышение уровня персональной ответственности со стороны должностных лиц правоохранительных органов, выполняющих функции ведомственного контроля или надзора, позволит преодолеть недостатки в организации проверки сообщений о преступлениях, упорядочив в полной мере действия участников проверки с момента поступления в правоохранительные органы сообщения, содержащего информацию о преступлении.

ЛИТЕРАТУРА

1. Рооп Х.А. Возбуждение уголовного дела в советском уголовном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Тарту, 1967.
2. Томин В.Т. Уголовный процесс: актуальные проблемы теории и практики. М., 2009.
3. Шейфер С.А. Собираание доказательств в советском уголовном процессе. Саратов, 1986.
4. Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка, принятый 17.12.1979 Генеральной Ассамблеей ООН. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/code_of_conduct.shtml (дата обращения: 07.09.2018).
5. Правоохранительная деятельность и соблюдение прав человека : науч.-практ. семинар (3–7 марта 2001 г.) / отв. ред. проф. В.В. Новик // Бюллетень № 2. СПб., 2001.

Changing the Powers of Officials Checking Communications on Crimes: Opportunities That Promote a Reasonable Time

Inna N. Razzorenova, Kemerovo State University (Kemerovo, Russian Federation).
E-mail: i.razzorenova@yandex.ru

Keywords: check-up of communications on crimes, participants in criminal proceedings, time of criminal proceedings, balance of rights of participants.

DOI: 10.17223/9785946218566/40

Currently, there are many ways to expand the limits of the initial stage of criminal proceedings by issuing and canceling decisions that deliberately contain no sufficient arguments for an authorized person to make the final decision based on the results of checking communications containing information about the perceived features of

crimes. Formally, the procedure for checking reports of crimes is regulated by the current provisions of Article 144 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, and this activity should result in one of the decisions provided for in Article 145 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation. In fact, decisions regarding the initial stage of criminal proceedings, those the author calls “final decisions”, are canceled many times in the exercise of control and supervisory powers. These circumstances significantly impede criminal proceedings from being implemented within a reasonable time and also prevent participants in criminal proceedings from having their right to judicial protection properly ensured. The author regards this as a manifestation of an imbalance of the interests of the participants in checking communications on crimes. The issue of ensuring a possible balance of interests of the parties to criminal proceedings can be resolved in terms of a legislative restriction on the rights of authorized officials who exercise control or supervision over the check-up of communications on crimes. The author is certain that the check-up cannot last indefinitely; therefore it seems that the number of decisions annulling unjustified decisions to refuse or to institute criminal proceedings, which can be made on the basis of one material of checking a communication on a crime, should not be infinite either. The author assumes that in the event of a decision declared unlawful being annulled, the official (the head of the investigating body or the prosecutor) should make a decision opposite to the one adopted earlier. It is proposed to introduce into the current legislation a specific limit on the number of decisions that can be annulled in the exercise of control or supervision; and once the established limit has been reached, the possibility should be provided to initiate a criminal case upon the commission of a crime by the official who disagrees with the decision made by the results of the crime communication check-up. In creating favorable conditions for law enforcement determined by the procedure form specifications, the author also sees a possibility for minimizing the procedure costs and ensuring a reasonable procedural time while maintaining a balance of the rights of participants in criminal proceedings.

REFERENCES

1. Roop, Kh.A. (1967) *Vozbuzhdenie ugovnogo dela v sovetskom ugovnom protsesse* [Initiation of a criminal case in the Soviet criminal procedure]. Abstract of Law Cand. Diss. Tartu.
2. Tomin, V.T. (2009) *Ugovnyy protsess: aktual'nye problemy teorii i praktiki* [Criminal procedure: topical problems of theory and practice]. Moscow: Yurait.
3. Sheyfer, S.A. (1986) *Sobiranie dokazatel'stv v sovetskom ugovnom protsesse* [Collecting evidence in the Soviet criminal procedure]. Saratov: Saratov State University.
4. UN. (1979) *Code of Conduct for Law Enforcement Officials (Adopted by General Assembly resolution 34/169 of 17 December 1979)*. [Online] Available from: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/code_of_conduct.shtml. (Accessed: 07.09.2018). (In Russian).
5. Novik, V.V. (ed.) (2001) *Byulleten' № 2. Pravookhranitel'naya deyatelnost' i soblyudenie prav cheloveka. Nauchno-prakticheskiy seminar, 3-7 marta 2001 g.*

DOI: 10.17223/9785946218566/41

А.А. Рукавишникова

ОСНОВАНИЯ ОТМЕНЫ ИЛИ ИЗМЕНЕНИЯ ИТОГОВЫХ РЕШЕНИЙ В СУДЕ НАДЗОРНОЙ ИНСТАНЦИИ ПО УПК РФ

В статье проанализированы основания отмены или изменения судебных решений в суде надзорной инстанции. Проводится исследование рассматриваемых оснований на предмет их соответствия требованиям к основаниям для отмены решений в исключительных (экстраординарных производствах). Делается вывод об отсутствии исключительного (экстраординарного) характера оснований отмены или изменения судебных решений в суде надзорной инстанции.

Ключевые слова: производство в суде надзорной инстанции, основания отмены или изменения судебных решений, назначение производства в суде надзорной инстанции, экстраординарное производство.

Основания отмены или изменения судебных решений являются одним из критериев, определяющих назначение способа в системе проверки и обжалования судебных решений в уголовном процессе. Назначение современного производства в суде надзорной инстанции (особенно после проведения реформы 2010 г.) вызвало дискуссию на страницах юридической печати. В процессуальной литературе сложилось несколько точек зрения на определение дальнейшего вектора развития надзорного производства.

Согласно первой из них надзорное производство утратило свое самостоятельное значение и является продолжением кассационного производства, поэтому эти два производства объединяются в одну процессуальную кассационно-надзорную форму [1. С. 18].

Вторая точка зрения предполагает необходимость упразднения надзорного производства в системе проверки судебных решений [2. С. 7].

Согласно третьей точки зрения надзорное производство должно быть сохранено, но не в качестве способа обжалования и проверки судебных решений, а в качестве административно-управленческого способа руководства вышестоящими судами нижестоящими в целях обеспечения единства и правильности судебной практики в пределах РФ. Так, отмечается, что «вызывает поддержку необходимость решения вопроса о месте современного надзорного производства в системе проверки судебных решений, которое определяется его экстраординарным характером надзорного производства. Использование надзорного способа проверки на внутринациональном уровне предполагается только после исчерпания всех иных способов обжалования и проверки судебных решений. С учетом того, что Верховный суд РФ признается высшим органом судебного надзора, а Президиум Верховного Суда предназначен для осуществления надзорного производства, представляется, что надзорное производство будет использоваться как внутрисудебный административный ресурс, призванный обеспечивать правовую определенность судебных решений и применяемого законодательства, а также обеспечивать необходимую “корректировку” правоприменительной практики, вызванную реалиями жизни» [3. С. 106].

В соответствии со ст. 412.9 УПК РФ общими основаниями отмены или изменения судебных решений в суде надзорной инстанции являются существенные нарушения уголовного и (или) уголовно-процессуального законов, повлиявшие на исход дела. Законодательная формулировка оснований отмены или изменения судебных решений в суде надзорной инстанции идентична формулировке оснований отмены или изменений судебных решений при рассмотрении уголовного дела в кассационном порядке (ст. 401.15 УПК РФ).

Отличиями формулировок этих оснований от формулировок оснований отмены или изменения судебных решений в суде апелляционной инстанции являются: во-первых, отсутствие указания на возможность проверки в суде кассационной и надзорной инстанции несоответствия выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам уголовного дела, установленным судом первой инстанции, во-вторых, указание на невозможность проверки в суде кассационной и надзорной инстанции несправедливости приговора; в-третьих, установление ограничения на проверку в суде кассационной и надзорной инстанции исключительно существенных нарушений уголовного закона; в-четвертых, закрепление причинных последствий для допу-

щенных существенных нарушений уголовно-процессуального закона при проверке судебного решения в суде кассационной и надзорной инстанции в виде влияния на исход дела (которое должно носить реальный, а не предположительный характер, как при производстве в суде апелляционной инстанции).

Казалось бы на первый взгляд, законодатель предпринял достаточные усилия для того, чтобы разграничить основания для проверки судебных решений до и после вступления в законную силу. Для того чтобы система обжалования и проверки эффективно работала, каждый из входящих в нее элементов должен выполнять свое предназначение. В этом смысле сложившейся системой обжалования и проверки судебных решений можно назвать только такую систему, где взаимоотношение и взаимодействие отдельных способов проверки приобретают характер взаимодействия, ориентированного на достижение единой цели уголовного судопроизводства. В частности, этому должно способствовать четкое определение круга оснований для изменения и отмены судебного решения в каждом из представленных проверочных порядках.

На необходимость установления исключительного круга оснований для проверки судебных решений, вступивших в законную силу, указывает в своих решениях Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ). Рассматривая возможные границы колебания окончательного судебного решения исключительных производствах ЕСПЧ формулирует в своих решениях ряд требований, которые, по его мнению, способны обеспечить разумный баланс между неотменяемостью окончательного судебного решения и необходимостью устранения обстоятельств в виде фундаментальных ошибок и злоупотребления правосудием. Одним из таких требований являются наличие особого круга оснований, которые должны отличаться от оснований отмены или изменения решения в суде обычной проверочной инстанции. В своих решениях для характеристики этих оснований ЕСПЧ использует различные термины: судебные фундаментальные ошибки, существенные ошибки, существенные судебные ошибки, существенные процессуальные нарушения, юридические ошибки, несправедливость при отправлении правосудия, серьезные нарушения судебной процедуры, явные ошибки в применении материального права, иные веские причины, вытекающие из интересов отправления правосудия, ошибки в подсудности, злоупотребление полномочиями. Все сформулирован-

ные в решениях ЕСПЧ ошибки, которые могут выступить в качестве оснований отмены или изменений решений, вступивших в законную силу, можно условно разделить на четыре группы: существенные процессуальные ошибки при отправлении правосудия; явные ошибки в применении материального права; ошибки в подсудности (подведомственности); злоупотребления полномочиями.

Следует отметить, что такая вариативность в понимании категории ошибок, которые могут обосновать отмену окончательного решения, не способствует единству в понимании позиций самого Европейского суда по правам человека. Однако формулирование их с достаточной четкостью вряд ли возможно, тем более в практике судебного органа, который носит вненациональный характер и решения которого должны носить транснациональный характер и быть приемлемыми для стран с различными системами права.

Не решает, в смысле точных критериев отнесения тех или иных нарушений к фундаментальным, проблему и Рекомендация Совета министров № R (2000) 2 по пересмотру дел и возобновлению производства по делу на внутригосударственном уровне в связи с решениями Европейского суда по правам человека [4. С. 103]. В качестве возможных оснований отмены окончательных решений в данном документе указаны следующие ситуации: если оспариваемое окончательное решение национальной инстанции по существу противоречит Конвенции о защите прав человека и основных свобод; если признанное нарушение основывается на процедурных ошибках или нарушениях, имеющих такой серьезный характер, что оказывает влияние на результаты внутригосударственного разбирательства. Анализируя данный документ, можно прийти к выводу, что он содержит две группы ошибок: для возобновления процедуры по окончательному судебному решению (аналог возобновления производства по уголовному делу в порядке гл. 49 УПК РФ) и для всех других видов пересмотра окончательного решения.

Разъясняя вторую группу нарушений, в Пояснительной записке к Рекомендации Совета министров № R (2000) 2 отмечено, что такими нарушениями могут являться случаи, когда потерпевшая сторона не имела времени или возможности подготовить свою защиту в ходе разбирательства по уголовному делу; когда обвинение основывалось на материалах, добытых под пыткой или подтвердить которые потерпевшая сторона не имела возможности; когда в рамках гражданского

процесса по отношению к участвующим сторонам был нарушен принцип равенства сторон. При отнесении нарушений к таковым необходимо учитывать, что они должны быть настолько серьезными, чтобы возникало серьезное сомнение в отношении внутринациональных процедур [5]. Как видно из формулировок данного документа, понимание таких нарушений не носит конкретного характера и в целом лишь раскрывает их абстрактную сущность.

Анализ решений ЕСПЧ позволяет сформулировать несколько правил, которыми можно руководствоваться при отнесении того или иного основания к такому, которое оправдывает отмену окончательного судебного решения: во-первых, основания не должны быть аналогичны основаниям проверки неокончателного судебного решения; во-вторых, ошибки в фактической стороне дела не могут оправдать отмену окончательного решения, так как всегда представляют собой более простое проявление иного взгляда на дело, чем отражено в решении, и, соответственно, являются основаниями обычного обжалования. Оценивая конкретное обстоятельство на предмет того, может ли оно оправдать отмену окончательного судебного решения, ЕСПЧ исходит из того, что это в любом случае не должно быть просто проявлением иной позиции, взгляда по делу, разрешенному окончательно, т.е. замаскированным обжалованием. Исключение составляет возможность устранения «ошибки» в фактической стороне, если обстоятельство возникло после вынесения окончательного судебного решения, путем возобновления производства [6].

В-третьих, по общему правилу не может выступать в качестве основания отмены окончательного судебного решения ошибка в применении материальных норм права. Однако впоследствии в своих решениях ЕСПЧ, в принципе, не исключает возможность исправления такой ошибки при отмене окончательного судебного решения, хотя и пытается определить, что не любой, а только явной, не представляющей собой простого проявления иного взгляда на разрешенное дело, несогласия с осуществленным применением, толкованием норм материального права (в том числе когда вышестоящий суд отменяет решение нижестоящего суда по основаниям несогласия с осуществленным правоприменением). Наличие у вышестоящего суда иного взгляда на разрешенное дело и судебное применение норм как возможное основание отмены окончательного решения способно перечеркнуть весь уже проведенный процесс, уничтожить его значение и последствие в виде окончательного судебного решения.

В-четвертых, по общему правилу не допускается при отмене окончательных судебных решений устранять ошибки, допущенные государственными органами в пользу лиц, отстаивающих частный интерес в уголовном процессе, т.е. в качестве основания не может выступать ошибка, которая влечет ухудшение прав частных лиц по сравнению с тем, как они определены в окончательном судебном решении (поворот к худшему). Это вытекает из того, что окончательным судебным решением лицом приобретает законная уверенность в том, что им установлено (за счет такого признака окончательного судебного решения, как финальность юридико-фактической разрешенности дела), поэтому пренебрежение такой уверенностью, тем более в сторону ухудшения положения, в целях устранения ошибки государственных органов недопустимо. В одном из своих решений ЕСПЧ отметил, что такая ситуация создавала бы для органов обвинения неограниченную возможность по злоупотреблению полномочиями по возобновлению окончательного разрешенного дела, а бремя последствий допущенной ошибки (ненадлежащего исполнения своих полномочий) возлагалось бы на частных лиц. Ошибки и недостатки органов государственной власти должны работать в пользу подсудимого [7].

Как показывает анализ практики деятельности Президиума Верховного Суда РФ, в качестве оснований для отмены или изменения судебных решений допускаются следующие: существенные нарушения уголовного закона, такие как неправильная квалификация деяния как оконченного преступления при наличии покушения, неправильное назначение наказания при наличии смягчающего обстоятельства (явки с повинной, противоправного поведения потерпевшего), неприменение закона, улучшающего положение осужденного, неправильное назначение наказания при неправильном установлении опасного рецидива, неприменение акта амнистии, неправильное назначение дополнительного наказания, неправильное установление ограничений и возложения обязанностей в порядке ст. 53 УК РФ, неправильная квалификация деяния как совершенного в отношении лица, находящегося в беспомощном состоянии, неправильное разрешение (или неразрешение) вопросов, указанных в ст. 397 УПК РФ (п. 9, 10, 11, 13, 15) и др.

К существенным нарушениям уголовно-процессуального закона относятся такие, как нарушение правил подсудности, неправильное указание во вводной части приговора на судимость осужденного,

нарушение права на защиту (отказ от защитника в условиях его фактической неявки, необеспечение явки защитника в отсутствие отказа от него), рассмотрение дела незаконным составом суда (судья участвовал в предыдущем рассмотрении дела в первой кассационной инстанции), нерассмотрение всех доводов кассационной жалобы и отсутствие их соответствующей оценки в судебном решении, неправильное возложение несения судебных издержек в отношении свидетеля и потерпевшего, которые фактически не участвовали в судебном заседании, по судебному разбирательству в отношении другого подсудимого и др.

Аналогичные ошибки (как свидетельствует практика) устраняются и при проверке судебных решений в суде кассационной инстанции [8. С. 178, 188].

Кроме того, как показывает практика и справедливо отмечается в литературе, судами любые нарушения уголовного закона признаются существенными и в равной мере устраняются в суде апелляционной, кассационной и надзорной инстанций [Там же. С. 179].

Анализ применения Президиумом Верховного суда РФ правила о повороте к худшему в суде надзорной инстанции свидетельствует, что основаниями применения ст. 412.9 УПК РФ выступили: назначение наказания ниже минимального возможного предела, неназначение дополнительного вида наказания, неназначение окончательного наказания при совокупности приговоров, назначение наказания при неправильном определении вида рецидива и др. Такие основания во многом ничем не отличаются от общих оснований проверки судебных решений в суде надзорной инстанции.

Исследование оснований отмены или изменения судебных решений в суде надзорной инстанции позволяет сделать несколько выводов: во-первых, с позиции нормативного закрепления они частично (существенные нарушения уголовно-процессуального закона), а с позиции практики применения – иногда полностью совпадают с основаниями отмены или изменения судебных решений в суде апелляционной инстанции; во-вторых, обоснованность судебного решения (несмотря на отсутствие такой возможности в УПК РФ) выступает в суде кассационной и надзорной инстанции предметом проверки, но, как правило, под мотивом необходимости оценки правильности применения норм уголовно-процессуального закона (как правило, речь идет о правильности применения нижестоящим судом норм, связанных с собиранием, проверкой и оценкой доказательств); поворот к худшему

в суде надзорной инстанции допускается (несмотря на законодательную попытку закрепить более узкий и самостоятельный перечень оснований (ст. 412.9 УПК РФ)) по тем же общим надзорным основаниям отмены или изменения судебного решения.

Происходящее реформирование и создание структурно обособленных апелляционных и кассационных окружных судов общей юрисдикции в соответствии с проектом Федерального конституционного закона «О внесении изменений в федеральные конституционные законы в связи с созданием кассационных судов общей юрисдикции и апелляционных судов общей юрисдикции» вызовет необходимость по-новому оценить место производства в суде надзорной инстанции в системе обжалования и проверки судебных решений в уголовном процессе России. Как отмечается в Пояснительной записке к проекту рассматриваемого федерального конституционного закона, одной из задач проводимой реформы является обеспечение экстраординарного характера надзорного производства. В связи с чем из ведения Верховного Суда Российской Федерации как высшего судебного органа по делам, подсудным, в том числе судам общей юрисдикции, осуществляющего судебный надзор за их деятельностью, будет исключено рассмотрение дел по жалобам (представлениям) на не вступившие в законную силу судебные акты этих судов, что будет соответствовать экстраординарному характеру данной судебной инстанции, обусловленному содержанием предмета проверки и возможностью вмешательства в разрешение спора только после исчерпания способов проверки судебного акта в других инстанциях (апелляционной или кассационной), и только в исключительных случаях [9].

Представляется, что для того, чтобы производство в суде надзорной инстанции характеризовалось как экстраординарный способ проверки, недостаточно лишь исключить из его ведения рассмотрение дел по жалобам (представлениям) на не вступившие в законную силу судебные акты этих судов.

Думается, необходимо определить (в свете происходящей реформы) сущностное место производства в суде надзорной инстанции в системе обжалования судебных решений. От этого будет зависеть определение допустимых оснований проверки судебных решений в суде надзорной инстанции.

