

Министерство образования и науки Российской Федерации
Федеральное государственное бюджетное образовательное
учреждение высшего профессионального образования
«КУБАНСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

Юридический факультет
Кафедра уголовного процесса

**АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ,
ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА, ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ
И ПРАВООЩИТНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ,
УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА**

*Сборник научных статей
преподавателей, аспирантов,
соискателей и студентов*

Краснодар
2014

УДК 343.1
ББК 67.411
А 437

А 437 Актуальные проблемы судебной власти, прокурорского надзора, правоохранительной и правозащитной деятельности, уголовного судопроизводства: сб. науч. ст. / под общ. и науч. ред. О.В. Гладышевой, В.А. Семенцова. Краснодар: Просвещение-Юг, 2014. – 269 с.
ISBN 978-5-93491-597-2

В сборнике представлены научные статьи преподавателей, аспирантов, соискателей и студентов, в которых авторы предлагают возможные пути совершенствования законодательства и практики его применения в правоохранительной деятельности, не всегда бесспорные, но полезные для продолжения научных изысканий.

Традиционно сборник публикуется до начала научно-практической конференции и сформулированные в нем научные позиции послужат основой для дискуссии на конференции.

Адресуется преподавателям, аспирантам и студентам юридических вузов и факультетов.

УДК 343.1
ББК 67.411

ISBN 978-5-93491-597-2

© Коллектив авторов, 2014

ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ФОРМА ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЗАЩИТНИКА В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Процессуальная форма является одной из основных категорий науки уголовного процесса, понятие которой являлось предметом изучения многих советских и российских ученых-процессуалистов.

Так, М.С. Строгович процессуальной формой называл совокупность условий, установленных процессуальным законом для совершения органами следствия, прокуратуры и суда тех действий, которыми они реализуют свои функции в области расследования и разрешения уголовных дел, а также для совершения гражданами, участвующими в производстве по уголовному делу, тех действий, которыми они осуществляют свои права и выполняют свои обязанности¹.

Определение другого выдающегося ученого-процессуалиста П.А. Лупинской включает такой признак процессуальной формы как ее предназначение – это осуществление *государственной* (курсив наш. – А.А.) деятельности².

М.Л. Якуб отождествлял процессуальную форму с процедурой производства по делу и характеризовал ее как регламентированные правом порядок, принципы и систему уголовно-процессуальной деятельности³.

По мнению С.А. Шейфера процессуальная форма обуславливается самой сущностью уголовного судопроизводства, и его принципами. Своевременное и правильное применение уголовного закона к лицам, совершившим преступление, обеспечивается надлежащим порядком производства по уголовным делам, определяемым уголовно-процессуальным законодательством и облекаемым в процессуальные формы, которые призваны содейство-

¹ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. В 2 т. М., 1968. Т. 1. С. 61.

² Уголовно-процессуальное право: учеб. / под ред. П.А. Лупинской. М., 2010. С. 57.

³ Якуб Л.М. Процессуальная форма в советском уголовном судопроизводстве. М., 1981. С. 11.

вать установлению истины и обеспечивать соблюдение прав и законных интересов всех участников процесса¹.

Таким образом, в качестве одного из существенных признаков процессуальной формы ученый выделяет определенный законом порядок оформления процессуальных документов.

В свою очередь, Р.Д. Рахунов полагал, что уголовно-процессуальная форма – точно регламентированный законом порядок осуществления уголовно-процессуальной деятельности², а С.Б. Россинский называет уголовно-процессуальной формой установленный законом всеобщий, единый и обязательный порядок производства по уголовным делам в целом, а также реализации отдельных уголовно-процессуальных отношений³.

Суммируя выделяемые в теории уголовного процесса существенные признаки процессуальной формы, отметим, что ими являются:

1) определенный порядок (который авторами характеризуется как надлежащий, установленный законом, регламентированный правом) совершения процессуальных действий и принятия решений;

2) совокупность установленных законом условий;

3) предназначенность процессуальной формы для осуществления функций государственными органами и должностными лицами;

4) всеобщность;

5) обязательность;

6) наличие специальных средств фиксации результатов процессуальной деятельности.

Даже этот небольшой анализ позволяет сделать вывод, что речь идет в одних случаях о различных по характеру и правовому значению признаках, а в других – об использовании синонимич-

¹ Шейфер С.А. Следственные действия: система и процессуальная форма. М., 2001. С. 14.

² Рахунов Р.Д. Проблема единства и дифференциации уголовно-процессуальной формы // Вопросы борьбы с преступностью. Вып. 29. М., 1978. С. 84; Рахунов Р.Д. Дифференциация уголовно-процессуальной формы по делам о малозначительных преступлениях // Советское государство и право. 1975. № 12. С. 60–68.

³ Россинский С.Б. Уголовный процесс России: учеб. для вузов. М., 2008. С. 71.

ных в правовом отношении понятий (как, например, всеобщность и обязательность).

С позиции сегодняшних достижений науки уголовного процесса видятся необходимыми следующие уточнения.

1. Раскрытие понятия, используемого в большинстве определений процессуальной формы, – порядок. По нашему мнению, порядок означает, что участники уголовного судопроизводства осуществляют уголовно-процессуальную деятельность в соответствии с установленной законом *последовательностью* действий, При этом они реализуют только ту их (действий) *совокупность*, которая дозволена Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации (далее – УПК РФ).

Например, процессуальная форма допроса устанавливает обязательную последовательность выполнения следователем действий в начале допроса, в его ходе и в завершении. Так, во вводной части допроса следователь обязан указать место, дату, время начала допроса, удостовериться в личности допрашиваемого, разъяснить допрашиваемому его права и обязанности. Изменение последовательности этих действий, равно как и их совокупности, может привести к ничтожности результатов допроса как процессуальных доказательств. В частности, если следователь разъяснил права допрашиваемого не в начале, а при завершении допроса этот факт станет причиной для рассмотрения вопроса о признании протокола допроса недопустимым доказательством. Аналогичные последствия может иметь отказ следователя совершить какие-либо из предусмотренных законом действий, например, следователь не удостоверил личность допрашиваемого.

Получается, что следователь не может по собственному усмотрению изменять (что-либо исключать или чем-либо дополнять) не только последовательность, но и круг действий, входящих в процедуру допроса.

Поэтому, категория «*порядок*», составляющая основу для определения сущности процессуальной формы, заключается в законодательном определении совокупности разрешенных этим законом действий и установленной законом последовательности их совершения.