С учетом создания новой двухуровневой системы кассационных инстанций, в которой первая кассационная инстанция – это самостоя-

тельный специализированный окружной кассационный суд общей юрисдикции, а вторая кассационная инстанция – Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ, и закрепления дифференцированного порядка производства в суде кассационной инстанции в зависимости от суда первой инстанции, вынесшего решение: для ряда решений судов предусмотрена возможность обжалования судебных решений в рамках двух кассационной инстанции – «сплошной» (такой термин используется в связи с тем, что полномочия суда первой инстанции, через который подаются кассационные жалобы (представления), предусмотренные ст. 401.7 Федеральным законом № 361-ФЗ от 11.10.2018 и полномочия суда кассационной инстанции, при поступлении уголовного дела с кассационными жалобой (представлением), предусмотренные ст. 401.8 Федеральным законом № 361-ФЗ от 11.10.2018, предполагают лишь проверку соблюдение формальных условий для подачи кассационных обращений и не предполагают их изучение по существу). В связи с этим любая кассационная жалоба (представление; при условии соблюдения формальных условий ее подачи) будет передана на рассмотрение по существу в судебном заседании суда кассационной инстанции и обычной кассации (при наличии этапа предварительного изучения кассационной жалобы судьей суда кассационной инстанции и принятия по ней решения; а для других решений суда – исключительно в рамках одной кассационной инстанции («сплошной кассации»)), производство в суде надзорной инстанции на практике может быть предназначено либо для выполнения роли второй кассационной инстанции (для ряда решений для которых предусмотрено кассационное обжалование в рамках одной инстанции), либо для выполнения исключительно собственной роли судебной инстанции, обеспечивающей единообразное применение и толкование закона, правовую определенность судебных решений и судебной практики.

В связи с этим в такой ситуации (когда суд надзорной инстанции *de facto* может выполнять роль суда второй кассационной инстанции) сложно сформулировать основания проверки судебных решений в суде надзорной инстанции, которые будут отличаться от оснований проверки судебных решений в суде кассационной инстанции.

При этом, учитывая, что производство в суде надзорной инстанции все же должно (исходя из определения его места при проведении реформы) отвечать признакам экстраординарного производства (в

отличие от современного пореформенного кассационного производства, которое еще более утратило такие признаки), обоснованность судебного решения не должна выступать предметом проверки судебных решений в суде надзорной инстанции даже под условием необходимости установления правильности применения норм УПК РФ, касающихся собирания, проверки и оценки доказательств. Объектом проверки судебных решений в суде надзорной инстанции являются преимущественно решения суда кассационной инстанции (ч. 3 ст. 412.1 УПК РФ в ред. ФЗ № 361), который, в отличие от суда первой и апелляционной инстанции, не производит исследование доказательств, а его процессуальная деятельность по проверке и оценке доказательств носит производный и опосредованный от нижестоящих судебных инстанций характер.

Из оснований отмены или изменения судебных решений в суде надзорной инстанции должны быть исключены те, которые могут быть устранены в других процессуальных производства, предусмотренных УПК РФ (например, такие нарушения, как неосвобождение от отбывания наказания при наличии основания, предусмотренного в ст. 397 УПК РФ, нерешение вопроса об исполнении приговора при наличии других неисполненных приговоров, если в соответствии со ст. 70 УК РФ нерешение вопроса о зачете времени содержания под стражей, разъяснение возникших сомнений и неясностей в приговоре должны быть устранены в порядке гл. 47 УПК РФ). В случае если надзорные жалобы (представления) содержат исключительно такие основания, в их принятии должно быть отказано с разъяснением предусмотренного в УПК РФ порядка устранения допущенных нарушений. Процессуальный порядок, предусмотренный гл. 47 УПК, является более простым, оперативным, доступным и в целом не затрагивает стабильности судебного решения, вступившего в законную силу.

ЛИТЕРАТУРА

1. Дикарев И.С. Надзорно-кассационная форма пересмотра судебных решений в уголовном процессе / общ. ред. и предисл. В.А. Давыдова. Волгоград : Изд-во ВолГУ, 2016. 400 с.
2. Андреева О.И., Лось С.Л., Рукавишникова А.А., Трубникова Т.В. Вектор направления дальнейшего развития уголовного судопроизводства // Уголовное право. 2017. № 4. С. 5–9.
3. Рукавишникова А.А. Возможные перспективы развития системы обжалования и проверки судебных решений в уголовном процессе при реализации проекта

- Федерального конституционного закона «О внесении изменений в федеральные конституционные законы в связи с созданием кассационных судов общей юрисдикции и апелляционных судов общей юрисдикции» // Уголовная юстиция. 2018. № 11. С. 103–107.
4. Рекомендация № R(2000)2 по пересмотру дел и возобновлению производства по делу на внутригосударственном уровне в связи с решениями Европейского суда по правам человека // Консультант Плюс [Электронный ресурс]: Справ.-правовая система. Версия проф., сетевая, электр. дан. (39 кб.). М. : АО «Консультант плюс», 1992. Режим доступа: Компьютер. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 23.05.2016).
 5. Пояснительная записка к Рекомендации № R(2000)2 по пересмотру дел и возобновлению производства по делу на внутригосударственном уровне в связи с решениями Европейского Суда по правам человека Консультант Плюс [Электронный ресурс]: Справ.-правовая система. Версия проф., сетевая, электр. дан. (39 кб.). М. : АО «Консультант плюс», 1992. Режим доступа: Компьютер. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 23.02.2019).
 6. Дело «Пшеничный против Российской Федерации»: Постановление Европейского суда по правам человека от 14 февраля 2008 года // Консультант Плюс [Электронный ресурс]: Справ.-правовая система. Версия проф., сетевая, электр. дан. (39 кб.). М. : АО «Консультант плюс», 1992. Режим доступа: Компьютер. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 23.02.2019).
 7. Дело «Радчиков против Российской Федерации»: Постановление Европейского суда по правам человека от 24 мая 2007 года // Консультант Плюс [Электронный ресурс]: Справ.-правовая система. Версия проф., сетевая, электр. дан. (39 кб.). М. : АО «Консультант плюс», 1992. Режим доступа: Компьютер. сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та, свободный (дата обращения: 23.02.2019).
 8. Нехороших М.Е. Кассационное производство: сущность, задачи и направления совершенствования : дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2018. 288 с.
 9. Пояснительная записка к проекту Федерального конституционного закона «О внесении изменений в Федеральные конституционные законы в связи с созданием кассационных судов общей юрисдикции и апелляционных судов общей юрисдикции» // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Версия проф. Электрон. дан. М., 2019. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та (дата обращения: 18.03.2019).
 10. Федеральный закон от 11 октября 2018 года № 361-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Версия проф. Электрон. дан. М., 2019. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та (дата обращения: 18.03.2019).

Grounds for Annuling or Amending Final Decisions in a Supervisory Court Under the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation

Anastasia A. Rukavishnikova, Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation).
E-mail:satsana@yandex.ru

Keywords: proceedings in supervisory court, grounds for annulling or amending court decisions, appointment of proceedings in supervisory court, extraordinary proceedings.

DOI: 10.17223/9785946218566/41

The basis for verifying court decisions is noted to be one of the signs that determine the nature and purpose of a particular method in the system of appealing and verifying court decisions. The grounds for appeal and verification of court decisions cannot be identical for ordinary and exceptional (extraordinary) ways of verifying court decisions. The European Court of Human Rights indicates this in its judgments, formulating a system of signs, which the grounds for verifying court decisions in extraordinary proceedings must comply with. The Code of Criminal Procedure of the Russian Federation has been exposed to an attempt to textually delimit the grounds for verifying decisions that have not entered into legal force (in an appellate court) and those that have (in a cassation or supervisory court). With regard to the regulation of proceedings for verifying court decisions that have entered into force, the grounds for verification are enshrined as identical. The study of the grounds for annulling or amending court decisions in a supervisory court has allowed the author to draw several conclusions: firstly, these grounds coincide, partially from the standpoint of normative consolidation (significant violations of the criminal procedure law) and sometimes completely from the standpoint of practical application, with the grounds for annulling or amending court decisions in an appellate court; secondly, the justness of the court decision, i.e. the criminal case in fact, is the subject of verification in the cassation or supervisory court (despite the absence of such an opportunity in the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation), but mostly in terms of assessing the correctness of the criminal procedure law enforcement (as a rule, what is verified is correctness of enforcement of rules related to the collection, verification and assessment of evidence by a lower court); thirdly, *reformatio in pejus* in a supervisory court is allowed (despite a legislative attempt to consolidate a narrower and more independent list of the grounds (Article 412.9 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation)) on the same general supervisory grounds for annulling or amending a court decision. One of the tasks of the ongoing judicial reform of the system of appealing court decisions in criminal procedure has been to consolidate the extraordinary nature of the supervisory court proceedings. In this connection, the justness of a court decision should not be subject to verification of court decisions in a supervisory court even if it is necessary for establishing the correct enforcement of the rules of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation regarding the collection, verification and assessment of evidence (which is permissible for cassation proceedings). In addition, from the list of grounds for a supervisory court verification, those, for which the decision can be verified in the proceedings not affecting the stability of the court decision (for example, pursuant to Chapter 47 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation), should be excluded.

REFERENCES

1. Dikarev, I.S. (2016) *Nadzorno-kassatsionnaya forma peresmotra sudebnykh resheniy v ugovnom protsesse* [A supervisory-cassation form for re-examination court decisions in criminal proceedings]. Volgograd: Volgograd State University.
2. Andreeva, O.I. et al. (2017) vector of the direction of further development of criminal legal proceedings. *Ugovnoe pravo*. 4. pp. 5–9. (In Russian).
3. Rukavishnikova, A.A. (2018) Possible prospects of the development of the system of appeal and verification of court decisions in the criminal procedure under the implementation of the draft Federal Constitutional Law “On Amendments to the Federal Constitutional Laws in Connection with the Establishment of Cassation Courts and Appellate Courts of General Jurisdiction”. *Ugovlnaya yustiitsiya – Russian Journal of Criminal Law*. 11. pp. 103–107. (In Russian). DOI: 10.17223/23088451/11/20
4. Consultant Plus. (2016) *Recommendation No. R(2000)2 on the re-examination or reopening of certain cases at domestic level following judgments of the European Court of Human Rights*. Moscow: AO Konsul'tant plyus. (In Russian).
5. Consultant Plus. (2019) *Explanatory note to Recommendation No. R(2000)2 on the re-examination or reopening of certain cases at domestic level following judgments of the European Court of Human Rights*. Moscow: AO Konsul'tant plyus. (In Russian).
6. Consultant Plus. (2008) *The Case of Pshenichnyy v. Russia: Judgment of the European Court of Human Rights of February 14, 2008*. Moscow: AO Konsul'tant plyus. (In Russian).
7. Consultant Plus. (2018) *The case of Radchikov v. Russia: Judgment of the European Court of Human Rights of May 24, 2007*. Moscow: AO Konsul'tant plyus. (In Russian).
8. Nekhoroshikh, M.E. (2018) *Kassatsionnoe proizvodstvo: sushchnost', zadachi i napravleniya sovershenstvovaniya* [Cassation proceedings: essence, objectives and spheres of improvement]. Law Cand. Diss. Tomsk.
9. Consultant Plus. (2019) *Explanatory note to the draft Federal Constitutional Law “On Amendments to the Federal Constitutional Laws in Connection with the Creation of Cassation Courts of General Jurisdiction and Courts of Appeal of General Jurisdiction”*. Moscow: AO Konsul'tant plyus. (In Russian).
10. Consultant Plus. (2018) *Federal Law No. 361-FZ of 11.10.2018 “On Amendments to the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation”*. Moscow: AO Konsul'tant plyus. (In Russian).

Д.М. Сафронов

ОПЫТ ОБОБЩЕНИЯ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ПРОЦЕДУР, ПРИМЕНЯЕМЫХ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ В ОСОБЫХ УСЛОВИЯХ

Настоящая статья посвящена вопросам организации уголовного судопроизводства в особых условиях, особенностям защиты прав и свобод личности, их соотношению с правами и свободами иных лиц и общества в целом, а также используемым различными государствами механизмам, обеспечивающим эффективную правоприменительную деятельность правоохранительных органов в таких нестандартных условиях.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, особые условия, эффективная правоприменительная деятельность, защита прав и свобод личности.

Уголовное судопроизводство, как известно, – это вид государственной деятельности, которая направлена на решение одной из важных государственных функций – обеспечение внутренней безопасности.

Известно также, что его характерной чертой является рост процессуальных гарантий отдельной личности. В своей перспективе неограниченное увеличение объема гарантий может с определенного момента способствовать снижению эффективности уголовного судопроизводства и, соответственно, осложнению решения ключевой задачи – защиты данной личности.

Традиционно принято рассматривать уголовный процесс как вид деятельности, могущий разрешать задачи защиты отдельных лиц, пострадавших от преступлений. Безусловно, он обычно и рассчитан на расследование совершенного единичного преступления, когда возникающая угроза и совершенное противоправное деяние прямо нарушают права и свободы одного лица. С определенным допуском мы можем согласиться с тем, что уголовное судопроизводство может защитить права и свободы нескольких лиц, когда в отношении них совершено преступление, но при этом ничьи иные интересы прямо не затронуты. Между тем возникают и иные ситуации, когда резкое из-

менение ситуации потребует использования иных процессуальных и непроцессуальных средств и иных механизмов.

При этом нельзя забывать, что надлежащее уголовно-процессуальное регулирование предполагает не просто дополнительное закрепление прав (процессуально-правовых гарантий личности), а «встраивание» этих гарантий в систему иных известных и понятных в государстве ценностей.

В настоящее время одна из таких приоритетных ценностей обозначена во 2-й статье Конституции РФ. В ее положениях закреплён приоритет отдельной личности, ее прав и свобод. Между тем практике уголовного судопроизводства известны случаи, когда преступлением причинен вред множеству лиц, обществу, либо, даже, государству в целом. Тем не менее приходится констатировать, в рамках уголовного судопроизводства в настоящее время не содержатся предписания, обуславливающие специфику деятельности правоохранительных органов, когда преступными действиями затрагиваются права и свободы общества и государства в целом.

Поскольку уголовное судопроизводство – государственный вид деятельности, оно должно решать первоначально государственно значимые вопросы, затем, защищая общество, защищать в нем и каждую его отдельную единицу – личность. Стабильно существующее государство в стабильных условиях может заботиться о каждом своем гражданине, предоставляя ему по первому требованию максимальную, в том числе судебную защиту.

Изменяющиеся условия могут воспрепятствовать выполнению данного назначения. В такой ситуации следует сформировать дополнительный комплексный механизм, который позволит быстро и эффективно отреагировать на изменившиеся условия.

Нам видится, что необходимость определенного встраивания уголовного судопроизводства в изменяющиеся отношения может возникнуть в двух принципиальных ситуациях: первая возникает, когда совершенное деяние по своим масштабам, значимости, охвату, последствиям создает угрозу обществу в целом, государству, либо его часть вторая может возникнуть, когда вследствие катастрофы природного, техногенного, криминального характера правоохранительные органы окажутся неспособными обеспечивать внутреннюю безопасность государства стандартными средствами, вследствие чего, можно будет отметить рост преступности и снижение социальной

стабильности, что, в свою очередь, поставит под угрозу защиту не только отдельного человека, но и общества в целом.

В действующий уголовно-процессуальный кодекс законодатель лишь включил отдельные исключительные нормы, позволяющие приспособить отдельные уголовно-процессуальные решения под нестандартные условия. В частности, применение мер пресечения в виде заключения под стражу к подозреваемым по ряду категорий преступлений на срок до 30 суток (ст. 99 УПК РФ), производство отдельных следственных действий без понятых (ст. 170 УПК РФ), проведение опознания в условиях, исключающих обратную видимость (ч. 8 ст. 193 УПК РФ), рассмотрение уголовного дела, подсудного суду присяжных исключительно в составе трех профессиональных судей (п. 3 ч. 2 ст. 30 УПК РФ).

Элементы уголовно-процессуального регулирования можно обнаружить и в законах Российской Федерации о военном положении и о чрезвычайном положении. Вместе с тем следует отдавать отчет, что данные нормативные акты на исчерпывающее уголовно-процессуальное регулирование претендовать не могут.

Быстро и эффективно могут установить и обеспечить определенный режим на территории вооруженные силы либо силы Росгвардии. Однако и применяемые при этом средства, и дальнейшая оценка их использования будут осуществляться не в рамках действующего уголовно-процессуального законодательства.

Таким образом, в настоящее время можно констатировать противоречие, состоящее в том, что в особых условиях силы, уполномоченные на раскрытие и расследование преступлений, не могут осуществлять деятельность по имеющимся процедурам и имеющимся средствами (и потому в этих условиях становятся малоэффективными), а вооруженные силы имеют возможность эффективно влиять в складывающиеся отношения, однако используемые ими средства вряд ли позволят эффективно защищать права и свободы лиц, вовлеченных в уголовное судопроизводство.

Между тем, как нам представляется (и опыт страны по использованию различных сил для поддержания правопорядка показал), отсутствие установленного коридора правоотношений приводит к увеличению внепроцессуальных средств и нередко к отказу от решения задач по обеспечению рассмотрения уголовных дела судами в интересах защиты личности. Таким образом, использование неуполномо-

ченных сил ведет к отказу от уголовного судопроизводства как способ разрешения внутренних задач государства. Согласиться с таким подходом представляется неправильным.

Поскольку современные правовые средства не в полной мере позволяют сформировать систему процессуальных действий в особых условиях, обратимся к описанным примерам осуществления зарубежной полицией деятельности в особых условиях. Возникшая специфика может быть охарактеризована по двум направлениям – по способу ограничения прав граждан при возникновении отдельных процедур и по особенностям осуществления отдельных видов действий.

Примером изменений первого рода может выступить Греция, где в случае введения чрезвычайного положения может быть приостановлено действие статей Конституции, предусматривающих, в частности, свободу передвижения, недопустимость ареста без судебного приказа, неприкосновенность жилища (ст. 48 Конституции Греции 1975 г.) [1].

Примером коррекции второго рода может выступить, в частности, законодательство Великобритании, Франции, Канады. Так, в Великобритании общий срок задержания лица составляет 24 часа. Вместе с тем за транспортировку наркотических средств задержание лица без судебного решения и получение с него объяснений допускается до 30 суток без предоставления защитника.

Схожий способ правового регулирования имеется и в ряде других государств. В частности, общий срок задержания во Франции составляет 24 часа. Срок задержания с согласия следственного судьи по делам о терроризме может быть продлен до 48 часов и свыше. По делам о незаконном обороте наркотических средств он может достигнуть 72 часов. По отдельным категориям уголовных дел (посягательства на государственную безопасность) полиция обладает правом задерживать граждан на более длительные сроки – до 48 часов. Этот срок прокурор уполномочен продлевать дважды (каждый раз – на двое суток), в итоге срок задержания может достигать 6 суток [2. С. 346].

В Канаде закон «О чрезвычайном положении» 1988 г. предоставляет правительству право в случае международного кризиса изымать собственность, разрешать обыски и задержания без судебных приказов [3. С. 10]. В данном случае источник, вызвавший такие ограничения, носит явно выраженный внешний (даже по отношению к государству) характер.

Приведенные примеры подтверждают, что в зарубежных государствах сложилось понимание необходимости особого правового регу-

лирования государственной деятельности в случае возникновения особых условий. Современные нам и условно стабильные в социальном и экономическом плане государства имеют (и уже давно) в своем арсенале процессуальные средства, использование которых позволит адекватно и в полном соответствии с изменившимися условиями скорректировать режим применения обеспечительных и поисково-познавательных средств, что, в свою очередь, позволит осуществлять уголовное судопроизводство более эффективно.

Игнорирование же изменившихся условий и попытка поддержания *status quo*, напротив, продемонстрируют неспособность обеспечивать защиту фундаментальных прав граждан и может способствовать дальнейшей дестабилизации обстановки, переходу ее в неуправляемую фазу, когда государство будет вынуждено заменить уголовно-процессуальное воздействие на иное (например, на военное присутствие).

Изложенные обстоятельства позволяют нам сделать основные выводы:

1. Установление в качестве приоритета прав и свобод личности является важной задачей государства, достижение которой в полном объеме возможно лишь в стандартных условиях. Ее обеспечение возможно лишь в пределах, когда не ущемляются права и свободные интересы иных субъектов (иных лиц, общества и государства).

2. Использование стандартных процедур в нестандартных (особых условиях, напротив, может способствовать усилению дестабилизации обстановки и потребовать использования иных механизмов, отличных от тех, что должны обеспечивать внутреннюю безопасность страны. В этой связи невозможность использования правовых механизмов вынудит применять средства, предназначенные для разрешения внешних функций государства, – вооруженные силы, что в конечном итоге резко минимизирует правовые способы защиты личности на территории Российской Федерации.

3. Интересы государства в целом в таких особых условиях начинают доминировать над интересами отдельного лица. В этом случае ограничение прав и свобод отдельной личности необходимо рассматривать как условие защиты более важного интереса – интереса совокупности отдельных лиц – общества и государства в целом. Такое отступление следует считать не только не нарушающим основные гарантии граждан, но дополнительно усиливающим эти гарантии путем применения особых, исключительных средств защиты.

4. Государство в своем арсенале должно иметь механизмы правового регулирования, рассчитанные на применение не только в обычных, но и в необычных (особых) условиях.

ЛИТЕРАТУРА

1. Конституция Греции 1975 г. URL: <https://worldconstitutions.ru/?p=153&attempt=1> (дата обращения: 25.01.2019).
2. Барабанов П.К. Уголовный процесс Франции. М. : Спутник+, 2016.
3. Чрезвычайное положение // Московские новости. 1989. № 26. С. 10.

Summarizing Criminal Procedure Rites Applied in Foreign Criminal Proceedings in Special Conditions

Dmitriy M. Safronov, Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Omsk, Russian Federation). E-mail: dimsafronov@bk.ru

Keywords: criminal proceedings, special conditions, effective law enforcement, protection of individual rights and freedoms.

DOI: 10.17223/9785946218566/42

The aim of the study is to indicate the need to specify the legal mechanisms the law enforcement bodies should comply with in special conditions on the example of certain foreign countries, as well as to assess the appropriateness of the armed forces being used to ensure the internal security of the state and protect individual interests. The author criticizes the universality of the provisions of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, which has prioritized only the state's protection of the victim or the persecuted person, while the author believes it important to protect, in the framework of the current criminal procedure legislation, not only an individual person, but also their totality – a group, society as a whole. According to the author, the shift in emphasis should be regarded as an attempt to leave society unprotected to the detriment of individual interests, which may destroy the protective potentialities of traditional (criminal procedure) means. The use of non-procedure means of law enforcement in the territory where special conditions have arisen, in the form of the armed forces and Rosgvardiya [National Guard of the Russian Federation] forces, will contribute to the criminal procedure mechanisms being superseded, which will complicate the further assessment of their results in the framework of criminal proceedings. Based on the analysis of regulatory documents, the author made the main conclusions as follows: 1. The prioritizing of an individual, their rights and freedoms is an important task for the state, possible to be resolved in full only in standard conditions. Its ensuring is possible only within certain limits, and provided that the rights and free interests of other entities (other persons, society and the state) are not infringed. 2. The use of standard procedures in non-standard (special) conditions, on the contrary, may escalate the destabilization and have the use of other mechanisms required, different from those that should ensure the internal security of the country. In this regard, the inability to use legal

mechanisms will force the use of means designed to implement the external functions of state – the armed forces, and this, eventually, will drastically weaken the legal means of protecting an individual on the territory of the Russian Federation. 3. In such special conditions, the interests of the state as a whole shall prevail over individual interests. In this case, the restriction of individual rights and freedoms must be considered as a condition for protecting an overriding interest – the one of the totality of individuals – society and the state as a whole. Such derogation should be considered not as a violation of the basic guarantees of citizens, but as an additional reinforcement of these guarantees through the use of special, exceptional remedies. 4. In its arsenal, the state must have real legal mechanisms designed to solve state problems in non-standard (special) conditions.

REFERENCES

1. World Constitutions. (1975) *Konstitutsiya Gretsii 1975 g.* [The Greek Constitution of 1975]. [Online] Available from: <https://worldconstitutions.ru/?p-153&attempt=1>. (Accessed: 25.01.2019).
2. Barabanov, P.K. (2016) *Ugolovnyy protsess Frantsii* [The criminal procedure of France]. Moscow: Izdatel'stvo "Sputnik+".
3. *Moskovskie novosti.* (1989) Chrezvychaynoe polozhenie [The state of emergency]. 26. p. 10.

DOI: 10.17223/9785946218566/43

П.В. Седельников

ОТВОД СЛЕДОВАТЕЛЕМ ЗАЩИТНИКА ПО ПРИЧИНЕ НЕНАДЛЕЖАЩЕЙ ЗАЩИТЫ ПОДОЗРЕВАЕМОГО, ОБВИНЯЕМОГО

В главе 9 УПК РФ напрямую не закреплено такое основание для отвода защитника, как ненадлежащее осуществление им защиты подозреваемого, обвиняемого. Однако невыполнение защитником своих процессуальных обязанностей затрудняет ход расследования, нарушает права и интересы подзащитного. В этой связи через анализ положений принципа обеспечения подозреваемому и обвиняемому права на защиту делается вывод о правомерности отвода следователем защитника по причине ненадлежащей защиты последним подозреваемого, обвиняемого.

Ключевые слова: следователь, защитник, ненадлежащая защита, отвод защитника, обеспечение права на защиту.

Участие защитника в ходе предварительного расследования является эффективным средством защиты интересов подозреваемого, об-

виняемого. Наделение защитника большим арсеналом процессуальных средств, его обязательное участие в производстве процессуальных действий с подзащитным подняли принцип обеспечения подозреваемому и обвиняемому права на защиту на новый уровень. Столь высокое вознесение данного принципа (что вполне естественно для демократического государства с состязательным уголовным судопроизводством) требует от следователя значительных усилий по принятию всех мер, исключающих его нарушение.

Анализ уголовно-процессуального законодательства и законодательства, посвященного адвокатской деятельности и адвокатуре, показывает, что юридическая помощь, оказываемая защитником, априори является квалифицированной, а ее характер – надлежащим¹. Однако оказывают ее конкретные люди, которые, как и все мы, имеют свойство ошибаться и, что еще хуже – недобросовестно относиться к выполнению своих профессиональных обязанностей².

УПК РФ очень скромно регламентирует обязанности защитника, но не отрицает их существование в принципе. В большей степени обязанности защитника указаны в Федеральном законе от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее – Закон об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации) и Кодексе профессиональной этики адвоката. Среди всего объема обязанностей адвоката выделим интересующие нас:

– адвокат не вправе отказаться от принятой на себя защиты (ч. 7 ст. 49 УПК РФ, п. 6 ч. 4 ст. 6 Закона об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации);

– адвокат обязан исполнять требования закона об обязательном участии в качестве защитника в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, органов предварительного следствия

¹ Для целей данной статьи, не вступая в ведущуюся научную полемику, будем считать, что квалифицированная юридическая помощь и надлежащая защита имеют свое самостоятельное содержание, хотя и тесно взаимосвязаны.

² В данной статье автор умышленно отказался от рассмотрения вопросов, связанных именно с оказанием неквалифицированной юридической помощи защитником (сложно выстроить аргументацию при ограниченном объеме рукописи), но в то же время считает, что следователь вправе отвести защитника от участия в производстве по уголовному делу и по данному основанию.

или суда (п. 2 ч. 1 ст. 7 Закона об адвокатской деятельности и адвокатуры в Российской Федерации);

– адвокат обязан честно, разумно, добросовестно, квалифицированно, принципиально и своевременно исполнять свои обязанности, активно защищать права, свободы и интересы доверителей всеми не запрещенными законодательством средствами, руководствуясь Конституцией РФ, законом и Кодексом профессиональной этики адвоката (п. 1 ч. 1 ст. 8 Кодекса профессиональной этики адвоката);

– адвокат не вправе принимать поручения на оказание юридической помощи в количестве, заведомо большем, чем он в состоянии выполнить, а также если исполнение нового поручения будет препятствовать исполнению другого ранее принятого поручения (п. 5 ч. 1 ст. 9, ч. 3 ст. 10 Кодекса профессиональной этики адвоката);

– адвокат не вправе занимать по делу позицию, противоположную позиции доверителя, и действовать вопреки его воле (п. 2 ч. 1 ст. 9 Кодекса профессиональной этики адвоката);

– адвокат не вправе разглашать данные предварительного расследования, если он был об этом заранее предупрежден в порядке, установленном ст. 161 УПК РФ (ч. 3 ст. 53 УПК РФ).

Как быть следователю, когда он сталкивается со случаями невыполнения защитником своих профессиональных обязанностей? Например, защитник исключил возможность установления с ним связи (не отвечает на звонки, не появляется в своем адвокатском образовании); не является на производство процессуальных действий без уважительных причин; своим поведением срывает их производство; отказывается подписать протокол процессуального действия (все примеры соответствуют названным выше обязанностям защитника).

Такое поведение защитника не только затрудняет производство предварительного расследования, но и нарушает право обвиняемого и подозреваемого на защиту. Например, неявка защитника на допрос подозреваемого блокирует право последнего защищаться с помощью дачи показаний, а неявка на производство процессуальных действий судебной практикой рассматривается в качестве отказа от защиты [1]. Исходя из своего процессуального статуса, защитник не может своими действиями ни в коем случае ухудшить положение подзащитного. Подобные примеры и позволяют рассматривать невыполнение защитником своих обязанностей в качестве ненадлежащей защиты им подозреваемого, обвиняемого.

Следователь фактически становится заложником действующего законодательства: глава 9 УПК РФ не содержит такого основания для отвода защитника, как ненадлежащая защита, а его обращения в адвокатскую палату о ненадлежащем поведении защитника остаются без рассмотрения (в соответствии со ст. 20 Кодекса профессиональной этики адвоката обращение следователя не является надлежащим поводом для возбуждения дисциплинарного производства в отношении адвоката).

Как было отмечено выше, невыполнение защитником своих обязанностей нарушает предусмотренное ст. 16 УПК РФ право подозреваемого и обвиняемого на защиту. Данное нормативное предписание выступает в качестве принципа уголовного судопроизводства. В силу требований названной нормы следователь обязан не только создать условия, чтобы подозреваемый, обвиняемый смог воспользоваться услугами защитника, но и обеспечить, чтобы оказываемая им юридическая помощь не нарушала их прав и интересов. Ответственность за точное исполнение законов в ходе предварительного расследования, за соблюдение прав участников процесса лежит на следователе. Следовательно, он обязан реагировать на случаи, когда защитник действует вопреки интересам подозреваемого, обвиняемого. Поэтому если защитник оказывает подозреваемому, обвиняемому ненадлежащую защиту, следователь обязан рассмотреть вопрос об отводе защитника. В противном случае следователь сам нарушит предписания ст. 16 УПК РФ, что не обеспечил право подозреваемого и обвиняемого на защиту, не оградил их от защитника, действия которого причиняют вред их правам и интересам.

Возможность отвода самим следователем защитника ввиду ненадлежащей защиты не противоречит основным положениям уголовно-процессуального закона. Следователь в досудебном производстве выполняет не только функцию обвинения, но и предварительного расследования. Он отвечает за законность собирания доказательств и строгое соблюдение прав участников. В его задачу входит и реагирование на нарушения прав участников. Принцип состязательности сторон в полной мере в досудебном производстве не действует [2. С. 471], невозможна здесь и реализация равенства сторон. Поэтому неудивительно, что в досудебном производстве следователь обладает властными полномочиями в отношении участников со стороны защиты.

В такой ситуации говорить о бесправном положении защитника по отношению к следователю нельзя. УПК РФ предусматривает достаточно средств по проверке законности действий следователя. Решение следователя об отводе защитника последний может обжаловать руководителю следственного органа, прокурору или в суд [3], которые могут признать решение следователя незаконным и восстановить законность.

ЛИТЕРАТУРА

1. Апелляционное постановление судебной коллегии по уголовным делам Мурманского областного суда от 21 апреля 2016 года № 22-577/2016. URL: <https://www.sudact.ru>
2. Безруков С.С. Теоретико-правовые проблемы системы и содержания принципов уголовного процесса. М. : Юрлитинформ, 2016.
3. Апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 29 марта 2016 года № 66-АПУ 16-3 // СПС КонсультантПлюс.

Challenge of the Defense Counsel by the Investigator Due to the Improper Defense of the Suspected or Accused Person

Pavel V. Sedelnikov, Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia (Omsk, Russian Federation). E-mail: prozess_oma@mail.ru

Keywords: investigator, defense counsel, improper defense, challenge of defense counsel, ensuring right to protection.

DOI: 10.17223/9785946218566/43

The study is aimed at seeking for a response to the problem of the defense counsels' non-compliance with their procedural obligations during pre-trial criminal proceedings. The study is based on the general scientific dialectic method of cognition of objective reality. In preparing the article, the results of a study of criminal cases considered by the courts of Omsk, Irkutsk and Murmansk Oblasts have been used. Prosecutors, investigators and interrogators have been interviewed. In addition, the author's personal experience in the capacity of an investigator has been used. The article examines the possibility of an investigator's challenge of a defense counsel in the event of the latter rendering improper protection of a suspected or accused person. It is noted that investigators quite often encounter such a phenomenon as the defense counsel's failure to fulfill their procedural duties. There are cases in which defense counsels exclude any possibility of establishing contact with them (do not answer calls, do not appear in their lawyer organizations); arbitrarily neglect participating in legal proceedings; disrupt proceedings by their misbehavior; refuse to sign the record of procedural action. By such actions, the defenders violate their procedural obligations enshrined in the Code of

Criminal Procedure of the Russian Federation, Federal Law No. 63-FZ of 31 May 2002 “On Defense Counsel’s Activities and Advocacy in the Russian Federation”, and the Code of Legal Ethics. The aforementioned behavior of defense counsels is stated not only to complicate the conduct of preliminary investigation, but also to violate the right of the accused or the suspect to protection. So, for example, the defense counsel’s failure to appear at the suspect’s interrogation blocks the latter’s right to defend themselves by testimony, and failure to appear at a legal proceeding is considered in the judicial practice as a waiver of defense. Based on their procedural status, the defense counsel must not worsen the situation of their client by their actions, so such examples provide grounds for regarding the defense counsel’s failure to fulfill their duties as an improper protection of the principal. Based on the analysis of Chapter 9 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation (“Circumstances Excluding Participation in Criminal Proceedings”), it is noted that this chapter does not provide any possibility of challenging a defense counsel on the basis of improper protection of the suspect or the accused. In conclusion, it is inferred that pursuant to the principle of ensuring the suspect or the accused their right to protection, enshrined in Article 16 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, the investigator shall not only provide the conditions making it possible for the suspected or accused person to use the services of a defense counsel, but also ensure that the legal assistance provided to them does not violate their rights and interests. Therefore, in the event of the defense counsel’s protecting the suspect or the accused improperly, the investigator must consider challenging the defense counsel. Otherwise, the investigator themselves violates the requirements of Article 16 of the Code of Criminal Procedure, by not ensuring the right of the suspect or the accused to protection.

REFERENCES

1. Sudact.ru. (2016) *The ruling on appeal of the judicial board for criminal cases of the Murmansk Regional Court No. 22-577 of 21.04.2016*. [Online] Available from: <https://www.sudact.ru>. (In Russian).
2. Bezrukov, S.S. (2016) *Teoretiko-pravovye problemy sistemy i sodержaniya printsipov ugolovnogogo protsesssa* [Theoretical and legal problems of the system and content of the principles of the criminal procedure]. Moscow: Yurlitinform.
3. Consultant Plus. (2016) *The ruling on appeal of the judicial board for criminal cases of the Supreme Court of the Russian Federation No. 66-APU 16-3 of 29.03.2016*. Moscow: AO “Konsul’tantPlyus”. (In Russian).

С.С. Сидоренко

ОПРЕДЕЛЕНИЕ МЕСТА СОВЕРШЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРИ ХИЩЕНИИ БЕЗНАЛИЧНЫХ ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ

В статье рассматриваются проблемы определения места совершения преступления при хищении безналичных денежных средств. На основании изучения судебной практики, примеров конкретных уголовных дел автор формулирует разные подходы к определению территориальной подследственности и подсудности соответствующих преступлений, а также обосновывает, какой подход является наиболее рациональным.

Ключевые слова: подследственность, подсудность, место совершения преступления, время совершения преступления, хищение безналичных денежных средств.

Актуальность вопроса об определении места совершения преступлений при хищении безналичных денежных средств вызвана принятием Верховным Судом Российской Федерации «нового» Постановления «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» от 30.11.2017 № 48 [1] и сделанной в нем оговорки о хищении безналичных денежных средств. До принятия данного Постановления следственная и судебная практика опирались в решении указанного вопроса на фактическое место совершения преступных действий, тогда как предложенный «новый» подход породил неразрешимые проблемы определения места совершения преступления и, как следствие, повлек за собой вопросы определения территориальной подследственности и подсудности уголовных дел.

Причем возникает проблема определения места совершения преступления во всех стадиях уголовного судопроизводства. При проверке сообщения о преступлении возникают вопросы: какой территориальный орган полиции должен ее проводить, что порождает необоснованное перенаправление материалов проверки из одного субъекта Российской Федерации в другой? На судебных же стадиях возникает вопрос о том, какой суд должен рассматривать данное уголовное дело: по месту, где хранились деньги, или там, где выполнена объективная сторона состава преступления.

Вызвано это еще и тем обстоятельством, что действующим уголовным и уголовно-процессуальным законодательством не закреплено понятие места совершения преступления.

Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации говорит о месте совершения преступления только в двух моментах: первый – в ст. 32, закрепляющей нормы о территориальной подсудности уголовного дела, и второй – в ст. 152, определяющей место производства предварительного расследования. Вместе с тем Уголовный кодекс Российской Федерации не упоминает о месте совершения преступления совсем. При этом в соответствии с положениями п. 1 ч. 1 ст. 73 УПК РФ место совершения преступления подлежит доказыванию при производстве по уголовному делу.

Согласно абз. 2 п. 5 «нового» Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» в случае, если предметом преступления при мошенничестве являются безналичные денежные средства, в том числе электронные денежные средства, такое преступление следует считать оконченным с момента изъятия денежных средств с банковского счета их владельца или электронных денежных средств, в результате которого владельцу этих денежных средств причинен ущерб.

Данное положение Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации стало трактоваться судами в ключе того, что им определяется не только момент окончания преступления, т.е. определен вопрос времени, но и место его совершения. В связи с чем, исходя из позиций неразрывности времени и места наступления общественно опасных последствий деяния, появилась точка зрения о том, что при совершении хищения безналичных денежных средств местом совершения преступления будет являться не место нахождения виновного или потерпевшего, т.е. место, где выполняется объективная сторона состава преступления, а место нахождения организации, со счета которой данные денежные средства списываются.

Представляется, что при формулировании указанного положения об окончании совершения хищения безналичных денежных средств не принята во внимание их особенность, которая существенно отличает их от наличных денег, выражающаяся в полном отсутствии вещного воплощения, что исключает непосредственное взаимодействие с ними физического лица и предполагает использование специальных

средств для доступа и обязательное участие в качестве посредника организации, будь то банк, небанковская кредитная организация или оператор сотовой связи, которая осуществляет учет безналичных денежных средств на своих счетах.

Именно специфика безналичных денежных средств как предмета преступления и порождает трудности, связанные с определением места совершения преступления, ведь в большинстве случаев месторасположение виновного лица, осуществляющего изъятие денежных средств, месторасположение потерпевшего, а равно как местонахождение организации, откуда происходит списание денежных средств, и место обращения виновным безналичных денежных средств в свою пользу, т.е. местонахождение организации, куда перечисляются денежные средства, не совпадают.

В качестве примера можно привести следующую ситуацию: потерпевший проживает на территории Томской области и имеет банковский счет в одном из банков Свердловской области. Виновный же находится на территории Воронежской области во время совершения мошеннических действий, в результате которых обманным путем вынуждает потерпевшего перечислить деньги на указанный им счет в банке, расположенном в Санкт-Петербурге. Возникает вопрос: что в данном случае будет являться местом совершения преступления? Если исходить из вышеуказанных положений Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.11.2017 № 48, то местом совершения преступления необходимо признать город Свердловской области, где расположено отделение банка, в котором открыт счет потерпевшего, с которого перечислены денежные средства.

Особую неопределенность в этот вопрос вносят такие участники гражданско-правовых отношений, как операторы сотовой связи и небанковские кредитные организации, к которым, например, относятся WebMoney и Яндекс.Деньги.

Если в отношении банков с местом списания денежных средств можно определиться исходя из адреса нахождения филиала банка, в котором открыт счет, то в отношении данных организаций с тем, где фактически находятся деньги, определиться нельзя.