2. Такой признак процессуальной формы как ее присутствие только в деятельности государственных органов и должност-

ных лиц, с учетом современных реалий, утратил свою актуальность. Помимо органов следствия, прокуратуры, суда и заинтересованных граждан, в уголовном судопроизводстве участвуют защитник, специалист, переводчик и иные лица, которые наделены процессуальными правами и обязанностями, обладают самостоятельностью. Реализации этими лицами прав и обязанностей также присуща определенная процессуальная форма.

Если это защитник, то он осуществляет свои полномочия (ст. 53 УПК РФ) в определенной последовательности и допущенной законом совокупности действий и решений: допуск к участию в уголовном деле, реализация полномочий по подаче заявлений, жалоб, ходатайств, участию в следственных действиях. Следует отметить тенденцию к расширению полномочий защитника (введение процессуального статуса адвоката лица, в помещении которого производится обыск, свидетеля и др.), и определению порядка их осуществления (по нашему мнению в меньшей степени).

С учетом этого, *процессуальная форма сегодня фактически приобретает всеобщий характер, что следует рассматривать как ее наличие не только в деятельности всех должностных лиц и государственных органов, осуществляющих уголовное судопроизводство, но и в деятельности иных субъектов уголовно-процессуальных отношений.*

3. Вряд ли целесообразно рассматривать процессуальную форму как совокупность условий, установленных законом. Условие, согласно наиболее распространенному его толкованию – это требования, правила, установленные кем-либо или чем-либо¹. Рассматривая в таком контексте данный признак процессуальной формы можно сказать, что эти требования – общеобязательность, нормативность, что не отражает всего теоретического потенциала процессуальной формы и не может быть полноценной заменой опорной «ключевой» категории «порядок».

4. Следует согласиться с тем, что ценность процессуальной формы в том, что она создает урегулированный, устойчивый, юридически определенный, строго обязательный, стабильный правовой порядок производства по уголовному делу, отвечающий назначению судопроизводства и его принципам. Одновре-

¹ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1992. С. 433.

менно считаем, что такая характеристика как «детальность» регулирования не является сущностной характеристикой процессуальной формы. Процессуальная форма применительно к деятельности различных участников уголовного судопроизводства имеет различную степень детализации процедуры.

Наибольшая степень присуща деятельности должностных лиц и государственных органов, а наименьшая – деятельности защитника. При этом, полагаем что в равной степени нежелательны «перегибы» в этом признаке. Подробность регулирования является причиной для упреков в излишней формализованности деятельности. Отсутствие подробных процедурных предписаний порождает двусмысленность, неоднозначность правоприменения. В такой ситуации создаются условия для чрезмерно широкого применения личного (субъективного) усмотрения, выступающего причиной подчас произвольного толкования закона, нарушений прав и свобод человека и гражданина.

Подходя к определению с точки зрения сформулированной позиции, полагаем, что *процессуальная форма – нормативно закреплённая совокупность процессуальных действий, предписанных законом любым участникам уголовного судопроизводства для реализации ими своих полномочий, прав и исполнения обязанностей, осуществляемых в установленной законом последовательности и выполнение которых обуславливает законность производства по уголовному делу, соблюдение, защиту и охрану прав участников, способствует достижению назначения уголовного судопроизводства.*

Данное определение позволяет сделать вывод, что процессуальная форма в равной степени присуща деятельности всех участников уголовного судопроизводства, включая защитника. Однако ряд обстоятельств позволяют отметить особенности процессуальной формы деятельности этого субъекта.

Отмеченный ранее проблемный аспект – различия в степени детализации регулирования может быть наглядно представлен на примере процессуальной формы деятельности защитника. В ч. 2 ст. 50 УПК РФ предусматривается, что по просьбе подозреваемого, обвиняемого участие защитника обеспечивается дознавателем, следователем или судом. Однако, порядок вызова защитника не указан. Отсутствие нормативного регулирования порождает необходимость выработки определенных практических шагов, в

некоторой степени – обычаев. На практике данный вопрос решается так: суд, следователь или дознаватель направляет требование о выделении защитника для участия в уголовном деле в базовое адвокатское образование по месту его территориального нахождения. Руководитель адвокатского образования распределяет указанные требования между адвокатами, которые впоследствии обязаны явиться к месту осуществления защиты.

Указанный пример не является единственным и свидетельствует о необходимости внесения изменений в действующее законодательство в части регламентации деятельности защитника.

Рассмотрим отличительные особенности процессуальной формы деятельности защитника.

Во-первых, защитник, являясь самостоятельной фигурой уголовного судопроизводства, обладает правами, перечисленными в ст. 53 УПК РФ. В отличие от следователя, дознавателя, прокурора, суда, защитник в большинстве случаев не может действовать по собственному усмотрению, будучи связанным позицией подзащитного. Защитник не вправе занимать по делу позицию вопреки воле доверителя, за исключением случаев, когда адвокат убежден в наличии самоговора доверителя. Однако это обстоятельство, имеющее принципиальное значение для выстраивания уголовно-процессуальных отношений подзащитный – защитник законодательного регулирования не имеет, что становится причиной для проблем правоприменения.

Во-вторых, в отличие от процессуальной формы деятельности суда и органов уголовного преследования, деятельность защитника не всегда облекается в форму процессуальных документов. Ведение адвокатского производства имеет локальное нормативное регулирование и становится обязательным только для адвокатов, осуществляющих функцию защитника.

В-третьих, защитник, помимо полномочий, перечисленных в ст. 53 УПК РФ, вправе использовать иные, не запрещенные уголовно-процессуальным законом средства и способы защиты, тогда как полномочия других участников процесса содержат исчерпывающий перечень. Следует заметить, что УПК РФ не предусматривает каких-либо запретов в отношении средств и способов защиты. Получается, что деятельность защитника, основываясь на формально-юридическом толковании, и не имеет каких-либо правовых, законодательных ограничений.

Сформулируем основные выводы.

1. Процессуальная форма – нормативно закрепленная совокупность процессуальных действий, предписанных законом любым участникам уголовного судопроизводства для реализации ими своих полномочий, прав и исполнения обязанностей, осуществляемых в установленной законом последовательности и выполнение которых обуславливает законность производства по уголовному делу, соблюдение, защиту и охрану прав участников, способствует достижению назначения уголовного судопроизводства.

2. Деятельность участников уголовного судопроизводства, в том числе защитника, носит процессуальный характер и облекается в процессуальную форму. Процессуальная деятельность защитника – это разрешенная, а также не запрещенная уголовно-процессуальным законом процедура реализации его полномочий.

3. Из всех участников уголовного судопроизводства процессуальная форма деятельности защитника имеет наименьшую степень детализации.

В.В. Батыков

РЕЗУЛЬТАТЫ СОЦИОЛОГИЧЕСКИХ ОПРОСОВ КАК ДОКАЗАТЕЛЬСТВА В УГОЛОВНОМ, ГРАЖДАНСКОМ И АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

Результаты социологических опросов потенциально могут быть информативными доказательствами по различным категориям дел, в том числе об экстремизме, нанесении ущерба деловой репутации, соответствии рекламы законодательству, защите интеллектуальной собственности и др. В России наибольшее распространение данный тип доказательств получил в спорах о сходстве до степени смешения средств индивидуализации товаров и услуг¹. Этому способствовала позиция Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ, расценившего результаты социологических опросов как доказательство по делу о сходстве до степени

¹ Батыков И.В. Социологическая экспертиза смешения средств индивидуализации в сознании потребителя: обзор методических приёмов // Биржа интеллектуальной собственности. 2012. № 9. С. 15-18.

смешения между товарными знаками, содержащими словесные обозначения LIVIA и NIVEA¹.

Тем не менее, на сегодняшний день далеко не все процессуальные аспекты использования опросов прояснены в достаточной мере. В статье будут описаны наиболее существенные проблемы, позволяющие поставить под сомнение правомерность использования доказательств данного типа, а также предложены некоторые возможные пути их решения.

Самым серьезным недостатком социологических опросов в качестве доказательств является то, что их материалы не могут быть в полной мере приобщены к делу или предоставлены для ознакомления сторонам. Для получения результатов социологического исследования должно быть произведено широкомасштабное обращение к мнению лиц, не участвующих в деле (респондентов социологического опроса). С этой целью специализированная социологическая организация составляет анкеты и обеспечивает интервьюирование репрезентативной выборки населения специально обученными сотрудниками (интервьюерами).

Данные опроса переносятся с бумажных носителей в электронный вид, после чего обрабатываются и анализируются. Каждый этап, от составления анкеты до подготовки заключения по результатам исследования, выполняется специалистами, профессионально владеющими социологическими методиками. Но, несмотря на это, социологический опрос, по сути своей, фактически, является инструментом приобщения к делу мнений лиц, в нем не участвующих, повторно привлечь которых для проверки обоснованности выводов опроса не представляется возможным. Поэтому здесь возникает проблема установления достоверности такой передачи чужих мнений в агрегированном виде. Эта проблема распадается на проблему установления корректности методики исследования и проблему установления факта проведения опроса релевантной группы населения.

Социолог, выполняющий исследование, основывается на научной методике опроса населения, применение и интерпретация результатов применения которой требуют специальных профессиональных знаний. Носитель таких знаний, согласно уголов-

¹ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 июля 2006 г. № 3691/06 // СПС «КонсультантПлюс».

но-процессуальному, гражданскому процессуальному и арбитражному процессуальному кодексам¹ может выступать в качестве эксперта при производстве судебной экспертизы. Согласно ст. 8 Федерального закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации»², заключение эксперта должно основываться на положениях, дающих возможность проверить обоснованность и достоверность сделанных выводов на базе общепринятых научных и практических данных.

Каким же образом может быть проверена обоснованность и достоверность результатов социологического исследования?

Для этого существует несколько взаимодополняющих способов.

Во-первых, судья и стороны имеют возможность исследовать методику опроса. Однако ни судья, ни представители сторон не являются специалистами в области социологической методологии, в связи с чем, их оценки могут основываться только на общепринятых принципах логики, здравом смысле и общеизвестных фактах. Этим познавательных инструментов не всегда бывает достаточно для корректной оценки заключения, написанного по результатам сложного научного исследования. Для того, чтобы компенсировать этот недостаток, судья или представители сторон могут обратиться к другим специалистам-социологам, которые профессионально оценят методику исследования. Кроме того, социологические исследования могут проводиться согласно опубликованным методическим стандартам и правилам, содержащим четкие параметры опроса, соблюдение которых позволит проконтролировано их как специалистами, так и неспециалистами. Поэтому проблема проверки корректности методики является вполне разрешимой.

Однако ни при самостоятельной проверке заключения, ни в случае привлечения специалистов, невозможно установить факт

¹ Ст. 57 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Действующая редакция от 15 февраля 2014 г.; ст. 79 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации. Действующая редакция от 10 января 2014 г.; ст. 55 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации. Действующая редакция от 3 ноября 2013 г. // СПС «КонсультантПлюс».

² Федеральный закон «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации». Действующая редакция от 25 ноября 2013 г. // СПС «КонсультантПлюс».

самого проведения опроса среди релевантных групп населения (генеральной совокупности исследования) на основании только исследования письменного доказательства в виде заключения. Проверяемым факт проведения социологического опроса сделать можно, если обязать социологов предоставлять контактные данные интервьюеров и респондентов с целью выборочной проверки их участия в опросе. Вместе с тем, Федеральный закон «О персональных данных» обязывает осуществлять их обработку в статистических или иных исследовательских целях, при условии обязательного обезличивания персональных данных¹, то есть, путем уничтожения контактной информации интервьюеров и респондентов. Кроме того, предоставление контактной информации является нарушением всех основных этических и профессиональных стандартов, принятых профессиональным сообществом социологов, и может вести к разрушению практики социологических исследований в результате подрыва доверия населения к ней².

Существует мнение, что основным критерием установления достоверности проведенного исследования может служить статус его исполнителя³, которое не лишено оснований, так как научная репутация и свидетельства научных достижений (ученые степени, звания и др.) являются одним из основных критериев, которые используются в науке для оценки степени возможного доверия к результатам исследований, и тот же критерий может быть без труда использован судьей или представителями сторон.

Признание факта проведения опроса на основе статуса его исполнителя, подтвержденного документально, в целом, решает вторую часть проблемы проверки достоверности результатов социологического исследования. Но это решение, хотя и оказывается практически применимым и, вероятно, во многих случаях целесообразным, не полностью соответствует стандарту для экс-

¹ Ст. 6 Федерального закона «О персональных данных». Действующая редакция от 23 июля 2013 г. // СПС «КонсультантПлюс».

² Батыков И.В. Социологическая экспертиза объектов интеллектуальной собственности: проблема анонимности // Теория и практика общественного развития. 2012. № 12. С. 569–572.

³ Батыков И.В. Выбор исполнителя производства судебной социологической экспертизы оценки объектов интеллектуальной собственности // Мир юридической науки. 2012. № 10. С. 72–79.