Для примера можно рассмотреть ситуацию хищения денежных средств в результате мошенничества с сим-карты «Т2 Мобайл».

Исходя из своего существа и назначения, сим-карта представляет собой идентификационный модуль абонента, применяемый в мобиль-

ной связи. На самой карте телефонный номер абонента в явном виде не хранится, он присваивается сетевым оборудованием оператора при регистрации сим-карты в сети. В то же время регистрация сим-карты в сети – это взаимосвязь между чипом на карточке и ближайшей вышкой сотового оператора.

ООО «Т2 Мобайл» осуществляет деятельность в соответствии с Федеральным законом от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи», имеет лицензии на телематические услуги связи, а также услуги передачи данных, за исключением услуг связи по передаче данных для целей передачи голосовой информации, и не имеет лицензии на осуществление банковской деятельности, в силу чего не наделено полномочиями по открытию и ведению счетов подключенных абонентов.

Согласно условиям договора об оказании услуг связи между абонентом и ООО «Т2 Мобайл» при оплате услуг связи посредством авансового платежа осуществляется внесение на лицевой счет абонента определенных денежных сумм, учитываемых на лицевом счете всего лишь в виде эквивалента объема прав абонента на получение услуг связи. О ведении каких-либо банковских счетов, которые будут открываться на имя абонента, в условиях договора не говорится, как не говорится и том, что из себя представляет лицевой счет и где он открыт, что ставит неразрешимый вопрос о месте совершения возможного хищения.

Что касается хищения безналичных денежных средств со счета небанковской кредитной организации, то, например, согласно соглашению об осуществлении переводов денежных средств с использованием сервиса Яндекс.Деньги под счетом, на который происходит зачисление вносимых гражданином денежных средств и который определяется не иначе как виртуальный, понимается учетная запись в базе данных небанковской кредитной организации, содержащая сведения об остатке электронных денег, учтенных на текущий момент.

В то же время под небанковской кредитной организацией, в чьей базе данных содержатся эти сведения, понимается само общество с ограниченной ответственностью – небанковская кредитная организация Яндекс.Деньги, расположенная в г. Москве. Тем самым, местом совершения преступления следовало бы признать адрес, по которому зарегистрирована данная организация, т.е. касаемо того же Яндекс.Деньги местом совершения преступления являлся бы г. Москва и все уголовные дела, исходя из положений ст. 152 и 32 УПК РФ, надлежало бы расследовать и рассматривать по существу именно там.

Хотя, с некоторыми банками дело обстоит так же. Например, акционерное общество «Тинькофф Банк», которое осуществляет свою деятельность в соответствии со ст. 13 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» на основании имеющейся лицензии, предусматривающей возможность выполнения лишь ограниченных действий с денежными средствами граждан и юридических лиц.

Согласно Уставу акционерного общества «Тинькофф Банка» и выписке из Единого государственного реестра юридических лиц АО «Тинькофф Банк» не имеет филиалов и представительств, зарегистрировано и осуществляет свою деятельность в г. Москва, в силу чего ведение им счетов предусмотрено только на его территории и исключает возможность их ведения на территории иных городов и субъектов Российской Федерации. Данный банк, как известно, осуществляет свою деятельность посредством специального программного обеспечения и интернета, а также выпуска и обслуживания банковских карт.

Согласно условиям комплексного банковского обслуживания АО «Тинькофф Банк» расчетная карта, выпущенная банком, передается клиенту лично или доставляется заказной почтой, курьерской службой по адресу, указанному в заявлении-анкете клиента. Расчетная карта передается клиенту неактивированной, и активируется при обращении клиента в банк через каналы дистанционного обслуживания.

Таким образом, ни место нахождения банка, ни место открытия счета, ни место получения расчетной карты, а также место ее активации, не имеют отношение к месту совершения преступления в случае хищения денежных средств потерпевшего с такой карты, как и к выполнению виновным объективной стороны состава преступления.

В качестве решения оговариваемой проблемы определения места совершения преступления полагается возможным применение «старой» точки зрения, согласно которой понятия «место совершения преступления» и «место окончания преступления» не являются тождественными и неразрывно связаны с понятиями «время совершения преступления» и «время окончания преступления».

Так, согласно ч. 2 ст. 9 УК РФ, временем совершения преступления признается время совершения общественно опасного действия (бездействия) независимо от времени наступления последствий. Такая формулировка предполагает, что и местом совершения преступления

является место совершения общественно опасного действия, т.е. место, где виновный фактически находился в момент осуществления им изъятия чужого имущества, что в целом подтверждает и Пленум Верховного Суда Российской Федерации в п. 6 Постановления от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» [2] и абз. 1 п. 5 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.11.2017 № 48: кража и мошенничество считаются оконченными, если имущество изъято, поступило в незаконное владение виновного или других лиц и они получили реальную возможность им пользоваться или распоряжаться по своему усмотрению.

Как представляется, поскольку в силу ч. 1 ст. 3 УК РФ преступность деяния, а также его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только уголовным законом, только им могут устанавливаться элементы конкретного состава преступления, в том числе составляющие его объективной стороны. Соответственно, закрепление данных категорий в иных нормативно-правовых актах противоречило было провозглашенному принципу законности.

В этой связи упоминание о месте совершения и окончания преступления в ст. 32 и 152 УПК РФ можно рассматривать лишь применительно к правовому регулированию порядка уголовного судопроизводства, деятельности органов предварительного расследования – по расследованию преступлений и судов – по рассмотрению уголовных дел. При этом сопоставление данных норм во взаимосвязи со ст. 9 УК РФ приводит к выводу о том, что место окончания преступления уголовно-процессуальный закон связывает не с местом наступления общественно опасных последствий, а с местом завершения преступного действия (бездействия) или последнего из тождественных действий, образующих продолжаемое преступление. С учетом изложенного местом совершения мошенничества, предметом которого выступают безналичные денежные средства, необходимо считать место совершения виновным действий, направленных на их изъятие с банковского счета потерпевшего.

Основываясь на сказанном, можно сформулировать вывод, что проблема определения места совершения преступления, особенно по уголовным делам о хищении безналичных денежных средств, требует серьезной проработки и желательно законодательного урегулирования.

ЛИТЕРАТУРА

1. О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.11.2017 № 48 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]: Справ.-правовая система. Версия проф., сетевая, электрон. дан. М. : АО «КонсультантПлюс», 1992.
2. О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.12.2002 № 29 (ред. от 16.05.2017) // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]: Справ.-правовая система. Версия проф., сетевая, электрон. дан. М. : АО «КонсультантПлюс», 1992.

Determination of the Crime Scene in Cases of Cashless Money Theft

Sergey S. Sidorenko, Prosecutor's Office of Tomsk Oblast (Tomsk, Russian Federation).

Keywords: investigative jurisdiction, court jurisdiction, crime scene, time of crime, theft of cashless money.

DOI: 10.17223/9785946218566/44

Based on a study of judicial practice and examples of specific criminal cases, the article discusses the problems of determining the crime scene in case of theft of cashless money. The problem of determining the crime scene arises in all stages of criminal proceedings. When checking a communication on a crime, the question is which territorial police body should do it; this results in unreasonable redirection of check-up materials from one subject of the Russian Federation to another. During the judicial stages, the question is whether this criminal case should be considered by the court with territorial jurisdiction in the place where the money has been stored, or where the actus reus has been committed. According to the Supreme Court of the Russian Federation, if the subject matter of crime of fraud is cashless money, including electronic money, then such a crime should be deemed to be completed upon withdrawal of the money from their owner's bank account, or electronic money, as a result of which the owner of the money has suffered harm. The lower courts have interpreted this provision in the sense that it determines not only the moment the crime ends, that is, the issue of time is determined, but also the location where it has been committed. In this connection, based on the concept of indivisibility of time and location of occurrence of socially dangerous consequences of the act, the point of view appeared that the crime scene in case of cashless money theft shall be the location of the company from whose account the money has been withdrawn, rather than the location of the offender or the victim, that is, the location of the actus reus commitment. The author shows that when formulating the said provision on the completion of the cashless money theft what has been overlooked is the peculiarity of this form of money that significantly distinguishes it from cash and is expressed in the complete absence of a material form, which excludes the individual's direct interaction with it and involves special means for access, as well as

suggests obligatory participation in the capacity of a proxy of a company that records cashless money in its accounts. The examples of specific criminal cases cited in the article have allowed the author to conclude that the concepts “location of crime commission” and “location of crime completion” are not identical and they are inextricably linked with the concepts “time of crime commission” and “time of crime completion”. Thus, the location of committing fraud, the subject matter of which is cashless money, should stand for the location of the guilty person’s committing acts aimed at withdrawing the money from the bank account of the victim.

REFERENCES

1. Consultant Plus. (2017) *On judicial practice in cases of fraud, misappropriation and embezzlement: Ruling of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 48 of 30.11.2017*. Moscow: AO “Konsul’tantPlyus”. (In Russian).
2. Consultant Plus. (2017) *On judicial practice in cases of theft, robbery and banditry: Ruling of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 29 of 27.12.2002 (as amended on 16.05.2017)*. Moscow: AO “Konsul’tantPlyus”, 1992. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946218566/45

В.Н. Смылова

ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ УЧАСТИЯ ПСИХОЛОГА В СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЯХ С ЛИЦАМИ, ИМЕЮЩИМИ ФИЗИЧЕСКИЕ И (ИЛИ) ПСИХИЧЕСКИЕ НЕДОСТАТКИ

Обосновывается целесообразность использования специальных познаний в области нарушений эмоционально-личностной сферы и поведенческих особенностей человека при производстве следственных действий с лицами, имеющими физические и (или) психические недостатки. Автор предлагает привлечение психолога как самостоятельного участника процесса при проведении следственных действий с указанной категорией лиц и внесение соответствующих изменений в УПК РФ.

Ключевые слова: следственные действия; инвалиды, физические и (или) психические недостатки, процессуальный статус, психолог.

В последнее время экспертами Всемирной организации здравоохранения фиксируется глобальный характер распространения эпидемии психосоциальных и психических расстройств, среди которых

наиболее распространенными являются депрессии, фобии и зависимости [1. С. 3]. Представители правоохранительных органов нередко отмечают случаи наличия определенных психических отклонений у несовершеннолетних участников уголовного процесса [2. С. 7].

Как указывает Е.В. Васкэ, профессиональное общение юриста помимо процессуальных должно включать и непроцессуальные формы, основанные на знаниях психологических закономерностей межличностного взаимодействия и умения их использования в процессуально-регламентированной юридической деятельности [3. С. 3].

Тем не менее вопросы интеграции психологических знаний в процессуальной и непроцессуальной форме фундаментальному исследованию не подвергались. Лишь в единичных работах отмечается значимость профессиональной помощи психолога, привлеченного к участию в допросе в качестве специалиста (консультанта), по мнению отдельных авторов [Там же. С. 36].

Среди научных работ преобладают исследования, посвященные преимущественно изучению проблем проведения отдельных следственных действий с участием психолога в отношении несовершеннолетних участников процесса; психологических проблем взаимодействия работников следственных органов с различными участниками уголовного судопроизводства; тактико-психологических основ преодоления противодействия со стороны отдельных участников уголовного судопроизводства [4, 5].

Не способствовало разрешению обозначенной проблемы введение профессиональных стандартов 01.002 «Педагог-психолог (психолог в сфере образования)»; 03.008 «Психолог в социальной сфере»; 09.001 «Следователь-криминалист», разработка Министерством труда и социальной защиты РФ Проекта Приказа «Об утверждении профессионального стандарта “Медицинский психолог”» [6–9]. Перечисленные нормативные акты, по нашему мнению, не охватывают должного объема характеристики профессиональных навыков, знаний об особенностях познавательных функций, эмоционально-личностной сферы, психологического функционирования в зависимости от индивидуальных, возрастных особенностей лиц с учетом оценки степени ограничений их жизнедеятельности и здоровья и умений по их реализации в сфере юриспруденции.

Таким образом, вопросы о правовом статусе психолога в уголовном процессе и целесообразности его привлечения к участию в след-

ственных действиях с лицами, имеющими физические и (или) психические недостатки, остаются вне рамок правового и доктринального уровня и вызывают необходимость выработки специального механизма проведения следственных действий с указанными лицами, и внесение соответствующих изменений в УПК РФ [10. С. 192–193].

Считаем необходимым обратить внимание на то, что отсутствие у лица полученного в установленном законом порядке статуса инвалида фактически не отрицает наличия у лица тех или иных физических и (или) психических недостатков, потенциально влекущих на их основе ряд затруднений, возникающих в коммуникативном процессе [11. С. 138].

Рассмотрим проявление ряда психофизиологических особенностей через описание симптоматики отдельных соматических и психических заболеваний. Так, для лиц с двигательными нарушениями характерны повышенная тревожность, уход в мир фантазий и мечтаний, заниженная самооценка, наличие комплекса неполноценности, упорное отстаивание собственной завышенной самооценки [12. С. 342]. Пожилым лицам с органическими заболеваниями головного мозга и депрессивными нарушениями свойственны подавленность, увеличение конфликтности в социальных взаимоотношениях [13. С. 6]. Ночное и вечернее время оказывает неблагоприятное воздействие на органы чувств глухих, слепых, немых, глухонемых и приводят к большей внушаемости и неспособности четко выражать лицами, имеющими указанные патологии, свои мысли [14. С. 35].

Приведенный обзор отдельных нозологических форм позволяет сделать вывод о том, что само по себе участие рассматриваемой в работе категории лиц в проведении следственных действий с большой долей вероятности может негативно сказываться на их психическом состоянии и в отдельных случаях способствовать возникновению конфликтных ситуаций [15. С. 34].

Таким образом, можно сделать вывод о целесообразности привлечения психологов к участию в производстве следственных (и судебных) действий с лицами, имеющими физические и (или) психические недостатки, в целях усовершенствования основ функционально-психологического и правового аспектов процессуального общения.

Кроме того, анализ научной литературы выявил отсутствие в УПК РФ понятия физических и психических недостатков; отсутствие единства научных мнений относительно самостоятельности процессуального статуса психолога как участника уголовного процесса, включая

случаи смешения выполняемых им функций и функций педагога; отсутствие в законодательно закрепленном перечне субъектов – инициаторов привлечения к участию в допросе психолога, самих заинтересованных лиц, имеющих физические и (или) психические недостатки [15–18].

В качестве способов разрешения указанной проблемы предлагаем: *во-первых*, закрепить самостоятельный статус психолога как иного участника уголовного судопроизводства, дополнив главу 8 УПК РФ ст. 58.1 «Психолог»; дополнить УПК РФ ст. 191.1 «Особенности производства следственных действий с участием лиц, имеющих физические и (или) психические недостатки» с перечнем случаев обязательного участия психолога и учетом волеизъявления рассматриваемой категории лиц; *во-вторых*, разработать отдельный профессиональный стандарт с перечнем необходимых знаний, умений, навыков, выполняемых трудовых функций психолога при его участии в проведении следственных действий с рассматриваемой в данной работе категорией лиц.

ЛИТЕРАТУРА

1. Смирнова Е.А. Социальная практика медицинского сопровождения лиц с нарушением психического здоровья : автореф. дис. ... канд. социол. наук. Волгоград, 2015.
2. Гуськова А.П. Значение использования специальных знаний специалистов-психологов в уголовном судопроизводстве России // Вестник Оренбургского государственного университета. 2007. № 3. С. 4–7.
3. Васкэ Е.В. Психология взаимодействия работников следственных органов с несовершеннолетними (правонарушителями и потерпевшими по половым преступлениям) при допросе : автореф. ... д-ра психол. наук. М., 2011.
4. Раздвогин А.В. Проблемы правового регулирования статуса педагога и психолога на досудебном производстве по делам несовершеннолетних, страдающих психическими расстройствами // Современные проблемы права и управления : 5-я Междунар. науч. конф. : сб. докл. / Институт законовдения и управления Всероссийской полицейской ассоциации; гл. ред. И.Б. Богородицкий ; отв. ред. Ю.В. Киселевич. 2015. С. 121–124.
5. Балеевских Ф.В. Тактико-психологические основы преодоления противодействия допрашиваемого : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2008.
6. Приказ Минтруда России от 24.07.2015 № 514н «Об утверждении профессионального стандарта “Педагог-психолог (психолог в сфере образования)”» (Зарегистрировано в Минюсте России 18.08.2015 № 38575) // СПС Консультант-Плюс.

7. Профессиональный стандарт «Психолог в социальной сфере» (утв. приказом Министерства труда и социальной защиты РФ от 18 ноября 2013 г. № 682н) // СПС КонсультантПлюс.
8. Приказ Минтруда России от 23.03.2015 № 183н (ред. от 12.12.2016) «Об утверждении профессионального стандарта “Следователь-криминалист”» (Зарегистрировано в Минюсте России 07.04.2015 № 36755) // СПС КонсультантПлюс.
9. Приказ Минздравсоцразвития России от 23.07.2010 № 541н (ред. от 09.04.2018) "Об утверждении Единого квалификационного справочника должностей руководителей, специалистов и служащих, раздел «Квалификационные характеристики должностей работников в сфере здравоохранения» (Зарегистрировано в Минюсте России 25.08.2010 № 18247) // СПС КонсультантПлюс.
10. Проект Приказа Министерства труда и социальной защиты РФ «Об утверждении профессионального стандарта “Медицинский психолог”» (подготовлен Минтрудом России 27.11.2018) // СПС КонсультантПлюс.
11. Смыслова В.Н. Участие психолога в производстве следственных действий с лицами, имеющими физические и (или) психические недостатки: постановка проблемы // Обеспечение конституционных прав и свобод участников уголовного судопроизводства: Материалы круглого стола (19 декабря 2017). М. : РГУП, 2018. С. 187–196.
12. Права инвалидов: правовое регулирование, механизмы защиты и реализации / под. ред. Ф.Д. Байрамова, Р.М. Хакимова. М. : МГГЭУ, 2017.
13. Гордиевская Е.О., Овчинников Б.В. Индивидуально-психологические особенности инвалидов с ампутациями конечностей как значимый фактор их реабилитации // Вестник Санкт-Петербургского университета. Сер. 12. Социология. 2008. № 2. С. 339–345.
14. Раевский А.А. Структура психического состояния пожилых пациентов с органическими заболеваниями головного мозга и депрессивными нарушениями (в связи с задачами психологической коррекции) : автореф. дис. ... канд. психол. наук. СПб., 2013.
15. Карауш И.С. Психическое здоровье детей с сенсорными нарушениями : автореф. дис. ... д-ра мед. наук. Томск, 2016.
16. Сафин Б.А. Особенности допроса подсудимых, имеющих психические или физические недостатки // Евразийский юридический журнал. 2010. № 2 (21). С. 33–36.
17. Семенов Е.А. Врач, педагог, психолог, переводчик и их правовое положение в уголовном процессе России // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2016. № 2 (34). С. 503–508.
18. Марковичева Е.В., Татьяна Л.Г. Проблемы участия педагога и психолога в уголовном процессе // Вестник Удмуртского университета. 2017. Т. 27, вып. 2. С. 133–138.

Issues of Legal Regulation of a Psychologist’s Participation in Investigative Actions Involving Physically and (Or) Mentally Impaired Persons

Vera N. Smyslova, Moscow State University of Humanities and Economics (Moscow, Russian Federation). E-mail: veramyshh@mail.ru

Keywords: investigative actions; disabled people; physical and (or) mental impairments; procedural status; psychologist.

DOI: 10.17223/9785946218566/45

Currently, the issues of both the legal status of a psychologist in criminal proceedings and the appropriateness of bringing a psychologist in to participate in investigative actions involving disabled persons and physically and (or) mentally impaired persons remain outside the legal and doctrinal scope, which necessitates the development of a special mechanism for conducting investigative actions involving disabled persons or physically and (or) mentally impaired persons and determines the relevance of the study topic. The aim of the study is to analyze the issues associated with the conduct of investigative actions involving physically and (or) mentally impaired persons and, on this basis, to develop recommendations for improving the current criminal procedure legislation. This aim is achieved by solving the following objectives: a study of the legal status of a psychologist in criminal proceedings; consideration of psychological factors affecting the formation of testimonies of physically and (or) mentally impaired persons; development of recommendations for improving the criminal procedure legislation in the scope of investigative actions involving physically and (or) mentally impaired persons. The methodological basis of the study comprises general scientific methods of cognition, namely, dialectical, logical, etc. The theoretical and empirical basis of the study comprises the works by leading Russian researchers on the general theory of criminal procedure law, as well as the results of empirical studies of issues related to the subject under consideration conducted by domestic scholars. The scientific novelty of the study is determined by its aim and objectives. The article substantiates the practicability of using special knowledge in the field of emotional and personality disorders and behavioral qualities of a person in the course of investigative actions involving physically and (or) mentally impaired persons. The author proposes a psychologist to be involved as an independent participant in conducting investigative actions involving the specified category of persons, and the appropriate amendments to be introduced to the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation. The theoretical and practical significance of the study arises from researching the criminal procedure and psychological issues of the psychologist's participation in conducting investigative actions involving physically and (or) mentally impaired persons. The results of the work can be of use and assistance in further studies of the issues of a psychologist's participation both in pre-trial and trial proceedings, as well as in the practical activities of investigative and judicial bodies.

REFERENCES

1. Smirnova, E.A. (2015) *Sotsial'naya praktika meditsinskogo soprovozhdeniya lits s narusheniem psikhicheskogo zdorov'ya* [The social practice of medical support for persons with mental health disorders]. Abstract of Sociology Cand. Diss. Volgograd.

2. Gus'kova, A.P. (2007) Znachenie ispol'zovaniya spetsial'nykh znaniy spetsialistov-psikhologov v ugolovnom sudoproizvodstve Rossii [The importance of using special knowledge of psychologists in criminal proceedings in Russia]. *Vestnik Orenburgskogo gosudarstvennogo universiteta – Vestnik of the Orenburg State University*. 3. pp. 4–7.
3. Vaske, E.V. (2011) *Psikhologiya vzaimodeystviya rabotnikov sledstvennykh organov s nesovershennoletnimi (pravonarushitelyami i poterpevshimi po polovym prestupleniyam) pri doprose* [Psychology of interaction of investigative body officers with minors (offenders and victims of sexual crimes) during interrogation]. Abstract of Psychology Dr. Diss. Moscow.
4. Razdrogin, A.V. (2015) [Problems of legal regulation of the status of a teacher and a psychologist in pre-trial proceedings in cases of minors suffering from mental disorders]. *Sovremennye problemy prava i upravleniya* [Modern problems of law and management]. Proceedings of the Fifth International Conference. Tula: Institut zakonovedeniya i upravleniya Vserossiyskoy politseyskoy assotsiatsii. pp. 121–124. (In Russian).
5. Baleevskikh, F.V. (2008) *Taktiko-psikhologicheskie osnovy preodoleniya protivodeystviya doprashivaemogo* [Tactical and psychological foundations of overcoming the counteraction of the interrogated]. Abstract of Law Cand. Diss. Yekaterinburg.
6. Consultant Plus. (2015) *Order of the Ministry of Labor of the Russian Federation No. 514n of 24.07.2015 on the approval of the professional standard “Teacher-Psychologist (Psychologist in Education) (Registered in the Ministry of Justice of the Russian Federation No. 38575 on 18.08.2015)*. Moscow: SPS Konsul'tantPlyus.
7. Consultant Plus. (2013) *Professional standard “Psychologist in the Social Sphere” (Approved by the order of the Ministry of Labor and Social Protection of the Russian Federation No. 682n of 18.11.2013)*. Moscow: SPS Konsul'tantPlyus. (In Russian).
8. Consultant Plus. (2015) *Order of the Ministry of Labor of the Russian Federation No. 183n of 23.03.2015 (as amended on 12.12.2016) on the approval of the professional standard “Investigator-Forensic Scientist” (Registered in the Ministry of Justice of the Russian Federation No. 36755 on 7.04.2015)*. Moscow: SPS Konsul'tantPlyus. (In Russian).
8. Consultant Plus. (2015) *Order of the Ministry of Health and Social Development of the Russian Federation No. 54In of 23.07.2010 (as amended on 09.04.2018) on the approval of the Unified Qualification Guide for the positions of managers, specialists and employees, section “Qualification Characteristics of the Positions of Workers in Health Care” (Registered in the Ministry of Justice of the Russian Federation No. 18247 on 25.08.2010)*. Moscow: SPS Konsul'tantPlyus. (In Russian).
9. Consultant Plus. (2015) *Draft Order of the Ministry of Labor and Social Protection of the Russian Federation on the approval of the professional standard “Medical Psychologist” (prepared by the Ministry of Labor of the Russian Federation on 27.11.2018)*. Moscow: SPS Konsul'tantPlyus. (In Russian).
10. Smyslova, V.N. (2018) [The participation of a psychologist in investigative actions with persons with physical and (or) mental disabilities: statement of the problem].

- Obespechenie konstitutsionnykh prav i svobod uchastnikov ugolovnogo sudoproizvodstva* [Ensuring the constitutional rights and freedoms of participants in criminal proceedings]. Proceedings of the round table (19 December 2017). Moscow: RSUJ. pp. 187–196. (In Russian).
11. Bayramov, F.D. & Khakimov, R.M. (eds) (2017) *Prava invalidov: pravovoe regulirovanie, mekhanizmy zashchity i realizatsii* [Rights of persons with disabilities: legal regulation, mechanisms of protection and implementation]. Moscow: MGGEU.
 12. Gordievskaya, E.O. & Ovchinnikov, B.V. (2008) Psychological Features of the Disabled with Amputated Limbs as an Important Factor of Rehabilitation Process. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta. Seriya 12. Sotsiologiya – Vestnik of Saint Petersburg University. Sociology. 2.* pp. 339–345. (In Russian).
 14. Raevskiy, A.A. (2013) *Struktura psikhicheskogo sostoyaniya pozhiylykh patsientov s organicheskimi zabolevaniyami golovnoy mozga i depressivnymi narusheniyami (v svyazi s zadachami psikhologicheskoy korrektsii)* [The structure of the mental state of elderly patients with organic brain diseases and depressive disorders (in connection with the tasks of psychological correction)]. Abstract of Psychology Cand. Diss. St. Petersburg.
 15. Karaush, I.S. (2016) *Psikhicheskoe zdorov'e detey s sensornymi narusheniyami* [Mental health of children with sensory impairments]. Abstract of Medicine Dr. Diss. Tomsk.
 16. Safin, B.A. (2010) Osobennosti doprosa podsudimyykh, imeyushchikh psikhicheskie ili fizicheskie nedostatki [Features of the interrogation of defendants with mental or physical disabilities]. *EvrAziyskiy yuridicheskiy zhurnal – Eurasian Law Journal. 2* (21). pp. 33–36.
 17. Semenov, E.A. (2016) Doctor, pedagogue, psychologist, translator and their legitimate position in the RF Criminal Code. *Vestnik Nizhegorodskoy akademii MVD Rossii – Journal of Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2* (34). pp. 503–508. (In Russian).
 18. Markovicheva, E.V. & Tat'yanina, L.G. (2017) Problems of participation of educators and psychologists in criminal procedure. *Vestnik Udmurtskogo universiteta. Ekonomika i Pravo – Bulletin of Udmurt University. Series Economics and Law. 2* (27). pp. 133–138. (In Russian).

DOI: 10.17223/9785946218566/46

Н.Н. Макеев

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ СРЕДСТВАМИ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА ИНТЕРЕСОВ СУБЪЕКТОВ МАЛОГО И СРЕДНЕГО БИЗНЕСА ПРИ ОПЛАТЕ ЗАКАЗЧИКАМИ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПО ИСПОЛНЕННЫМ ГОСУДАРСТВЕННЫМ И МУНИЦИПАЛЬНЫМ КОНТРАКТАМ

В статье обозначена правовая проблема, выявленная в ходе осуществления прокурорского надзора и препятствующая привлечению виновных в несвоевременной оплате муниципальных контрактов служащих к административной ответственности. С целью ее разрешения вносятся предложения по упорядочению административного законодательства и судебной практики, выработке организационно-методических мер внутри прокурорской системы, реализация которых позволит улучшить состояние законности в рассматриваемой сфере правоотношений.

Ключевые слова: прокурорский надзор, защита интересов малого и среднего бизнеса, административная ответственность за неисполнение бюджетных обязательств по государственным и муниципальным контрактам, совершенствование административного законодательства, судебной и прокурорской практики.

В последнее десятилетие у нас в стране среди приоритетов государственной политики определено развитие малого и среднего секторов предпринимательства. С этой целью приняты значительные законодательные и организационные усилия, в том числе направленные на снижение административного давления со стороны различных государственных структур и муниципалитетов, упрощение процедур регистрации бизнеса и сдачи обязательной отчетности, получения государственных услуг в электронном виде и др. И центральное место в соблюдении этого процесса отведено органам прокуратуры Российской Федерации в немалой степени за их уникальный правовой статус

и достаточно широкий набор правовых средств для обеспечения механизма законности.

С учетом поручения Президента Российской Федерации от 13.07.2015 № Пр-1349 прокурорами во взаимодействии с бизнесомбudsменами и предпринимательским сообществом принимаются существенные усилия к погашению задолженности государственных и муниципальных заказчиков перед предпринимателями.

Благодаря прокурорскому вмешательству уже по состоянию на 01.03.2017 долги перед хозяйствующими субъектами были погашены в размере около 50 млрд руб., однако, несмотря на принимаемые меры, составила еще 34 млрд руб. [1]. Например, в таких небольших субъектах РФ, как Республиках Хакасия и Алтай, указанная задолженность (с учетом латентной) составляла 1 и 0,5 млрд руб. соответственно [2]. Трудно переоценить необходимость защиты интересов бизнес-сообщества в масштабах всей страны, поскольку эта проблема имела повсеместный и весьма острый характер, ставила под угрозу дальнейшее существование и развитие самого предпринимательства. Ввиду изложенного соблюдение бюджетной дисциплины государственными и муниципальными заказчиками перед субъектами малого и среднего бизнеса остается важной составляющей укрепления российской законности. В то же время практика прокурорского надзора выявила ряд законодательных, внутри- и межведомственных проблем, отсутствие единообразной судебной практики, разрешение которых позволило бы в значительной мере улучшить положение дел в этой специфической сфере правоотношений.

Так, в процессе прокурорских проверок устанавливаются различные нарушения со стороны государственных и муниципальных служащих бюджетного законодательства, в связи с чем возникают вопросы их ответственности, включая административную. Практика прокурорского надзора обозначила правовую проблему, препятствующую в определенной мере привлечению виновных к административной ответственности. Речь идет о противоречиях отдельных положений Кодекса об административных правонарушениях РФ [3] и ФЗ «О прокуратуре РФ» [4]. Так, последний (в ч. 2 ст. 22, ст. 25, п. 3 ст. 27) установлено, что исходя из характера нарушения закона должностным лицом, прокурор имеет право возбуждать производство об административном правонарушении и выносит об этом мотивированное постановление, которое подлежит рассмотрению уполномоченным на то

органом. В соответствии со ст. 28.4 КоАП РФ прокурор вправе возбудить дело о любом правонарушении, ответственность за которое предусмотрена этим кодексом или законом субъекта РФ. При выявлении задолженности муниципальных заказчиков перед субъектами малого и среднего предпринимательства виновные должностные лица могут быть привлечены к административной ответственности по статьям КоАП РФ: 15.14 «Нецелевое использование бюджетных средств», 15.15.6 «Нарушение порядка представления бюджетной отчетности», 15.15.10 «Нарушение порядка принятия бюджетных обязательств», 15.15.14 «Нарушение срока направления информации о результатах рассмотрения дела в суде». Однако после возбуждения дела об административном правонарушении (вынесения постановления) необходимо разрешить вопрос о том, какой орган либо должностное лицо уполномочено его рассматривать.

Рассмотрение дел по указанным выше составам правонарушений ч. 1.1 ст. 23.1 КоАП РФ отнесено к компетенции судей, но в этой же норме прямо оговорено, что такие дела рассматриваются в том случае, если они возбуждены инспектором Счетной палаты РФ, либо уполномоченным должностным лицом контрольно-счетного органа субъекта РФ, либо органа муниципального финансового контроля. О возбуждении дела об административном правонарушении прокурором в указанной правовой норме не сказано.

Вместе с тем рассмотрение оговоренной категории дел КоАП РФ помимо судей отнесено к компетенции Федерального органа исполнительной власти и органа исполнительной власти субъекта РФ, осуществляющих функции по контролю и надзору в финансово-бюджетной сфере, но только в отношении средств федерального и региональных бюджетов. Из этого ряда выпадают собственные средства муниципальных (местных) бюджетов. Таким образом, при проведении проверок в отношении муниципальных заказчиков в первую очередь необходимо установить правовую природу (происхождение) бюджетных средств. Поэтому в практике своей деятельности прокуроры возбуждают дела об административном правонарушении за нарушения со средствами федерального и региональных бюджетов и протоколы направляют в подразделения Федерального казначейства и региональные министерства финансов соответственно. А за нарушения с муниципальными финансами они не могут вынести постановление и направить его для рассмотрения в суд или в муниципальный

контрольно-счетный орган. На практике прокурорские чины, сталкиваясь с законодательной неурегулированностью ситуации, применяют другие менее действенные общенадзорные меры реагирования, например, в виде внесения представления об устранении нарушения бюджетного законодательства, в котором, конечно же, ставят вопрос о дисциплинарной ответственности, однако это не способствует соразмерной ответственности чиновников за допущенное нарушение и установлению должного уровня законности.

На основании изложенного вполне обоснованным является предложение о совершенствовании административного законодательства, а именно дополнение ч. 1.1 ст. 23.1 КоАП РФ полномочием прокурора либо его заместителя на возбуждение дел об административном правонарушении, предусмотренных ст. 15.1, 15.14-15.15.16 и ч. 20 ст. 19.5 и предназначенных для рассмотрения судьями.

Кроме того, назрела необходимость рассмотрения Пленумом Верховного Суда РФ единства судебной практики по вопросам применения ст. 15.15.10 КоАП РФ. Практика прокурорской деятельности показывает, что в различных субъектах РФ она применяется по-разному. Например, в Республике Алтай в свете рассматриваемой выше проблемы сформировалась судебная практика о невозможности направления прокурорами в суд административных дел, возбужденных в отношении муниципальных служащих за нарушение порядка принятия бюджетных обязательств [5]. В этом регионе прокуроры в целях восполнения правового пробела разработали другую практику, а именно направления в муниципальные контрольно-счетные органы постановлений о возбуждении дел об административном правонарушении, а материалов прокурорской проверки, которые свидетельствовали о допущенном нарушении, для решения вопроса об его возбуждении. Однако и здесь имеется проблематика, связанная с тем, что контрольно-ревизионные органы функционируют при местных администрациях и порой обременены влиянием глав. Да и не при всех муниципалитетах у нас в стране имеются подобные структуры. Тогда куда направлять прокурорам материалы?

Неоплата исполненных контрактов в ряде случаев порождает дополнительные бюджетные расходы в виде судебных издержек и штрафных санкций. В целях их возмещения прокурорами могут предъявляться регрессные иски в порядке ст. 1081 ГК РФ о взыскании излишне выплаченных бюджетных средств с ответственных за неис-

полнение таких обязательств по контрактам должностных лиц [6]. В то же время положительная судебная практика по регрессным искам в масштабах РФ не сформирована.

В целях совершенствования надзорной практики также требуется принятие ряда организационных мер внутри прокурорской системы. Анализ разработанных Генеральной прокуратурой Методических рекомендаций показывает, что пошаговый алгоритм действий в различных исходных ситуациях они не содержат. Некоторые прокуроры субъектов РФ были вынуждены самостоятельно заниматься методическим обеспечением, но все делали это по – разному и не всегда эффективно. Одни пытались разработать полноценные методические пособия настолько, насколько им позволяла научная подготовленность кадров, другие – путем подготовки неких обзоров или информационных писем. Также до настоящего времени в системе повышения квалификации прокурорских работников отсутствует соответствующий курс обучения.

Полагаем, что обозначенные проблемные вопросы и высказанные, может и неоднозначные, предложения по путям их разрешения – заслуживают дополнительной проработки на методическом уровне.

ЛИТЕРАТУРА

1. Письмо Генеральной прокуратуры РФ от 13.06.2017 № 76/1-193-2017 // Архивы прокуратур субъектов РФ за 2017 год.
2. Обобщение практики прокурорского надзора в сфере защиты прав и интересов предпринимателей // Архивы прокуратур республик Хакасия и Алтай за 2015 год.
3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 18.03.2019) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1.
4. О прокуратуре Российской Федерации : Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202-1 (ред. от 27.12.2018) // Собрание законодательства РФ. 1995. № 47. Ст. 4472.
5. Обобщение практики прокурорского надзора в сфере защиты прав и интересов предпринимателей // Архив прокуратуры Республики Алтай за 2018 год.
6. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 5. Ст. 410.

Interests of Subjects of Small and Medium Business When Customers Settle Obligations for Executed State and Municipal Contracts: Legal Problems of Protection by Means of Prosecutor's Supervision

Nikolay N. Makeev, Altai Branch of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (Barnaul, Russian Federation). E-mail: makeevnnprokuror@mail.ru

Keywords: prosecutor's supervision, protection of interests of small and medium businesses, administrative responsibility for non-fulfillment of budgetary obligations under state and municipal contracts, improvement of administrative legislation, judicial practice, prosecutor's practice.

DOI: 10.17223/9785946218566/46

The practice of prosecutor's supervision reveals legal problems, the solution of which would improve the state of affairs in this sphere of legal relations. The detection of violations of budget legislation has showed a legal problem that hinders the imposition of administrative sanctions on municipal officials and is caused by the contradictions of certain provisions of the Code on Administrative Offenses of the Russian Federation and the Federal Law "On the Prosecutor's Office of the Russian Federation". Thus, the latter (in Clause 2 of Article 22, in Article 25 and in Clause 3 of Article 27) establishes that, based on the nature of the violation of the law by an official, prosecutors have the right to initiate proceedings on an administrative offense. They make a reasoned ruling on this matter, which is subject to examination by an authorized body. In accordance with Article 28.4 of the Code of Administrative Offenses of the Russian Federation, the prosecutor has the right to initiate a case on any offense for which responsibility is provided for by this code or by the law of a constituent entity of the Russian Federation. When identifying the debt of municipal customers to small and medium businesses, guilty officials can be held administratively liable under Article 15.15.10 of the Code of Administrative Offenses of the Russian Federation "Violation of the Procedure for Settling Budgetary Obligations". However, after the initiation of an administrative case, it is necessary to resolve the issue of which body or official is authorized to consider it. In turn, according to Part 1.1 of Article 23.1 of the Code of Administrative Offenses of the Russian Federation, such cases are within the competence of judges if they are initiated by an inspector of the Accounts Chamber of the Russian Federation, by an authorized official of the control and accounts body of a constituent entity of the Russian Federation or of a municipal financial control body. This law does not mention the prosecutor among entities authorized to initiate an administrative offense case. Based on the foregoing, the proposal for improving administrative legislation is quite justified. In addition, the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation should consider the issue of making the application of Article 15.15.10 of the Code of Administrative Offenses of the Russian Federation uniform, since the constituent entities of the Russian Federation use different judicial approaches. In order to reimburse for excessively paid budget funds on the basis of Article 1081 of the Civil Code of the Russian Federation, a positive judicial practice throughout the country is required. In order to improve supervision, a number of organizational measures, including the development of full-fledged methodological recommendations and the launch of relevant courses in the continuing education system, are to be taken.

REFERENCES

1. Archives of the Prosecutor's Offices of the constituent entities of the Russian Federation for 2017. (2017) *Letter from the General Prosecutor's Office of the Russian Federation No. 76/1-193-2017 of 13.06.2017*. (In Russian).
2. Archives of the Prosecutor's Offices of the Republics of Khakassia and Altai for 2015. (2015) *Generalization of the practice of prosecutor's supervision in the field of protecting the rights and interests of entrepreneurs*. (In Russian).
3. Russian Federation. (2002) Kodeks Rossiyskoy Federatsii ob administrativnykh pravonarusheniyyakh ot 30.12.2001 № 195-FZ (red. ot 18.03.2019) [The Code of Administrative Offenses of the Russian Federation No. 195-FZ of 30.12.2001 (as amended on 18.03.2019)]. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 1 (1). Art. 1.
4. Russian Federation. (1995) O prokurature Rossiyskoy Federatsii: federal'nyy zakon ot 17.01.1992 № 2202-1 (red. ot 27.12.2018) [On the Prosecutor's Office of the Russian Federation: Federal Law No. 2202-1 of 17.01.1992 (as amended on 27.12.2018)]. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 47. Art. 4472.
5. Archive of the Prosecutor's Office of the Altai Republic for 2018. (2018) *Generalization of the practice of prosecutor's supervision in the field of protecting the rights and interests of entrepreneurs*. (In Russian).
6. Russian Federation. (1996) Grazhdanskiy kodeks Rossiyskoy Federatsii (chast' vtoraya) ot 26.01.1996 № 14-FZ [Civil Code of the Russian Federation (Part Two) No. 14-FZ of 26.01.1996]. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 5. Art. 410.