пертизы, заложенному в ст. 8 Федерального закона «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации». Поскольку статус исполнителя не является гарантией воспроизводимости результатов исследования, он не может быть единственным критерием для установления факта опроса.

Возникает достаточно сложная ситуация. *С одной стороны*, социолог как носитель профессиональных знаний и навыков может рассматриваться в качестве эксперта, и результаты социологического опроса должны интерпретироваться как близкие по своему статусу к экспертному заключению. *С другой стороны*, эти результаты не могут быть воспроизведены в том же смысле, в котором они воспроизводятся в естественно-научных экспериментах, поскольку сам объект изучения (респонденты) в силу своей сложности может быть изучен только один раз. Механизм подтверждения достоверности типа повторного выборочного опроса не может быть заложен в процедуру исследования, а проведение другого опроса, подтверждающего выводы первого, хотя и может служить критерием воспроизводимости, но на практике оказывается весьма дорогостоящим. Также этот второй опрос, в случае противоречия с первым, сам не может быть проверен на предмет достоверности.

Представляется, что выходом из положения во многих случаях может быть включение в социологические опросы, используемые в качестве доказательств, элементов проверки результатов естественнонаучными методами. Восприятие и оценка материалов, которые исследуются в социологических опросах, таких как реклама, тексты СМИ, товарные знаки и др., может быть исследовано не только путем обращения к мнению населения, но и методами психофизиологии, с математическим моделированием эффектов восприятия.

Так, сходство товарных знаков до степени смешения может быть установлено при помощи использования корреляционной функции для изображений¹.

¹ Бочарова О.С., Завгороднев С.М., Сиверский Ф.А., Старовойтов А.М., Ревинский В.В. Некоторые аспекты применения аппарата корреляционной функции при регистрации товарных знаков и проведении экспертного исследования их графических изображений по установлению тождественности или сходства до степени смешения // Вопросы криминологии, криминалистики и судебной экспертизы: сб. науч. тр. Вып. 1/31. Минск: Центр судебных экспертиз и криминалистики Министерства юстиции Республики Беларусь, 2012. С. 2015–221.

Социологический опрос, результаты которого сопровождаются и подтверждаются проверяемыми выкладками из области математического моделирования восприятия, становится полноценным доказательством, которое может быть использовано в уголовном, гражданском и арбитражном процессе.

А.А. Безгласный

ИСТОРИЯ РАЗВИТИЯ ФУНКЦИЙ ПРОКУРОРА В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ

В начале XVIII в. состоялись перемены в системе управления российским государством, что было обусловлено острой необходимостью совершенствования деятельности государственных органов, искоренения волокиты, казнокрадства, явного стяжательства государственных служащих. Настоящей бедой государственного управления был бюрократизм. Данные отрицательные явления распространялись на всю территорию России, на все уровни государственного управления.

В связи с этим большие надежды возлагались на прокуратуру, хотя в отдельные периоды развития предпринимались попытки ее упразднения. Тем не менее следует отметить *два периода* развития царской прокуратуры: 1) до 1864 г., когда прокуроры исполняли общенадзорные функции, управляли расследованием, следили за судом; 2) после 1864 г., когда прокуроры стали исполнять только обвинительную функцию в судах.

Пётр I модифицировал все главные государственные структуры, обновил законодательство. В 1711 г. был издан Указ «О фискалах» — предшественниках прокурорских работников, исполнявших в сущности те же функции.

Фискалы были специальными должностными лицами, которые следили за соблюдением царских указов, а также надзирали за ходом уголовных дел. На них же возлагалась обязанность раскрывать случаи противодействия указам царя, прецедентов взяточничества, расхищения и иных правонарушений, в том числе, если по ним не было жалоб.

Однако нужно отметить, что прокуроры работали в основной массе случаев гласно, а фискалы – тайно, и главной задачей последних считалось только уголовное преследование преступных служащих. Именно по причине внегласного характера деятельности службы фискалов ее заменила прокуратура как действующий орган по охране законности в стране. 27 апреля 1722 г. Петром I издал Указ «О должности Генерал-прокурора», в котором определялись ключевые полномочия и обязанности этого должностного лица по надзору за Сенатом и управлению подчинёнными прокурорами¹. При этом возникла и функция надзора прокуратуры за судом, получившая затем дальнейшее развитие в российском законодательстве.

В дальнейшем прокуроры приобрели ряд полномочий по исполнению надзора за проведением в жизнь действующих и вновь принимаемых законов, что привело к увеличению эффективности и действенности прокурорского надзора. Становление прокуратуры как государственного органа произошло в годы царствования Екатерины II. В этот момент прокуроры исполняли не только надзорные, но и частично управленческо-административные функции.

Функции прокуратуры в данный исторический период включались в надзор за законностью в деятельности губернских и уездных органов, в том числе судов, а также в контроле соответствия закону принимаемых ими решений. Кроме того, прокуроры должны были оберегать интересы несовершеннолетних, лиц, страдающих физическими недостатками, и других лиц, не способных к самостоятельной защите собственных интересов.

Екатерина II в «Учреждении для управления губерний» (7 ноября 1775 г.) попыталась отделить суд от администрации, но генерал-прокуроры по-прежнему рассматривались ею как «государевы наместники». Прокуроры и стряпчие в губерниях обязаны были «докладывать о неправильном в судебном месте выполнения законов, учреждений и указов», кроме того докладывать не только генерал-губернатору, но и генерал-прокурору².

¹ Прокурорский надзор: учеб. / В.Н. Григорьев, А.В. Победкин, В.Н. Яшин, В.Н. Калинин. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2009. С. 47–48.

² Российское законодательство X–XX веков / под ред. Е.И. Индова. М., 1987. Т. 5. С. 281.

На этапе XVIII и XIX вв. прокурорский надзор был ослаблен, но уже в первой половине XIX в. надзор прокурора был возрождён, значительно трансформирован и усилен¹. Примером этому служит ряд законодательных актов, принятых в указанный период времени. Так, Свод законов Российской Империи 1832, 1842 и 1857 гг. называл прокуроров и стряпчих «взыскателями наказания и вместе с тем заступниками невинности», требовал от них «надзора за ходом следствий» и предписывал, что «тщательному бдению их подлежит смотреть за правосудием»².

В 1862 г. Государственный совет Российской империи принял Основные положения по переустройству судебной системы, в которых обуславливалось государственное назначение прокуратуры как надзор за четким и единообразным исполнением законов в судебном ведомстве Российской империи, были сформулированы принципы организации и работы прокуратуры – единство и строгая централизация, исполнение прокурорами возложенных на них функций от имени всей системы органов прокуратуры во главе с Генерал-прокурором³.