DOI: 10.17223/9785946218566/47

А.Ю. Мариничева

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ И СОДЕРЖАНИИ ПРОКУРОРСКОГО ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ЭКСТРЕМИЗМУ

Прокурорское противодействие экстремизму понимается в двух смыслах. В широком – как совокупность всех направлений прокурорской деятельности, направленных на противодействие экстремизму. В узком – как отдельное самостоятельное направление прокурорской деятельности, ограничивающееся прокурорским противодействием экстремизму лишь специальными средствами, предоставленными прокурору Федеральным законом РФ № 114-ФЗ.

Ключевые слова: прокуратура, прокурор, прокурорский надзор, прокурорское противодействие экстремизму, экстремизм, экстремистская деятельность.

В утвержденной Президентом России Стратегии противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 г. (далее – Стратегия) экстремистская деятельность отнесена к одной из наиболее серьезных и актуальных угроз современному российскому обществу и государству.

По действующему законодательству обязанности по противодействию экстремизму возложены практически на все государственные и муниципальные органы и учреждения. Не исключение и органы прокуратуры. Несмотря на то что она прямо не указана в Федеральном законе № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» (далее – Закон о противодействии экстремизму), среди органов, осуществляющих профилактические, воспитательные, пропагандистские и прочие меры, направленные на предупреждение экстремистской деятельности, органам прокуратуры отводится ключевая роль в рассматриваемом направлении. В этой связи Генеральным прокурором РФ принят ряд директив, регламентирующих прокурорское противодействие экстремизму. Ключевыми служат Приказ от 21.03.2018 г. № 156 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов о противодействии экстремистской деятельности» и Указание от 21.09.2018 г. 602/27 «Об усилении прокурорского надзора за исполнением законов при выявлении, пресечении, раскрытии и расследовании преступлений экстремистской направленности».

В литературе правовая природа прокурорского противодействия экстремизму получила различную оценку. Одни авторы считают, что эта деятельность представляет собой одно из ординарных направлений прокурорского надзора [1. С. 205], другие склонны рассматривать ее в качестве приоритетного направления [2. С. 116], третьи – подчеркивая неразрывную связь с прокурорским надзором, признают за ней самостоятельную правовую природу [3. С. 98]. Наиболее последовательной представляется позиция ученых, с одной стороны, признающих самостоятельность правовой природы данной деятельности, с другой – подчеркивающих ее обусловленность прокурорским надзором [4. С. 140].

Прокурорское противодействие экстремизму, безусловно, носит самостоятельный характер и представляет собой одно из направлений деятельности прокуратуры, вытекающее из реализации функций прокурорского надзора. Основная специфика заключается в том, что оно охватывает противодействие любым формам экстремизма, в том чис-

ле действиям, не образующим уголовно-правовые составы, со стороны лиц, чья деятельность охватывается предметом прокурорского надзора. Помимо совпадения по предмету, тесная связь этой деятельности с надзорной подтверждается схожей организацией, а также средствами и механизмом прокурорского реагирования. В этой связи на практике данный вид деятельности часто не выделяется отдельно и рассматривается как одно из направлений прокурорского надзора за исполнением законов, в частности в рамках надзора за исполнением законов о федеральной безопасности, межнациональных отношениях, противодействии экстремизму и терроризму в РФ или же как направление надзора за исполнением законов о противодействии экстремистской деятельности.

Экстремизм представляет собой не только разновидность правонарушений, но также является более сложным негативным явлением, проявляющимся не только в противоправном, но и ином социально-опасном поведении. В этой связи традиционных правовых средств прокурорского надзора не всегда достаточно, поэтому возникает необходимость в создании новых, направленных на их недопущение и устранение, а также использование прокуратурой правовых возможностей в рамках иной деятельности не надзорного характера.

Как отмечалось выше, противодействие экстремизму осуществляется многими органами и учреждениями. Однако с учетом продолжительного опыта реализации прокурорами надзорной и координационной деятельности, включения в предмет прокурорского надзора деятельность прочих органов, осуществляющих противодействие экстремизму, прокуратура представляет собой оптимальный орган, способный осуществлять противодействие любым формам проявления экстремизма со стороны поднадзорных ей лиц в современных условиях, а также координировать деятельность иных правоохранительных органов в этом направлении, фактически осуществляя опосредованный надзор практически за противодействием любым проявлениям экстремизма, в том числе со стороны лиц, прямо не входящих в предмет надзора прокуратуры [4. С. 140]. В этой связи едва ли оправданно рассматривать данный вид деятельности в узких рамках сложившихся отраслей или традиционных направлений прокурорского надзора. В этом смысле прокурорское противодействие экстремизму – более широкая деятельность, нежели осуществление прокурорского надзора за исполнением законов, в том числе за исполнением законов о феде-

ральной безопасности, межнациональных отношениях, противодействию экстремизму и терроризму в РФ (включая надзор за исполнением законов о противодействии экстремизму).

Прокурорское противодействие экстремизму характеризуется высокой степенью оперативности, что также следует отнести к числу его характерных черт. Использование широкого арсенала средств прокурорского реагирования позволяет максимально быстро выявить и отреагировать практически на любое проявление экстремизма в общественной, государственной и хозяйственной сфере. При том, что немаловажно, реагирование, в отличие от противодействия со стороны иных компетентных органов, всегда носит правовой характер, что, в свою очередь, служит еще одной специфичной чертой прокурорского противодействия экстремистской деятельности.

Стратегия под противодействием экстремизму понимает деятельность субъектов противодействия, направленная на выявление и последующее устранение причин экстремистских проявлений, а также на предупреждение, пресечение, раскрытие и расследование таких преступлений, минимизацию или ликвидацию последствий экстремизма. Основное ее содержание образуют: обеспечение исполнения государственными органами задач по борьбе с экстремизмом и своевременная профилактика ими таких проявлений; раскрытие правонарушений, связанных с экстремизмом, установление виновных лиц и привлечение их к ответственности, принятие мер к восстановлению нарушенных прав граждан, интересов общества и государства, а также выявление причин и условий, приведших к нарушениям законодательства в области экстремизма. Очевидно, что такая деятельность может осуществляться как в рамках надзорных функций прокурора, так и вне их.

Противодействие экстремистской деятельности силами прокурорского надзора также носит многоплановый характер. Как уже подчеркивалось выше, арсенал возможностей прокуратуры весьма широк: от использования традиционных надзорных средств до предоставления прокурору специальных дополнительных полномочий, направленных как на предотвращение, пресечение, так и на устранение проявлений экстремизма [1. С. 205]. Кроме того, оно вполне может осуществляться, к примеру, путем проведения мониторинга протестной активности населения, деятельности религиозных и общественных объединений, иностранных некоммерческих организаций, а также глобальной сети

«Интернет» на предмет распространения информации экстремистской направленности; организации и проведения совместно с другими органами профилактических, воспитательных, пропагандистских и прочих мероприятий координирующего характера, а также оказания методической помощи в иных формах. В этой связи, с учетом требований Закона о прокуратуре и иного действующего законодательства, регулирующего прокурорскую деятельность, предлагаем выделить следующие направления реализации прокурорского противодействия экстремизму: профилактическую деятельность; прокурорский надзор за исполнением законов о противодействии экстремизму иными лицами (включая надзор за исполнением законов о противодействии экстремизму); прокурорское противодействие экстремизму специальными средствами, предусмотренными Законом о противодействии экстремизму; административное преследование прокуратурой лиц, совершивших административные правонарушения экстремистской направленности; уголовное преследование лиц, совершивших преступления экстремистской направленности; прокурорский надзор за законностью расследования преступлений экстремистской направленности; участие прокурора в судах при рассмотрении дел, связанных с противодействием экстремизму; координацию деятельности иных органов по противодействию экстремизму. Представляется, что совокупность указанных направлений условно можно обозначить как прокурорское противодействие экстремизму в широком смысле. В свою очередь, «узкое» понимание, на наш взгляд, должно ограничиться лишь охватом деятельности по прокурорскому противодействию экстремизму специальными средствами, предусмотренными Законом о противодействии экстремизму. Такой подход позволит говорить о существовании отдельного самостоятельного вида прокурорской деятельности – прокурорского противодействия экстремизму, по своей природе близкого к сквозному направлению прокурорского надзора.

Особый интерес представляет прокурорское противодействие экстремизму специальными средствами, предусмотренными Законом о противодействии экстремизму.

В соответствии с этим Законом прокуроры наделены правом объявления предостережения о недопустимости нарушения закона, а также направления письменного предупреждения общественным и религиозным организациям о недопустимости распространения экстремистских материалов или осуществления экстремистской деятель-

ности, инициирования перед судом вопроса о ликвидации или запрещении деятельности общественного и иного объединения, прекращения деятельности средств массовой информации, внесения в федеральный суд представления об установлении в информационных материалах наличия признаков экстремизма.

По данным прокуратуры региона, на территории Томской области органами прокуратуры в период 2016–2018 гг. в сфере противодействия экстремизму выявлено 447 нарушений законов, принесено 17 протестов на незаконные правовые акты, направлено 100 исков (заявлений) в суд, внесено 124 представления, 26 лицам объявлено предостережение о недопустимости нарушения закона, к дисциплинарной ответственности привлечено более 400 лиц, к административной – 22, возбуждено одно уголовное дело (табл. 1).

Т а б л и ц а 1

Обзор общего состояния законности в сфере противодействия экстремизму в Томской области

№ п/п	Меры реагирования	2016г.	2017 г.	2018 г.
1	Предостережено лиц о недопустимости нарушения закона	15	3 (–80%)	8 (–46%)
2	Внесено представлений	63	22 (–65%)	39 (–38%)
3	Принесено протестов	3	3	11 (+73%)
4	Обращения с иском (заявлением) в суд	31	49 (+37%)	20 (–35%)
5	Привлечено к дисциплинарной ответственности	55	21 (–62%)	30 (+46%)
6	Привлечено к административной ответственности	19	3 (–85%)	–
7	Направлено материалов для решения вопроса об уголов. преследовании в порядке п. 2 ч. 2 ст. 37 УПК РФ	–	2 (+100%)	–
8	Возбуждено уголовных дел по материалам, направленным прокурором в порядке п. 2 ч. 2 ст. 37 УПК РФ	–	1 (+100%)	–

* 2016 год взят за базовый.

В результате принятых мер прокурорского реагирования в период с 2017–2018 гг. более 400 лиц привлечено к дисциплинарной ответственности. Наблюдается рост выявления нарушений законов в религиозных и общественных объединениях, в иных организациях (табл. 2).

Таблица 2

Надзор за исполнением законов о федеральной безопасности, межнациональных отношениях и противодействии экстремизму по органам государственной власти, по организациям и объединениям Томской области

№ п/п	Органы власти и управления, организации	Выявлено нарушений законов			По представлению прокурора привлечено к дисциплин. ответств.			По постановлению прокурора привлечено лиц к адм. отв.**		
		2016	2017	2018	2016	2017	2018	2016	2017	2018
1	В органах государственной власти субъекта РФ	14	–	6	2	–	–	–	–	–
2	В органах внутренних дел	–	28	9	–	21	10	–	–	–
3	В органах местного самоуправления	76	76	47	16	15	7	–	–	–
4	В иных организациях	342	324	655	169	159	237	8	–	–
5	Итого*	432	428 (–1%)	717 (+40%)	187	195 (+5%)	254 (+27%)	8	–	–

** 2016 г. взят за базовый.

* С 2016 г. изменилась форма отчетности (ФБ 502), в результате чего исключена графа «привлечение к административной ответственности».

Одним из наиболее эффективных способов противодействия экстремизму служит реализация прокурорами полномочий по привлечению виновных к административной ответственности. Практика показывает, что на сегодняшний день органы прокуратуры являются бесспорным лидером по числу возбужденных административных производств, направленных на привлечение виновных в экстремистской деятельности к административной ответственности (табл. 3).

Отчасти это объясняется тем, что, согласно действующему административному законодательству, возбуждение дел об административных правонарушениях, связанных с производством и распространением экстремистских материалов, является исключительной компетенцией прокуроров. Согласно опубликованной официальной статистике [5] большинство правонарушений в данной сфере совершается с

использованием информационно-телекоммуникационной сети «Интернет». К примеру, органами прокуратуры только на территории Томской области в период с 2017 по 2018 г. выявлено 207 нарушений закона в этой сфере.

Т а б л и ц а 3

Результаты рассмотрения дел об административных правонарушениях по первой инстанции в Российской Федерации (по статистическим данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ)

№ п/п	Вид правонарушения	Пропаганда и публичное демонстрирование нацистской атрибутики или символики (20.3 КоАП РФ)			Производство и распространение экстремистских материалов (20.29 КоАП РФ)		
		2016	2017	2018 (первое полугодие)	2016	2017	2018 (первое полугодие)
2	Поступило дел за отчетный период	2 119	2 068	1 115	1 921	2 100	1 318
3	Передано по подведомственности/подсудности	84	78	46	41	30	26
4	Всего лиц, подвергнутых наказанию	1 796	1 665	904	1 679	1 846	1 133

Подобная практика заставляет положительно оценивать предложения некоторых ученых о расширении возможностей прокуратуры в сфере координации деятельности правоохранительных и административных органов по борьбе с распространением идеологии экстремизма в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» или же использовании положительного зарубежного или международного опыта в данной сфере [6. С. 210]. Анализируя «административную» практику по ст. 20.29 КоАП РФ, следует также поддержать предложения по установлению специальных сроков для привлечения к административной ответственности в случае выявления фактов распространения экстремистских материалов посредством информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», поскольку поиск правонарушителя может занять продолжительное время.

Положительным региональным опытом прокурорского противодействия экстремизму может служить внесение по инициативе прокуратуры области изменений в Кодекс Томской области об администра-

тивных правонарушениях, касающихся введения ответственности за неисполнение или нарушение решений Антитеррористической комиссии региона.

В качестве еще одного эффективного способа противодействия экстремизму зарекомендовала себя работа прокуратуры по формированию и надзору за формированием списка экстремистских материалов и организаций, ведущегося Министерством юстиции России. Хотя прокуратура и лишена прямых полномочий по формированию подобного реестра, большинство материалов и организаций было внесено в него по инициативе прокурора, реализованной через участие прокурора в рассмотрении конкретных судебных дел экстремистской направленности. Эффективность прокурорского надзора на данном направлении подтверждается следующими показателями: если в 2008 г. в целом по России по инициативе или с участием прокурора было внесено всего 25 материалов, то в 2012 г. – уже 264, а по состоянию на 15 февраля 2019 г. – 4 848 материала, носящих экстремистский характер [7].

Еще одно направление прокурорского противодействия экстремизму – уголовное преследование лиц, совершивших преступления экстремистской направленности. Речь не идет о непосредственном возбуждении и расследовании уголовных дел – это безусловная прерогатива следственных органов ФСБ России и Следственного комитета РФ. Однако прокуратура в ходе надзорной деятельности может выявить факты экстремизма и по результатам проверок поставить перед следственными органами вопрос о принятии соответствующих процессуальных решений. Практика последних лет показывает, что число возбужденных уголовных дел по преступлениям экстремистской направленности по результатам прокурорских проверок остается стабильно высоким [5].

В целом по России в 2018 г. зарегистрировано 1 265 преступлений экстремистской направленности, что на 185 дел меньше (–13%), чем за аналогичный период 2016 г. (табл. 4) На территории Томской области, напротив, наблюдается увеличение числа зарегистрированных подобных преступлений. Согласно данным прокуратуры Томской области за период 2016–2018 гг. на достаточно высоком уровне сохраняются показатели зарегистрированных преступлений, направленных на возбуждение ненависти либо вражды, а также на унижение достоинства человека; организации экстремистского сообщества (табл. 5–7).

Таблица 5

Сведения о количестве преступлений экстремистской направленности, зарегистрированных в 2016–2018 гг. в Томской области

№ п/п	Статьи УК РФ	2016 г.	2017 г.	2018 г.
1	282	0	0	6
2	282.1.	8	9	3
3	282.1.1	0	1	0
4	282.2.	2	1	1
5	116	0	0	1
6	280	0	0	3
7	Иные*	0	0	0
Итого		10	11	14

* Согласно Указанию Генерального прокурора РФ от 25.12.2018 № 853/11/5 «О введении в действие перечней статей УК РФ, используемых при формировании статистической отчетности», Перечень № 20.

Таблица 6

Результаты расследования преступлений экстремистской направленности в Томской области

№ п/п	Показатель	2016 г.*	2017 г.	2018 г.
1	Количество преступлений, уголовные дела о которых находились в производстве на начало года или зарегистрированы в отчетном периоде	13	19 (+32%)	21 (+39%)
2	Уголовные дела направлены в суд с обвинительным заключением, обвинительным актом, обвинительным постановлением	2	10 (+80%)	3 (+34%)
3	Уголовные дела о которых прекращены	2	1 (-50%)	5 (+60%)
4	Количество преступлений, уголовные дела о которых приостановлены по ч. 1 ст. 208 УПК РФ	1	–	–
5	Предварительно расследованные преступления	4	11 (+64%)	5 (+20%)

* 2016 г. взят за базовый.

Обзор прокурорской деятельности, связанной с противодействием экстремизму, показывает, что она носит комплексный и разноплановый характер, предусматривает реализацию прокурором правовых возможностей в рамках различных отраслей и направлений, что поз-

воляет признать ее отдельным самостоятельным видом прокурорской деятельности.

Т а б л и ц а 7

Сведения о расследовании уголовных дел на территории Томской области

№ п/п	Решение прокурора по поступившим уголовным делам экстремистской направленности		2017 г.	2018 г.
			Количество	Количество
	Направлено дел прокурору с обвинительным заключением		10	7 (-30%)
1	Принято решений прокурором	Направлено в суд с обвинительным заключением, актом либо постановлением	10	5 (-50%)
		С постановлением о применении принудительных мер медицинского характера	–	1 (+100%)
		Возвращено дел для дополнительного расследования	2	1 (-50%)
2	Прекращено уголовных дел (с повторными)		2	1 (-50%)
3	Осуждено лиц		7	4 (-43%)

ЛИТЕРАТУРА

1. Тамаев Р.С. Противодействие экстремизму средствами прокурорского надзора // Бизнес в законе: Экономико-юридический журнал. 2008. С. 204–206.
2. Агутин А.В. К вопросу о понятии прокурорского надзора за исполнением законов при расследовании преступлений экстремистской направленности // Уголовная юстиция. 2016. № 2 (8). С. 116–121.
3. Воронин О.В. О значении координационной, профилактической и административно-юрисдикционной деятельности прокурора // Уголовная юстиция. 2013. № 1 (1). С. 96–99.
4. Воронин О.В. Теоретические основы современной прокурорской деятельности. Томск : Изд-во НТЛ, 2013. 164 с.
5. Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2017 год // Сайт Судебного Департамента при Верховном Суде Российской Федерации. URL: http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_statistika/2017/k3-svod-2017.xls (дата обращения: 22.11.2018).
6. Большев Н.И. О зарубежном опыте правового регулирования противодействия экстремизму в сети интернет // Вестник Воронежского института МВД России. 2015. № 3. С. 209–214.
7. Федеральный список экстремистских материалов//Сайт Министерства Юстиции Российской Федерации. URL: <http://minjust.ru/ru/extremist-materials> (дата обращения: 15.02.2019).

8. Госдума поддержала частичную декриминализацию статьи об экстремизме. Поправки предложил Путин // Сайт Новой газеты. URL: <https://www.novayagazeta.ru/news/2018/11/15/146795-prezidentskie-popravki-v-statyu-282-prinyali-v-pervom-chtenii> (дата обращения: 22.11.2018).