В результате судебной реформы 1864 г. функция поддержания прокурором обвинения в судах была выдвинута на первый план. Главными признаками реформы, в частности, были: 1) отделение судебной власти от исполнительной и законодательной; 2) снятие с прокурора надзорных функций; 3) препоручение на прокуроров лишь обязанности уголовного преследования путём управления дознанием и сопровождения государственного обвинения в судах; 4) формирование прокуратуры при судах (окружных судах, судебных палатах и Сенате, который к этому времени стал только судебным органом); 5) формирование в одном лице функций генерал-прокурора и министра юстиции, подтверждавшее о принадлежности прокуратуры к исполнительной власти; 6) прекращение функции прокурорского надзора за судами и судебными следователями.

¹ Басков В.И. История прокуратуры Российской Империи // Вестник МГУ. Серия 11. Право. 1997. № 2. С. 3–14; Сизиков М.И. История государства и права России с конца XVII до начала XIX в.: учеб. пособие. М., 1998. С. 23–24, 69–70, и др.

² Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. 4-е изд. СПб., 1996. С. 34–35.

³ Григорьев В.Н. Указ. соч. С. 52.

Давая оценку значимости свершившихся преобразований, инициированных законодателем того времени, необходимо отметить, что деятельность прокурора состояла не только в поддержании обвинения в судах. На прокуроров был возложен контроль за производством предварительного расследования. Исполняя контроль, прокурор соединял руководство действиями судебного следователя и контроль за законностью его деяний и решений. Подчиненное положение судебного следователя от прокурора была не меньшей, чем от суда. Судебный следователь по процессуальным вопросам подчинялся прокурору и должен был исполнять его законные требования. Все материалы предварительного следствия поступали прокурору.

«При этом, – по словам В.Г. Бессарабова, – прокурор должен был проанализировать такие задачи: подлежит ли дело ведению прокурорской власти, необходимо ли обвиняемого делегировать суду или же дело о нем должно быть прекращено или временно отложено; проведено ли следствие с надлежащей полнотой. Прокурор должен был дать «указанный в законе ход всякому следствию» в течение недели. Если прокурор полагал, что обвиняемого надо делегировать суду, то свое заключение об этом излагал в форме обвинительного акта»¹.

Важно и то, что судебные следователи назначались на должность по представлению прокуроров окружных судов и по его же предложению имели возможность быть переведены из одного участка в другой.

Производство дознания также совершалось под управлением прокуроров, а часто и при их прямом участии.

Суд не имел возможность давать прокурорам предписаний. Прокуратура как сторона обвинения была контролируема судом лишь в исполнении своей процессуальной деятельности. Однако этот вид контроля ограничивался рубежами определенного уголовного дела и не действовал на служебное положение прокуратуры. Прокуроры же отчасти надзирали за законностью судебных действий и решений и располагали правом сообщать председателям судебных мест о нарушениях, допущенных судьями. Проку-

¹ Бессарабов В.Г. Пореформенная российская прокуратура (1864–1917 гг.) // Журнал российского права. 2002. № 10. С. 148.

роры приносили протесты на решения судов в апелляционном и кассационном порядке; им приписывалось в обязанность исполнение надзора за правильностью и безотлагательностью исполнения судебных приговоров по уголовным тяжбам.

Таким образом, в изучаемый период развития и становления прокуратуры учитывались не только возможности осуществления прокурором функции уголовного преследования, но также и своеобразное «процессуальное подчинение» судебного следователя прокурору, который не только осуществлял контроль, но и управлял в целом всем ходом следствия.

Органы прокуратуры имперской России были устранены в 1917 г., а полномочия прокурорского надзора переданы Рабоче-крестьянской инспекции и Всероссийской чрезвычайной комиссии, а также народному комиссариату юстиции РСФСР.

Е.А. Безик

ОСОБЕННОСТИ ПРОЦЕССА ДОКАЗЫВАНИЯ В ХОДЕ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО СЛУШАНИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

Существует мнение, согласно которому уголовно-процессуальный закон не требует от судьи при принятии им решения в стадии назначения судебного заседания, и соответственно по результату предварительного слушания по уголовному делу, приведения в нем фактических оснований, т. е. установленных по делу обстоятельств и анализа доказательств, на которых основаны выводы, а также мотивов, почему принимается или не принимается такое решение, хотя на другие решения эти требования распространяются в обязательном порядке¹.

В законе содержится лишь положение о том, что в постановлении указываются основания принятого решения (ч. 2 ст. 227 и ч. 2 ст. 236 УПК РФ). Следовательно, судья вправе ограничиться в постановлении только приведением установленных обстоятельств, приведших его к принятию того или иного решения по

¹ Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство и практика. М., 2006. С. 165.

результату предварительного слушания, без его обоснования и мотивировки. С данным положением трудно согласиться.

Предмет доказывания в стадии назначения судебного заседания намного уже, чем в стадиях предварительного расследования и судебного разбирательства, поскольку на данной стадии исследуются, во-первых, познавательная и иная процессуальная деятельность следователя, дознавателя и прокурора с точки зрения их соответствия требованиям закона и, во-вторых, иные обстоятельства, необходимые для принятия решений, указанных в ч. 1 ст. 227 и ч. 1 ст. 236 УПК РФ¹.

Действующий уголовно-процессуальный закон не содержит норм об обязательности установления судьей достаточных оснований для назначения дела к судебному разбирательству или достаточности доказательств для рассмотрения дела в суде, что наводит на мысль об отсутствии такого правомочия у суда в данной стадии процесса. Однако их установление является тем центральным вопросом, вокруг которого сосредотачивается вся деятельность судьи по проверке материалов предварительного расследования².

Деятельность судьи в ходе предварительного слушания по уголовному делу состоит в изучении и проверке уже собранных и представленных в суд письменных материалов дела, ходатайств, заявлений и жалоб участников процесса.

Наряду с правилами разрешения ходатайств об исключении доказательств в ст. 234 УПК РФ, специально посвященной предварительному слушанию по уголовному делу, содержится ряд норм о дополнении имеющихся в деле доказательств новыми, путем их истребования судом. Ходатайство стороны защиты об истребовании дополнительных доказательств или предметов подлежит удовлетворению, если данные доказательства имеют значение для уголовного дела (ч. 7 ст. 234 УПК РФ). О стороне обвинения здесь не упоминается по очевидной причине: органы уголовного преследования, обладая всей полнотой власти в со-

¹ *Шигуров А.В.* Подготовка уголовного дела к судебному заседанию в российском уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск, 2004. С. 22.

² *Рябинина Т.К.* Полномочия судьи в стадии назначения судебного заседания в уголовном процессе // Российский судья. 2010. № 4. С. 22.

бирании доказательств, не нуждаются в содействии суда в этом отношении.

В случае если одна из сторон возражает против исключения доказательства, судья на предварительном слушании вправе огласить протоколы следственных действий и иные документы, имеющиеся в уголовном деле и (или) представленные сторонами (ч. 3 ст. 235 УПК РФ) в порядке обоснования своей позиции по данному спорному вопросу, допросить свидетеля и приобщить к уголовному делу документ, указанный в ходатайстве. В ч. 8 ст. 234 УПК РФ говорится буквально следующее: «По ходатайству сторон в качестве свидетелей могут быть допрошены любые лица, которым что-либо известно об обстоятельствах производства следственных действий или изъятия и приобщения к уголовному делу документов, за исключением лиц, обладающих свидетельским иммунитетом».

Следовательно, речь идет о лицах, располагающих сведениями не об обстоятельствах совершенного преступления, а «об обстоятельствах производства следственных действий или изъятия и приобщения к уголовному делу документов», т. е. о свидетелях хода расследования (понятых, самом следователе), чьи показания могут быть использованы только для оценки других доказательств – сведений, логически связанных с обстоятельствами, входящими в предмет доказывания (ст. 73 УПК РФ). Поэтому нельзя согласиться с мнением, что доказывание в стадии назначения судебного заседания исключает элемент собирания доказательств¹.

Проверка доказательств в ходе предварительного слушания по уголовному делу состоит из исследования и проверки добытых в досудебного производства доказательств, при этом она производится по уже имеющимся письменным материалам дела, нося, как правило, опосредованный характер. Непосредственное исследование материалов дела, как отмечают некоторые авторы, проводится на предварительном слушании в свете тех поводов (возможно лишь непосредственное восприятие вещественных доказательств, а также на предварительном слушании у судьи име-

¹ Шигуров А.В. Подготовка уголовного дела к судебному заседанию в российском уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск, 2004. С. 22.

ется возможность выслушать стороны по некоторым спорным вопросам, а также свидетелей), которые способствовали возникновению этой процедуры¹.

Кроме того, на данном этапе проверяются только те доказательства и обстоятельства, которые необходимы для разрешения вопросов, перечисленных в ст. 228 и ч. 2 ст. 231 УПК РФ, с целью принятия соответствующего решения. Однако судья, разрешая эти вопросы, не может не вникать в суть доказательств, обосновывающих предъявленное обвинение, сопоставляя их друг с другом, устанавливая их источники, принимая решение о получении иных доказательств, вызове дополнительных свидетелей, осуществляя тем самым проверку доказательств в настоящей стадии в соответствии с общими положениями, содержащимися в ст. 87 УПК РФ².

Доказательства в ходе предварительного слушания могут оцениваться с точки зрения их достаточности, относимости, допустимости. Оценка доказательств с точки зрения их достоверности на данном этапе уголовного судопроизводства, то есть вывод о преимуществе одних доказательств перед другими, может, гипотетически, привести к предreshению вопроса о доказанности обвинения и виновности лица. В силу специфических условий предварительного слушания, в которых осуществляется принятие решения о назначении судебного заседания, судья просто лишен возможности проверить их достоверность в полном объеме. Для этого необходимо непосредственное восприятие их судьей путем допросов свидетелей, обвиняемых, потерпевших, экспертов и др. Эта возможность полноценно предоставляется в условиях стадии судебного разбирательства уголовного дела.

В ходе предварительного слушания по уголовному делу доказывание является более ограниченным, чем в стадии судебного разбирательства. Данное обстоятельство не влияет на значение и

¹ Уголовный процесс России: учеб. пособие / под ред. З.Ф. Ковриги, Н.П. Кузнецова. Воронеж: Воронежский государственный университет, 2003. С. 279; Новичихин Н.И. Проблемы применения норм уголовно-процессуального закона при проведении предварительного слушания // Российский следователь. 2010. № 5. С. 5.

² Рябинина Т.К. Полномочия судьи в стадии назначения судебного заседания в уголовном процессе // Российский судья. 2010. № 4. С. 24.

необходимость деятельности в этой особой форме стадии назначения судебного заседания, а напротив, повышает роль суда, государственного обвинителя, защитника и других участников предварительного слушания, как существенных гарантов обеспечения интересов правосудия и личности в уголовном судопроизводстве, поскольку ограниченность здесь процесса доказывания предотвращает от преждевременного разрешения вопроса о виновности лица в инкриминируемом ему преступлении.

О.И. Бойченко

ПРЕДЕЛЫ ДОКАЗЫВАНИЯ В СТАДИИ НАЗНАЧЕНИЯ СУДЕБНОГО ЗАСЕДАНИЯ

Формирование пределов доказывания в стадии назначения судебного заседания зависит от специфики процесса доказывания, осуществляемого на данном этапе производства по уголовному делу.

Процесс доказывания на стадии назначения судебного заседания имеет существенные особенности, обусловленные целями и задачами, которые надлежит реализовать судье совместно с другими участниками уголовного судопроизводства. Так, перед судьёй в данной стадии стоит двуетадийная задача: *во-первых*, установить по письменным материалам уголовного дела, проведено ли предварительное расследование в строгом соответствии с законом и соблюдены ли требования закона по обеспечению прав участвующих в деле лиц; *во-вторых*, определить и реализовать организационные мероприятия в отношении предстоящего судебного разбирательства.

При подготовке уголовного дела к судебному заседанию судье надлежит, изучив материалы дела, выяснить, соблюдены ли органами дознания и предварительного следствия требования уголовно-процессуального закона, регулирующего досудебное производство, нет ли обстоятельств, препятствующих либо исключающих его рассмотрение судом, не имеется ли подлежащих разрешению ходатайств и жалоб сторон, оснований для проведения предварительного слушания.

Судья также устанавливает, есть ли необходимость принятия по данным вопросам предусмотренных законом процессуальных решений и выполнения процессуальных действий в целях обеспечения беспрепятственного, правильного разрешения уголовного дела судом первой инстанции.

Специфика доказательственной деятельности в стадии назначения судебного заседания заключается в том, что собрание, проверка и оценка доказательств ограничены здесь уже имеющимися материалами уголовного дела и тем обвинением, которое сформулировано в обвинительном заключении (обвинительном акте, обвинительном постановлении). Однако, решая вопрос о вызове в судебное заседание лиц по спискам, представленным сторонами (п. 4 ч. 2 ст. 231 УПК РФ), судья вправе после изучения материалов дела при наличии к тому оснований по собственной инициативе вызвать в судебное заседание других лиц, необходимых для рассмотрения уголовного дела, например, для допроса эксперта, давшего заключение в ходе предварительного расследования.