On the Concept and Content of the Prosecutor's Counteraction to Extremism

Anna Yu Marinicheva, Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: crim.just@mail.ru

Keywords: prosecutor's office, prosecutor, prosecutor's supervision, prosecutor's counteraction to extremism, extremism, extremist activity.

DOI: 10.17223/9785946218566/47

The prosecutor's counteraction to extremism is understood in the broad and narrow senses. In the broad sense, it is a combination of all spheres of the prosecutor's work, including: preventive activities; prosecutor's supervision over the enforcement of laws on countering extremism by other persons (including supervision of the enforcement of laws on countering extremism); prosecutor's response to offenses of an extremist nature by special means provided for by a special law of the Russian Federation; prosecutor's administrative prosecution of persons who committed administrative offenses of an extremist nature; criminal prosecution of persons who committed extremist crimes; prosecutor's supervision over observance of laws in the investigation of crimes of an extremist nature; prosecutor's participation in court hearings on cases related to manifestations of extremism; coordination of other bodies' activities on combating extremism. In the narrow sense, it is a separate independent direction of prosecutor's activities limited to prosecutor's counteraction only by special means in the framework of the RF Federal Law No. 114-FZ "On Countering Extremist Activity". The prosecutor's counteraction to extremism is independent and represents one of the activities of the prosecutor's office stemming from the implementation of the functions of prosecutor's supervision. Its main specificity is that it encompasses counteraction to all forms of extremism, including actions, not prosecuted by criminal law, by persons whose activities are supervised by the prosecutor. Thus, the prosecutor's counteraction to extremism and prosecutor's supervision have the same object. The two kinds of the prosecutor's activity also have a similar organization, as well as means and mechanism of the prosecutor's response. In this regard, in practice, the prosecutor's counteraction to extremism is often not separated and is considered as one of the areas of the prosecutor's supervision over the enforcement of laws, namely, laws on federal security, interethnic relations, countering extremism and terrorism in the Russian Federation, or as a direction of supervision over the enforcement of laws on countering extremist activities. At the same time, it is more correct to speak about a separate independent type of prosecutor's activity – the prosecutor's counteraction to extremism – which by its nature is close to the cross-cutting direction of prosecutor's supervision.

REFERENCES

1. Tamaev, R.S. (2008) Protivodeystvie ekstremizmu sredstvami prokurorskogo nadzora [Countering extremism by means of prosecutor's supervision]. *Biznes v zakone: Ekonomiko-yuridicheskiy zhurnal*. 4. pp. 204–206.
2. Agutin, A.V. (2016) On the prosecutor's supervision over the execution of laws in the investigation of extremist crimes. *Ugolovnyaya yustitsiya – Russian Journal of Criminal Law*. 2 (8). pp. 116–121. (In Russian). DOI: 10.17223/23088451/8/18
3. Voronin, O.V. (2013) On significance of coordinative, preventive and administrative-jurisdictional activity of the prosecutor. *Ugolovnyaya yustitsiya – Russian Journal of Criminal Law*. 1(1). pp. 96–99. (In Russian).
4. Voronin, O.V. (2013) *Teoreticheskie osnovy sovremennoy prokurorskoj deyatel'nosti* [Theoretical foundations of modern prosecutor's activities]. Tomsk: Izd-vo NTL.
5. Judicial Department at the Supreme Court of the Russian Federation. (2017) *Summary statistics on the state of criminal record in Russia for 2017*. [Online] Available from: http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_statistika/2017/k3-svod-2017.xls. (Accessed: 22.11.2018). (In Russian).
6. Bolychev, N.I. (2015) Foreign experience of legal regulation of counteraction to internet-extremism. *Vestnik Voronezhskogo instituta MVD Rossii – Bulletin of Voronezh Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. 3. pp. 209–214. (In Russian).
7. Ministry of Justice of the Russian Federation. (2019) *Federal list of extremist materials*. [Online] Available from: <http://minjust.ru/ru/extremist-materials>. (Accessed: 15.02.2019). (In Russian).
8. *Novaya Gazeta*. (2018) Gosduma podderzhala chastichnuyu dekriminalizatsiyu stat'i ob ekstremizme. Popravki predlozhit Putin [The State Duma supported the partial decriminalization of articles on extremism. The amendments were proposed by Putin]. [Online] Available from: <https://www.novayagazeta.ru/news/2018/11/15/146795-prezidentskie-popravki-v-statyu-282-prinyali-v-pervom-chtenii>. (Accessed: 22.11.2018).

Е.Б. Серова

К ВОПРОСУ О НАДЗОРЕ ПРОКУРОРА ЗА ИСПОЛНЕНИЕМ ЗАКОНОВ ОРГАНАМИ, ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИМИ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ РАССЛЕДОВАНИЕ, ПРИ ПРОВЕРКЕ ЗАЯВЛЕНИЯ (СООБЩЕНИЯ) О ПРЕСТУПЛЕНИИ

Статья посвящена рассмотрению особенностей деятельности прокурора на стадии возбуждения уголовного дела. На основе анализа статистических данных и научной литературы делается вывод о необходимости усиления прокурорского надзора на стадии возбуждения уголовного дела. Исследованы вопросы содержания деятельности прокурора по анализу материалов проверки заявления (сообщения) о преступлении.

Ключевые слова: прокурор, возбуждение уголовного дела, надзор, заявление (сообщение) о преступлении, предварительное расследование, доказывание.

Статья 6 УПК РФ определяет назначением уголовного судопроизводства защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, а также защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод. Уголовное преследование и назначение виновным справедливого наказания в той же мере отвечают назначению уголовного судопроизводства, что и отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитация каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию.

Достижение названных целей возможно только в процессе осуществления уголовно-процессуальной деятельности, которую образно можно представить в виде пирамиды, вершиной которой является законное и обоснованное решение по делу (прежде всего, речь идет о приговоре), а в качестве основания выступают решение о возбуждении уголовного дела и положенные в его основу материалы. Иначе говоря, то, насколько грамотно и полно будет проведена проверка информации о преступлении, предопределяет законность решения о возбуждении уголовного дела, что создает объективные предпосылки

для раскрытия и расследования преступления и постановления законного и справедливого приговора.

Между тем органы, осуществляющие предварительное расследование, допускают значительное количество нарушений, прежде всего, связанных с приемом, регистрацией, рассмотрением и разрешением заявлений (сообщений) о преступлениях. Так, по данным Генеральной прокуратуры Российской Федерации, в 2016–2018 гг. количество нарушений законов при приеме, регистрации и рассмотрении сообщений о преступлении ежегодно составляет более 3,7 млн. Также значительно количество нарушений, связанных с разрешением заявлений (сообщений) о преступлениях. В результате проверки органами прокуратуры в 2018 г. отменено свыше 2,2 млн постановлений об отказе в возбуждении уголовного дела (в 2017 – свыше 2,3 млн) и свыше 14 тыс. постановлений о возбуждении уголовного дела (в 2017 г. – свыше 17 тыс.) [1]. На это обращается внимание и в научной литературе [2]. Названное обстоятельство, по нашему мнению, предполагает необходимость усиления и совершенствования прокурорского надзора (прежде всего, в его содержательной части), который, на наш взгляд, может рассматриваться в качестве одной из гарантий реализации конституционных прав граждан в уголовном судопроизводстве, в том числе права на доступ к правосудию. Всесторонняя, полная и объективная проверка информации о преступлении и вынесенное на основе ее результатов законное и обоснованное процессуальное решение создают предпосылки для защиты прав и законных интересов как лица, пострадавшего от преступления, так и лица, его совершившего. С одной стороны, процессуальное решение о возбуждении уголовного дела позволяет своевременно придавать жертве посягательства процессуальный статус потерпевшего, позволяющий влиять на ход расследования, защищать свой частный интерес, состоящий в возмещении причиненного преступлением ущерба, и в определенной мере способствовать достижению общественного интереса, проявляющегося в содействии выяснению всех фактических обстоятельств уголовного дела в стадии предварительного расследования. С другой стороны, подозреваемый, реализуя свое право на защиту, отстаивает свои интересы в ходе производства по делу. Бремя обеспечения от имени государства прав и законных интересов названных участников уголовного судопроизводства возложено в том числе и на прокурора [3. С. 199–203]. Права О.А. Грачева, которая утверждает, что стадия

возбуждения уголовного дела должна служить своеобразным барьером, призванным оградить лицо от необоснованного уголовного преследования и привлечения к ответственности и, как следствие, существенно повышать значение надзора за законностью, обоснованностью и своевременностью принятия и разрешения заявлений (сообщений) о преступлениях [4. С. 42].

Организация деятельности прокурора на исследуемой стадии уголовного процесса и его процессуальные полномочия неоднократно становились предметом научных исследований, однако содержательной стороне деятельности прокурора, на наш взгляд, достаточного внимания не уделялось.

Общие требования к организации деятельности прокурора на стадии возбуждения уголовного дела определены в ряде ведомственных нормативных актов. Так, Генеральный прокурор РФ в своем приказе от 28.12.2016 № 826 «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия» предписывает прокурорам систематически проверять законность действий и решений следственных органов в ходе досудебного производства при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях. В этих целях не реже одного раза в месяц должны выезжать в поднадзорные следственные органы для проведения сверки данных, содержащихся в книгах учета сообщений о преступлениях, регистрации обращений граждан, иных учетных и регистрационных документах, сводках органов внутренних дел, публикациях в СМИ. Прокуроры должны использовать в своей деятельности сведения медицинских и иных учреждений и организаций, а также информацию, содержащуюся в обращениях граждан, поступивших в прокуратуру. Во всех случаях они обязаны обращать внимание на наличие в сообщениях данных, указывающих на признаки преступления, одновременно пресекая необоснованное проведение процессуальных проверок по сообщениям, таких признаков не содержащих.

Характеризуя содержательную сторону деятельности прокурора на данной стадии уголовного судопроизводства, следует отметить, что по своей природе она является комплексной и предполагает использование знаний в области уголовного права, уголовного процесса, криминалистики и т.д. Прокурор, оценивая материалы проверки заявления (сообщения) о преступлении и принятое по ним процессуальное решение, должен решить следующие задачи:

1. Оценить соблюдение требований уголовно-процессуальной формы: получена ли информация о преступлении из надлежащего источника и является ли законным повод для возбуждения уголовного дела; соблюдена ли предусмотренная уголовно-процессуальным законом процедура проверки информации о преступлении; какие процессуальные действия были проведены, соблюдались ли при этом требования УПК; при получении информации непроцессуальным путем правильно ли была введена эта информация в уголовный процесс (например, соблюдены ли требования по представлению результатов ОРД следователю).

2. Оценить ход и результаты процесса доказывания при проверке заявления (сообщения) о преступлении. В настоящее время вопрос о том, осуществляется ли доказывание в стадии возбуждения уголовного дела, является дискуссионным, равно как и вопрос о предмете доказывания на данной стадии уголовного процесса. По нашему мнению, поскольку в ходе проверки информации о преступлении процесс познания осуществляется в особых процессуальных условиях, а полученная в результате информация может иметь доказательственный характер, следует признать, что доказывание начинается еще до принятия процессуального решения о возбуждении уголовного дела. При этом мы разделяем высказанное в литературе мнение о наличии специфики предмета доказывания на различных стадиях уголовного судопроизводства, обусловленной спецификацией решаемых на данных стадиях задач. Для возбуждения уголовного дела нет необходимости в исследовании всех обстоятельств, перечисленных в ст. 73 УПК РФ. Для принятия законного и обоснованного решения о возбуждении уголовного дела достаточно иметь данные, позволяющие сделать предположительный вывод о совершении преступления, следовательно, в стадии возбуждения уголовного дела предмет доказывания будет уже, чем в других стадиях уголовного судопроизводства [5; 6. С. 55]. Анализ имеющихся в литературе точек зрения [7–9 и др.] позволяет нам прийти к выводу о том, что предмет доказывания на исследуемой нами стадии уголовного судопроизводства напрямую связан с понятием «основание для возбуждения уголовного дела» и включает установление признаков преступления (прежде всего, признаков предмета, способа и последствий преступления, а в ряде случаев – также субъекта преступления), совокупность которых предопределена особенностями расследуемого события и формирующейся следственной ситуацией.

3. Оценка законности деятельности по приему, регистрации, рассмотрению и разрешению заявления(сообщения) о преступлении. Решение данной задачи возможно при условии знания прокурором способов укрытия преступлений от учета, их признаков, на котором допускается нарушение, а также путей и способов выявления данных нарушений [10].

Изложенное позволяет сделать вывод о необходимости дальнейших исследований содержания деятельности прокурора в ходе проверки заявления (сообщения) о преступлении.

ЛИТЕРАТУРА

1. Статистические данные об основных показателях деятельности органов прокуратуры Российской Федерации за январь-декабрь 2015, 2016, 2017 годов. URL: <http://genproc.gov.ru/stat/data/1548464/> (дата обращения: 14.03.2019).
2. Дядченко А.А. Прокурорский надзор за законностью решений, принимаемых в стадии возбуждения уголовного дела // *Международный вестник медицины и права*. 2018. Т. 1, № 1. С. 17–20.
3. Дудоров Т.Д., Дядченко А.А. Реализация права на доступ к правосудию в стадии предварительного расследования // *Вестник Тамбовского университета. Сер. Гуманитарные науки*. 2015. № 9 (149). С. 197–205.
4. Грачева О.А. Прокурорская проверка как гарантия соблюдения законности на стадии возбуждения уголовного дела // *Российское право: образование практика наука*. 2017. № 5 (101). С. 41–45.
5. Александрова К.С. Особенности предмета и пределов доказывания в стадии возбуждения уголовного дела // *Ростовский научный журнал*. 2018. № 4. С. 65–71.
6. Арсеньев В.Д. Доказывание фактических обстоятельств в отдельных стадиях советского уголовного процесса // *Вопросы борьбы с преступностью по советскому законодательству. Серия юрид.* Вып. 8, ч. 4. Иркутск : Изд-во Иркут. ун-та, 1969. Т. 45. С. 3–196.
7. Банин В.А. Гносеологическая и правовая природа предмета доказывания в советском уголовном процессе : в 2 вып. : учеб. пособие / М-во высш. и сред. спец. образования РСФСР. Башк. гос. ун-т им. 40-летия Октября. Уфа : [б. и.], 1975 [вып. дан. 1976]. Загл. вып. 2: Структура предмета доказывания в советском уголовном процессе.
8. Барсуков Е.А., Белоусов И.В. Предмет доказывания в стадии возбуждения уголовного дела // *Центральный научный вестник*. 2017. Т. 2, № 11 (28). С. 39–41.
9. Кузнецов Н.П. Доказывание в стадии возбуждения уголовного дела. Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1983. 117 с.
10. Серова Е.Б., Серова В.Е. Прокурорский надзор за соблюдением учетно-регистрационной дисциплины как гарантия обеспечения конституционного права на доступ к правосудию // *Юридический мир*. 2014. № 1 (81). С. 96–103.

On the Prosecutor's Supervision over the Observance of Laws by Preliminary Investigation Bodies When Checking Communications of Crimes

Elena B. Serova, Saint Petersburg Law Institute (Branch) of the Academy of the Prosecutor General's Office of the Russian Federation (Saint Petersburg, Russian Federation). E-mail: serowa@yandex.ru

Keywords: prosecutor, initiation of criminal case, supervision, communication of crime, preliminary investigation, proof.

DOI: 10.17223/9785946218566/48

The article considers the features of the prosecutor's activities at the stage of criminal case initiation. Based on the analysis of statistical data and scientific literature, the conclusion is drawn about the need to intensify prosecutor's supervision at the stage of criminal case initiation. The article draws attention to the presence of a consistently significant number of violations related to the acceptance, registration, consideration and resolution of communications of crimes. It is noted that not all existing problems have been resolved at a theoretical and practical level. The aim of the study is to examine the theoretical and practical aspects of the prosecutor's exercise of their authority in the course of checking the legality and validity of materials of the crime communication check-up and procedural decisions made based on its results. The main methods used in the study are the general scientific dialectic method of cognizing legal reality, logical, sociological, systematic structural, statistical, formal legal methods, analysis and synthesis, etc. The article draws attention to the role of the prosecutor in ensuring the implementation of the constitutional right of citizens to access to justice. It is noted that a timely decision to initiate a criminal case creates conditions for protecting the interests of both the victim of the crime and the offender. The burden of securing the rights and legitimate interests of the mentioned participants in criminal proceedings on behalf of the state is assigned, among others, to the prosecutor. The organization of the prosecutor's activities at the stage of the criminal procedure under study and their procedural powers have repeatedly become the subject of scientific research; however, in the author's opinion, sufficient attention has not been paid to the content of the prosecutor's activities. The issues of the content of the prosecutor's activities on the analysis of materials for checking up crime communications are investigated, the tasks to be solved by the prosecutor in the course of this analysis are identified. Among these tasks are the evaluation of materials from the point of view of the criminal procedure form; the course and results of proof when checking crime communications; legality of the activities for the acceptance, registration, consideration and resolution of crime communications. The author of the article adheres to the position that proof begins before making a procedural decision on initiating a criminal case. The conclusion is drawn on the need for further scientific research on the content of the prosecutor's activities in the analysis and evaluation of materials for checking up communications of a crime.

REFERENCES

1. Genproc.gov.ru. (2019) *Statistical data on the main performance indicators of the prosecution authorities of the Russian Federation for January–December 2015*,

- 2016, 2017. [Online] Available from: <http://genproc.gov.ru/stat/data/1548464/>. (Accessed: 14.03.2019). (In Russian).
2. Dyadchenko, A.A. (2018) Prosecutor's supervision for the legitimacy of decisions taken in the stage of excitation of the criminal case. *Mezhdunarodnyy vestnik meditsiny i prava – International Journal of Medicine and Law*. 1 (1). pp. 17–20. (In Russian).
 3. Dudorov, T.D. & Dyadchenko, A.A. (2015) Realization of the right for access to justice in the stage of preliminary investigation. *Vestnik Tambovskogo universiteta. Seriya: Gumanitarnye nauki – Tambov University Review. Series Humanities*. 9 (149). pp. 197–205. (In Russian).
 4. Gracheva, O.A. (2017) Public Prosecutor's Inspection as a Guarantee of Compliance with the Law during Initiation of Criminal Proceedings. *Rossiyskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka – Russian Law: Education, Practice, Researches*. 5 (101). pp. 41–45. (In Russian).
 5. Aleksandrova, K.S. (2018) The subject matter and limits of proof in the stage of institution of criminal proceedings. *Rostovskiy nauchnyy zhurnal*. 4. pp. 65–71.
 6. Arsen'ev, V.D. (1969) Dokazyvanie fakticheskikh obstoyatel'stv v otdel'nykh stadiyakh sovetskogo ugolovnogogo protsesssa [Proof of factual circumstances in certain stages of the Soviet criminal procedure]. In: Perttsik, V.A. (ed.) *Voprosy bor'by s prestupnost'yu po sovetskomu zakonodatel'stvu* [Issues of the fight against crime under Soviet law]. Vol. 45. Irkutsk: Irkutsk State University. pp. 3–196.
 7. Banin, V.A. (1975) *Gnoseologicheskaya i pravovaya priroda predmeta dokazyvaniya v sovetskom ugolovnom protsesse* [The gnoseological and legal nature of the subject of proof in the Soviet criminal procedure]. In 2 is. Is. 2. Ufa: [s.n.].
 8. Barsukov, E.A. & Belousov, I.V. (2017) Predmet dokazyvaniya v stadii vzbuzhdeniya ugolovnogogo dela [The subject of proof in the stage of criminal case initiation]. *Tsentral'nyy nauchnyy vestnik*. 2:11(28). pp. 39–41.
 9. Kuznetsov, N.P. (1983) *Dokazyvanie v stadii vzbuzhdeniya ugolovnogogo dela* [Proof in the stage of criminal case initiation]. Voronezh: Voronezh State University.
 10. Serova, E.B. & Serova, V.E. (2014) Prokurorskiy nadzor za soblyudeniem uchetho-registratsionnoy distsipliny kak garantiya obespecheniya konstitutsionnogo prava na dostup k pravosudiyu [Prosecutor's supervision over the compliance with accounting and registration discipline as a guarantee of ensuring the constitutional right to access to justice]. *Yuridicheskiy mir*. 1(81). pp. 96–103.