В этой связи изучение законодательных предписаний показывает, что пределы доказывания, обусловленные наличием достаточных доказательств для принятия обоснованных решений по уголовному делу, ограничены в силу особенностей осуществления доказательственной деятельности в данной стадии.

В ходе проведения предварительного слушания пределы доказывания в форме достаточных доказательств устанавливаются посредством проверки и оценки уже имеющихся в материалах уголовного дела доказательств. Как указывалось в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 28 ноября 1980 г., в стадии предания суду судья должен оценивать доказательства только по вопросу их достаточности¹. В связи с этим основываясь на указанных предписаниях предполагалось, что оценка достаточности доказательств для рассмотрения дела в судебном заседании должна означать вывод о том, что при подтверждении их в ходе судебного разбирательства суд в судебном заседании вынес бы обвинитель-

¹ Постановление Пленума Верховного Суда СССР «О практике применения судами законодательства при предании обвиняемого суду» от 28 ноября 1980 г. (с изм. от 18 апреля 1986 г.) // Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. М., 1997. С. 175.

ный приговор или на основе этих доказательств суд в судебном заседании смог бы решить вопрос о виновности обвиняемого.

По нашему мнению, формирование пределов доказывания на этапе предварительного слушания зависит от следующих факторов. *Во-первых*, от использования достаточных доказательств с учётом круга обстоятельств, составляющих предмет доказывания. *Во-вторых*, от возможности использования достаточных доказательств для рассмотрения уголовного дела в судебном заседании, если они подтверждают все обстоятельства, имеющие значение для дела. *В-третьих*, от возможности сделать вывод о том, что достаточные доказательства используются как система доказательств, на основе которых суд может сделать вывод об обоснованности (необоснованности) обвинения.

Между тем проведение предварительного слушания предполагает возможность варьирования пределов доказывания посредством осуществления отдельных судебных действий. Данный вывод можно сделать применительно к порядку рассмотрения и разрешения ходатайства об исключении доказательства.

Таким образом, пределы доказывания в ходе предварительного слушания при решении вопроса об исключении недопустимых доказательств базируются на достаточных доказательствах, подтверждающих или опровергающих обстоятельства нарушения уголовно-процессуального закона, влекущие за собой недопустимость доказательств. Эти пределы доказывания могут включать в себя доказательства, содержащиеся в материалах уголовного дела, доказательства в виде документов, приобщаемых к ходатайству об исключении недопустимых доказательств, а также доказательства в виде показаний свидетелей, которым что-либо известно об обстоятельствах производства следственных действий или изъятия и приобщения к делу документов, допустимость которых оспаривается.

Необходимость использования доказательств при принятии решения о возвращении уголовного дела прокурору предполагает, что ими подтверждается наличие обстоятельств, препятствующих рассмотрению уголовного дела в судебном разбирательстве. В этой связи специфика формирования пределов доказывания в данном случае предопределяется характером указанных обстоятельств и порядком их установления в ходе предварительного слушания.

Использованные в постановлении судьи доказательства, в зависимости от обстоятельств, послуживших основанием возвращения дела, помимо краткого изложения сущности предъявленного обвинения, должны указывать на:

1) конкретные нарушения требований УПК РФ при составлении обвинительного заключения, обвинительного акта или обвинительного постановления, которые исключают возможность постановления судом приговора или вынесения иного решения на основе данного заключения, акта или постановления;

2) основания не вручения копии обвинительного заключения, обвинительного акта или обвинительного постановления обвиняемому, за исключением случаев, если суд признает законным и обоснованным решение прокурора;

3) необходимость составления обвинительного заключения, обвинительного акта или обвинительного постановления по уголовному делу, направленному в суд с постановлением о применении принудительной меры медицинского характера;

4) наличие оснований для соединения уголовных дел;

5) обстоятельства, связанные с не разъяснением прав при ознакомлении обвиняемого с материалами уголовного дела.

Существенной спецификой, влияющей на формирование пределов доказывания, является то, что судья не может и не должен использовать доказательства в постановлении о возвращении уголовного дела прокурору с целью предрешения вопросов доказанности обвинения, достоверности того или иного доказательства и преимущества одних доказательств перед другими, а также установления обстоятельств, которые подлежат проверке в ходе предварительного следствия.

Между тем, проблема пределов доказывания при принятии данного решения заключается еще и в том, что отсутствует единый подход, касающийся оснований возвращения дел прокурору из суда, характера действий суда и прокурора в этих случаях. Судьи, ссылаясь на положения п. 1 ч. 1 ст. 237 УПК РФ, по-разному мотивируют и обосновывают доказательствами своё решение о возвращении уголовного дела прокурору. Прокуроры в свою очередь по-разному исполняют решение суда.

В основе решения о приостановлении производства по уголовному делу также используются достаточные доказательства.

Ими подтверждается наличие одного или нескольких обстоятельств, являющихся основаниями приостановления производства по уголовному делу согласно ст. 238 УПК РФ.

В ходе предварительного слушания судья не может исследовать и использовать в стадии назначения судебного заседания доказательства в целях определения их достаточности для осуждения подсудимого в ходе будущего судебного разбирательства. Однако он не ограничен в вопросах освобождения лица от уголовной ответственности. Поэтому решение о прекращении уголовного дела или уголовного преследования на данном этапе производства не предрешает необходимость непосредственного итогового исследования доказательств в ходе судебного разбирательства и не находится в противоречии с предрешением вопроса о виновности подсудимого в инкриминируемом ему преступлении.

Доказательства, использованные как достаточные для прекращения уголовного дела или уголовного преследования, не выходят за пределы доказывания в ходе предварительного слушания, они указывают на обстоятельства предмета доказывания, исключающие преступность и наказуемость деяния или могущие повлечь за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания (пп. 5 и 7 ч. 1 ст. 73 УПК РФ).

При прекращении дела или уголовного преследования, установив наличие указанных в ст. 239 УПК РФ обстоятельств, судья в любом случае достигает определённого итога доказательственной деятельности при производстве по уголовному делу. Аналогичным образом происходит и в ситуации, когда прекращение уголовного дела или уголовного преследования связано с отказом прокурора от обвинения, если он придёт к убеждению, что представленные доказательства не подтверждают предъявленное подсудимому обвинение.