НАШИ АВТОРЫ

Андреева Ольга Ивановна – доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности Юридического института Томского государственного университета (Томск, Россия).

Артамонова Елена Александровна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и процесса Северо-Кавказского федерального университета (Ставрополь, 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).

Брыляков Сергей Павлович – кандидат юридических наук, доцент, начальник факультета правоохранительной деятельности Кузбасского института Федеральной службы исполнения наказаний России (Новокузнецк, Россия).

Бурмагин Сергей Викторович – кандидат юридических наук, доцент, федеральный судья в отставке, старший научный сотрудник Северного института предпринимательства (Архангельск, Россия).

Ветрова Галина Николаевна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова (Москва, Россия).

Выговтов Александр Евгеньевич – майор полиции, адъюнкт кафедры уголовного процесса Восточно-Сибирского института МВД России (Иркутск, Россия).

Дежнев Александр Сергеевич – доктор юридических наук, доцент, начальник учебно-научного комплекса подготовки сотрудников оперативных подразделений Омской академии МВД России (Омск, Россия).

Диваев Александр Борисович – кандидат юридических наук, доцент, декан Юридического факультета Кузбасского института Федеральной службы исполнения наказаний России (Новокузнецк, Россия).

Дудина Надежда Афанасьевна – кандидат юридических наук, старший преподаватель Сибирского юридического института МВД России (Красноярск, Россия).

Дудко Нина Алексеевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики юридического факультета Алтайского государственного университета (Барнаул, Россия).

Извеков Артем Вячеславович – магистрант Юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова (Москва, Россия).

Калентьева Татьяна Анатольевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры организации борьбы с экономическими преступлениями Самарского государственного экономического университета, адвокат (Самара, Россия).

Калугин Алексей Геннадьевич – кандидат юридических наук, доцент, врио начальника Сибирского юридического института МВД России (Красноярск, Россия).

Кальницкий Владимир Васильевич – кандидат юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного процесса Омской академии МВД России (Омск, Россия).

Караваева 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).

Климов Артем Андреевич – аспирант кафедры уголовного процесса и криминалистики Омского государственного университета им. Ф.М. Достоевского (Омск, Россия).

Князькова Елена Владимировна – старший прокурор отдела государственных обвинителей уголовно-судебного управления прокуратуры Томской области (Томск, Россия).

Козловский Петр Валерьевич – кандидат юридических наук, ученый секретарь ученого совета Омской академии МВД России (Омск, Россия).

Конин Владимир Владимирович – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия (Санкт-Петербург, Россия).

Корнуков Владимир Михайлович – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и процесса Тольяттинского государственного университета (Тольятти, Россия).

Коробкова Елена Евгеньевна – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного процесса Омской академии МВД России (Омск, Россия).

Крысина Наталья Рафиковна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора Мордовского государственного университета имени Н.П. Огарева (Саранск, 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).

Луговик Виктор Федорович – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры ОРД ОВД Омской академии МВД России, ведущий научный сотрудник НИИ ФСИН России (Омск, Россия).

Лукьянова Алина Александровна – преподаватель кафедры уголовного процесса Барнаульского юридического института МВД России (Барнаул, Россия).

Мазунин Яков Маркиянович – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры криминалистики Омской академии МВД России (Омск, Россия).

Макеев Николай Николаевич – кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой Алтайского филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (Барнаул, Россия).

Мариничева Анна Юрьевна – менеджер 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 имени академика С.П. Королева (Самара, Россия).

Машовец Асия Океановна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса Уральского государственного юридического университета (Екатеринбург, Россия).

Михайлов Александр Александрович – кандидат юридических наук, заместитель начальника Департамента Томской области (Томск, Россия).

Муковозов Роман Александрович – прокурор апелляционного отдела уголовно-судебного управления прокуратуры Томской области (Томск, Россия).

Муравьев Кирилл Владимирович – доктор юридических наук, доцент, начальник кафедры криминалистики Омской академии МВД России (Омск, Россия).

Назаров Александр Дмитриевич – доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Сибирского федерального университета (Красноярск, 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).

Обидин Кирилл Вячеславович – стажер Международного адвокатского бюро «Глинка, Рубинштейн и партнеры» (Санкт-Петербург, Россия).

Ольховик Николай Владимирович – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права Томского государственного университета (Томск, Россия).

Пиюк Алексей Валерьевич – доктор юридических наук, председатель Мегионского городского суда ХМАО–Югры (Мегион, Россия).

Попова Ирина Павловна – старший преподаватель кафедры уголовного процесса Восточно-Сибирского института МВД России, предсе-

датель Усть-Илимского городского суда Иркутской области в почетной отставке (Иркутск, Россия).

Раззорова Инна Николаевна – аспирант кафедры уголовного процесса и криминалистики Кемеровского государственного университета (Кемерово, Россия).

Россинский Сергей Борисович – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) (Москва, 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).

Сафронов Дмитрий Михайлович – кандидат юридических наук, доцент, заместитель начальника кафедры криминалистики Омской академии МВД России (Омск, Россия).

Седельников Павел Владимирович – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса Омской академии МВД России (Омск, Россия).

Серова Елена Борисовна – кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Санкт-Петербургского юридического института (филиала) Университета прокуратуры Российской Федерации (Санкт-Петербург, Россия).

Сидоренко Сергей Сергеевич – старший помощник прокурора Томской области по правовому обеспечению (Томск, Россия).

Слинько Дмитрий Сергеевич – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Харьковского национального университета имени В.Н. Каразина (Харьков, Украина).

Слинько Сергей Викторович – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовно-правовых дисциплин Харьковского национального университета внутренних дел (Харьков, Украина).

Смыслова Вера Николаевна – старший преподаватель кафедры уголовного права и процесса Московского государственного гуманитарно-экономического университета (Москва, Россия).

Соколов Андрей Борисович – кандидат юридических наук, доцент кафедры криминалистики Омской академии МВД России (Омск, 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 имени академика С.П. Королева (Самара, Россия).

Трубникова Татьяна Владимировна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности Юридического института Томского государственного университета (Томск, Россия).

Чаднова Ирина Владимировна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности Юридического института Томского государственного университета (Томск, Россия).

Шагинян Армен Степанович – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики, заместитель директора Юридического института Сибирского федерального университета (Красноярск, Россия).

СОДЕРЖАНИЕ

ОБЩАЯ ЧАСТЬ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

<i>Андреева О.И., Ольховик Н.В., Трубникова Т.В.</i> Актуальные для России вопросы геномных исследований и практики использования их результатов	4
<i>Ветрова Г.Н.</i> О соотношении целей и средств их достижения в уголовном судопроизводстве	14
<i>Вытовтов А.Е.</i> Содержание результатов оперативно-розыскного мероприятия – обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств как возможных доказательств при расследовании уголовных дел по экономическим преступлениям	21
<i>Дежнев А.С.</i> Обеспечение сохранности имущества, подвергнутого аресту, при производстве по уголовным делам	29
<i>Диваев А.Б.</i> Понятие и содержание цели уголовного процесса (уголовно-процессуального права)	36
<i>Калентьева Т.А.</i> О некоторых вопросах избрания меры пресечения в виде запрета определенных действий на примере судебной практики Самарской области	45
<i>Калентьева Т.А.</i> К вопросу о возможности введения электронного формата уголовного дела в российском уголовном судопроизводстве	52
<i>Калугин А.Г.</i> Негласные методы собирания доказательств в уголовном процессе	58
<i>Климов А.А.</i> Механизм восполнения и устранения пробелов уголовно-процессуального закона Конституционным Судом Российской Федерации	66
<i>Козловский П.В.</i> Непосредственное исследование доказательств в уголовном судопроизводстве	72
<i>Корнуков В.М., Артамонова Е.А.</i> Роль и значение волеизъявления обвиняемого при определении формы осуществления правосудия по уголовным делам	80
<i>Крысина Н.Р.</i> Квалифицированная юридическая помощь в уголовном судопроизводстве: критерии определения	87
<i>Лонь С.Л.</i> Правовое регулирование отношений, возникающих в сфере уголовного процесса: социализация предписаний закона в государстве и обществе	93
<i>Лукьянова А.А.</i> К вопросу о правовой природе и сущности уголовно-процессуального принуждения, связанного с воздействием на физическую свободу личности	98
<i>Марьина Е.В., Спирин М.Ю.</i> Особенности правового обычая как формального источника уголовно-процессуального права	105

<i>Машовец А.О., Рудич В.В.</i> Обеспечение права обвиняемого (подозреваемого) на совершение нотариальных действий: практический аспект	113
<i>Михайлов А.А.</i> Стандарты доказывания в современном уголовном процессе	121
<i>Муравьев К.В., Соколов А.Б.</i> Предмет доказывания и признаки состава преступления: необходимо исправить дефекты «перевода»	130
<i>Назаров А.Д., Шагинян А.С.</i> Прокурор в суде первой инстанции: процессуально-значимая фигура в уголовном процессе или атрибут состязательности?	137
<i>Обидин К.В.</i> Использование цифровых технологий в доказывании отдельных видов преступлений	145
<i>Пилюк А.В.</i> Формирование внутреннего убеждения судьи: доктрина и реальность	153
<i>Россинский С.Б.</i> Об использовании результатов административной деятельности в доказывании по уголовному делу	160
<i>Слинько С.В., Слинько Д.С.</i> Дисфункция уголовного процесса Украины	167
<i>Чаднова И.В., Извеков А.В.</i> Цифровые следы как доказательство в уголовном процессе	181

ОСОБЕННАЯ ЧАСТЬ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

<i>Баринов С.В.</i> Типичные судебные ситуации по делам о преступных нарушениях неприкосновенности частной жизни	189
<i>Брыляков С.П.</i> Система поводов для возбуждения уголовного дела требует совершенствования	195
<i>Бурмагин С.В.</i> Критический взгляд на дефиниции итогового и промежуточного судебных решений в уголовно-процессуальном законе	203
<i>Дудина Н.А.</i> Досудебное соглашение о сотрудничестве – 10 лет в российском уголовном процессе	210
<i>Дудко Н.А.</i> О реализации права обвиняемого на суд присяжных в стадии предварительного расследования	217
<i>Кальницкий В.В., Куряхова Т.В.</i> Вправе ли суд возложить на органы расследования обязанность по созданию условий оглашения показаний не явившихся в суд потерпевших (свидетелей) и подходит ли для этих целей институт возвращения уголовного дела прокурору	223
<i>Караваева Е.Н.</i> Некоторые вопросы рассмотрения уголовных дел с участием присяжных заседателей	232
<i>Карлов А.Л.</i> Основание и порядок изменения (перезаключения) досудебного соглашения о сотрудничестве	240
<i>Князькова Е.В.</i> Отдельные проблемы, связанные с рассмотрением судами уголовных дел по статьям, предусматривающим административную преюдицию	248

<i>Конин В.В.</i> Формирование позиции защиты как составная часть криминалистической теории изучения личности: учет факторов при ее формировании	256
<i>Коробкова Е.Е.</i> Реформирование досудебного производства: опыт республики Казахстан	264
<i>Луговик В.Ф., Мазунин Я.М.</i> Участие граждан в негласном расследовании преступлений	271
<i>Муковозов Р.А.</i> Некоторые проблемы рассмотрения гражданского иска в уголовном деле	278
<i>Носкова Е.В.</i> Значимость и правовые последствия отказа от видеофиксации следственных действий с участием несовершеннолетних ...	284
<i>Попова И.П.</i> Обвинительный приговор без назначения наказания в российском уголовном судопроизводстве: исторические закономерности возникновения и становления	291
<i>Разоренова И.Н.</i> Усмотренные возможности изменения полномочий должностных лиц, осуществляющих проверку сообщений о преступлениях, способствующие обеспечению разумного срока	298
<i>Рукавишникова А.А.</i> Основания отмены или изменения итоговых решений в суде надзорной инстанции по УПК РФ	305
<i>Сафронов Д.М.</i> Опыт обобщения уголовно-процессуальных процедур, применяемых в уголовном судопроизводстве зарубежных стран при производстве в особых условиях	318
<i>Седельников П.В.</i> Отвод следователем защитника по причине ненадлежащей защиты подозреваемого, обвиняемого	324
<i>Сидоренко С.С.</i> Определение места совершения преступления при хищении безличных денежных средств	330
<i>Смылова В.Н.</i> Вопросы правового регулирования участия психолога в следственных действиях с лицами, имеющими физические и (или) психические недостатки	337

ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР

<i>Макеев Н.Н.</i> Правовые проблемы защиты средствами прокурорского надзора интересов субъектов малого и среднего бизнеса при оплате заказчиками обязательств по исполненным государственным и муниципальным контрактам	345
<i>Мариничева А.Ю.</i> К вопросу о понятии и содержании прокурорского противодействия экстремизму	351
<i>Серова Е.Б.</i> К вопросу о надзоре прокурора за исполнением законов органами, осуществляющими предварительное расследование, при проверке заявления (сообщения) о преступлении	364
Наши авторы	371

CONTENTS

GENERAL PART OF CRIMINAL PROCEEDINGS

<i>Andreeva O.I., Olkhovik, N.V., Trubnikova T.V.</i> Issues of Genomic Research and Practical Use of Its Results Topical for Russia	4
<i>Vetrova G.N.</i> On Ends and Means Relationship in Criminal Proceedings	14
<i>Vyotovtov A.E.</i> The Resulting Content of Operative-Investigative Activities: Examination of Premises, Buildings, Structures, Terrain Sections and Vehicles as Possible Evidence in Economic Crime Case Investigation	21
<i>Dezhnev A.S.</i> Safekeeping of Property Under Arrest in Criminal Proceedings	29
<i>Divaev A.B.</i> The Concept and Content of the Purpose of Criminal Procedure (Criminal Procedure Law)	36
<i>Kalenteva T.A.</i> On Applying a Restraint Measure in the Form of a Prohibition of Certain Actions on the Judicial Practice Materials of Samara Oblast	45
<i>Kalenteva T.A.</i> On the Possibility of Introducing an Electronic Format of a Criminal Case in Russian Criminal Court Proceedings	52
<i>Kalugin A.G.</i> Covert Methods of Collecting Evidence in the Criminal Procedure	58
<i>Klimov A.A.</i> Mechanism for Filling and Eliminating Gaps of Criminal Procedure Law by the Constitutional Court of the Russian Federation	66
<i>Kozlovskiy P.V.</i> A Direct Study of Evidence in Criminal Proceedings	72
<i>Kornukov V.M., Artamonova E.A.</i> The Role and Significance of the Accused Person's Declaration of Will in Determining the Form of Execution of Justice in Criminal Cases	80
<i>Krygina N.R.</i> High-Quality Legal Assistance in Criminal Proceedings: Criteria for Definition	87
<i>Lon S.L.</i> Legal Regulation of Relations in the Field of the Criminal Procedure: Socialization of the Requirements of Law in the State and Society	93
<i>Lukyanova A.A.</i> On the Legal Nature and Essence of Coercion Affecting the Physical Freedom of a Person in Criminal Proceedings	98
<i>Maryina E.V., Spirin M.Yu.</i> Features of a Legal Custom as a Formal Source of Criminal Procedure Law	105
<i>Mashovets A.O., Rudich V.V.</i> Ensuring the Right of the Accused (Suspect) to Perform Notarial Actions: A Practical Aspect	113
<i>Mikhailov A.A.</i> Standards of Proof in the Modern Criminal Procedure	121
<i>Muravyov K.V., Sokolov A.B.</i> The Fact in Proof and Features of Corpus Delicti: "Translation" Defects Must Be Remedied	130
<i>Nazarov A.D., Shaginyan A.S.</i> The Prosecutor in the Court of First Instance: A Party Significant in the Criminal Procedure or an Attribute of the Adversarial system?	137
<i>Obidin K.V.</i> The Use of Digital Technologies in Proof in Certain Types of Crimes	145

<i>Piyuk A.V.</i> Formation of the Judge’s Inner Conviction: Doctrine and Reality	153
<i>Rossinskiy S.B.</i> On the Use of the Results of Administrative Activities in Proof in Criminal Cases	160
<i>Slinko S.V., Slinko D.S.</i> Dysfunction of the Criminal Procedure in Ukraine	167
<i>Chadnova I.V., Izvekov A.V.</i> Digital Footprints as Evidence in the Criminal Procedure	181

SPECIAL PART OF CRIMINAL PROCEEDINGS

<i>Barinov S.V.</i> Typical Judicial Situations in Cases of Criminal Violation of Privacy	189
<i>Brylyakov S.P.</i> The Frame of Reasons for Initiating a Criminal Case Requires Improving	195
<i>Burmagin S.V.</i> A Critical Consideration of Definitions of Final and Interlocutory Judgments in Criminal Procedure Law.....	203
<i>Dudina N.A.</i> A Plea Agreement: Ten Years in Russian Criminal Procedure	210
<i>Dudko N.A.</i> On the Implementation of the Accused Person’s Right to Jury Trial During the Stage of Preliminary Investigation	217
<i>Kalnitkiy V.V., Kuryakhova T.V.</i> Does the Court Hold the Right to Obligate Investigative Bodies to Provide Conditions for Announcing the Testimony of Absent Victims (Witnesses), and Is the Mechanism of Criminal Case Return to the Prosecutor Suitable for This Purpose?	223
<i>Karavaeva E.N.</i> Certain Issues of Considering Criminal Cases with Jurors’ Participation	232
<i>Karlov A.L.</i> Grounds and Procedure for Amending (Renewing) a Plea Agreement	240
<i>Knyazkova E.V.</i> Certain Issues of Court Consideration of Criminal Cases Under the Articles Providing for Administrative Prejudice	248
<i>Konin V.V.</i> The Shaping of Position in Defense as an Integral Part of the Criminalistic Theory of Personology: Factors to Be Taken into Account	256
<i>Korobkova E.E.</i> A Reform of Pre-Trial Proceedings: The Kazakhstan Republic’s Experience	264
<i>Lugovik V.F., Mazunin Ya.M.</i> Citizen Participation in a Covert Investigation of Crimes	271
<i>Mukovozov R.A.</i> Certain Issues of a Civil Lawsuit Consideration in a Criminal Case	278
<i>Noskova E.V.</i> The Significance and Legal Consequences of Refusal from Video Recording of Investigative Actions with the Participation of Minors	284
<i>Popova I.P.</i> Conviction Without Punishment in Russian Criminal Proceedings: The Historical Pattern of Origin and Formation	291
<i>Razzorenova I.N.</i> Changing the Powers of Officials Checking Communications Crimes: Opportunities That Promote a Reasonable Time	298

<i>Rukavishnikova A.A.</i> Grounds for Annulling or Amending Final Decisions in a Supervisory Court Under the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation	305
<i>Safronov D.M.</i> Summarizing Criminal Procedure Rites Applied in Foreign Criminal Proceedings in Special Conditions	318
<i>Sedelnikov P.V.</i> Challenge of the Defense Counsel by the Investigator Due to the Improper Defense of the Suspected or Accused Person	324
<i>Sidorenko S.S.</i> Determination of the Crime Scene in Cases of Cashless Money Theft	330
<i>Smyslova V.N.</i> Issues of Legal Regulation of a Psychologist's Participation in Investigative Actions Involving Physically and (or) Mentally Impaired Persons	337

PROSECUTOR'S SUPERVISION

<i>Makeev N.N.</i> Interests of Subjects of Small and Medium Business When Customers Settle Obligations for Executed State and Municipal Contracts: Legal Problems of Protection by Means of Prosecutor's Supervision	345
<i>Marinicheva A.Yu.</i> On the Concept and Content of the Prosecutor's Counteraction to Extremism	351
<i>Serova E.B.</i> On the Prosecutor's Supervision over the Observance of Laws by Preliminary Investigation Bodies When Checking Communications of Crimes	364
Information About the Authors in Russian	371

Научное издание

**ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ УКРЕПЛЕНИЯ
РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ**

Часть 83

Сборник статей

Редактор Н.А. Афанасьева
Компьютерная верстка А.И. Лелююр
Дизайн обложки Л.Д. Кривцовой

Подписано к печати 11.11.2018 г. Формат 60×84¹/₁₆.
Бумага для офисной техники. Гарнитура Times.
Печ. л. 24. Усл. печ. л. 22,3. Тираж 500 экз. Заказ № 4032.

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 978-5-94621-856-6



9 785946 218566