Формирование пределов доказывания в ходе назначения судебного заседания всегда связано с соответствующей оценкой доказательств, поэтому представляется спорной точка зрения о том, что судья не вправе осуществлять оценку достоверности доказательств в данной стадии¹. Если не оценивать имеющиеся до-

¹ *Махова Т.М.* Понятие и значение стадии назначения судебного заседания по уголовному делу / Уголовно-процессуальное право: учебник / под общей ред. П.А. Лупинской. 2-е изд., перераб. и доп.. М., 1997. С. 319.

казательств с точки зрения их достоверности, то невозможно принимать обоснованные процессуальные решения. Кроме того в результате оценки достоверности, а также достаточности доказательств приобретает достоверный уровень знаний об обстоятельствах предмета доказывания.

Т.Г. Бородинова

ЦЕЛЬ И ЗАДАЧИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ВЫШЕСТОЯЩИХ СУДЕБНЫХ ИНСТАНЦИЙ ПРИ ПЕРЕСМОТРЕ ПРИГОВОРОВ

Эффективная организация деятельности вышестоящих судов требует постановки цели и определения соответствующих этой цели задач. Цель деятельности: 1) представляет собой ее конечный результат; 2) определяет ее этапы; 3) структуру; 4) средства ее достижения, и др.

Специфика постановки цели для уголовно-процессуальной деятельности заключается в наличии императивного нормативного регулирования. Предписания современного уголовно-процессуального закона в той или иной степени формируют представления о надлежащей правовой цели и соответствующих ей задачах. Сложность, однако, заключается в том, что в действующем УПК РФ отсутствует буквальное выражение цели как применительно к отдельным направлениям процессуальной деятельности, так и в отношении цели всего уголовного судопроизводства.

Отсутствие нормативно закреплённой цели позволяет ученым высказывать различные предположения относительно ее сути. По мнению В.А. Давыдова, цель уголовного судопроизводства может быть достигнута лишь в случае, когда осуществлено: «1) правильное установление материально-правового отношения ...; 2) вынесение правосудного, т. е. законного и обоснованного судебного решения; 3) возмещение (компенсация) материального и морального вреда; 4) реабилитация невиновного»¹.

¹ Давыдов В.А. Возобновление уголовного судопроизводства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств. Теория и практика исправления судебных ошибок. М., 2012. С. 18.

С точки зрения И.С. Дикарева, производство в суде второй инстанции в системе уголовного судопроизводства обусловлено необходимостью достижения такой цели как проверка законности, обоснованности и справедливости выносимых судом решений¹.

В.С. Глушков целью кассационного производства считает недопущение «вступления в силу и исполнения незаконного и необоснованного судебного приговора»². Эта же идея, в основном, находит свое отражение в позициях современных ученых. Г.А. Жилин считает целями суда второй инстанции «проверку правильности судебных постановлений, устранение судебной ошибки ...»³.

Как считает О.В. Гладышева (Волколуп): «Цель стадии пересмотра не вступивших в законную силу судебных решений заключается в проверке законности, обоснованности и справедливости приговоров, постановлений и определений суда первой инстанции». В отношении стадии пересмотра вступивших в законную силу судебных решений она считает, что ее цель та же проверка, исправление допущенных ранее ошибок и нарушений, восстановление справедливости путем изменения меры или характера наказания⁴.

При всем разнообразии мнений в теории уголовного процесса отсутствует определение цели деятельности суда вышестоящей инстанции при осуществлении деятельности, именуемой институтом пересмотра приговора. Презюмируется, что эта цель должна соответствовать назначению уголовного судопроизводства, а также иным целеполагающим идеям, сформулированным в правовом поле.

По нашему мнению, к определению цели деятельности вышестоящей судебной инстанции следует применять несколько критериев.

¹ Дикарев И.С. Проблемы теории и практики производства в суде надзорной инстанции по уголовным делам. М.: Юрлитинформ, 2011. С. 55.

² Глушков В.С. Основания к изменению приговора в кассационной инстанции // Правоведение. 1975. № 1. С. 101-109.

³ Жилин Г.А. Задачи и цели суда в апелляционном и кассационном производстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 5. С. 27.

⁴ Гладышева (Волколуп) О.В. Система уголовного судопроизводства и проблемы ее совершенствования. СПб.: Юридический центр-Пресс, 2003. С. 180, 208.

1. *Нормативный*, когда деятельность вышестоящего суда должна иметь (буквальное или логическое) закрепление в уголовно-процессуальном законе и соответствовать нормативному назначению уголовного судопроизводства.

2. *Системный*, т. е. цель деятельности вышестоящего суда должна соответствовать цели и назначению всей судебной деятельности в рамках уголовного судопроизводства.

3. *Специализационный*, при котором цель должна обуславливать специфические средства деятельности вышестоящего суда и отражать их особенности в своей формулировке.

4. *Инстанционный*. Пересмотр приговора имеет свою особую организацию, включающую несколько этапов, обладающих достаточной спецификой, обособленностью и самостоятельностью, что подчеркивается в формулировке цели деятельности соответствующих вышестоящих судов при пересмотре приговора. Каждый последующий этап пересмотра приговора должен быть качественно выше предыдущего. Обеспечение более высокого качественного уровня рассмотрения уголовного дела возможно за счет, как дополнительного процессуально-правового обеспечения самой процедуры, так и более высоких требований к субъектам, осуществляющим этот процесс.

Полагаем, что использование данных критериев позволяет сформулировать цель деятельности вышестоящих судов при пересмотре приговора следующим образом: *приведение приговора суда в соответствие с требованиями материального и уголовно-процессуального закона*.

Достижение данной цели позволяет обеспечивать решение иных процессуальных задач, в том числе защиту и восстановление прав и законных интересов лиц, чьи законные интересы были нарушены вследствие вынесения неправосудного приговора.

На наш взгляд, критическая направленность деятельности вышестоящих судов по отношению к результатам работы нижестоящих судов позволяет вышестоящим инстанциям с необходимой тщательностью подходить к оценке представленных результатов, особенно в части постановления приговоров.

В соответствии с поставленной целью, вышестоящий суд решает ряд разнообразных *задач*. Применительно к этому элементу организации судебной деятельности в вышестоящих су-

дебной инстанциях, ученые высказывают следующие мнения. В частности, В.Д. Потапов пишет: «осуществление контрольной функции есть одновременно особая процессуальная задача, которая в той или иной мере требует своего разрешения в ходе уголовного судопроизводства, необходимое средство для достижения цели уголовного процесса, а также неперемное условие выполнения судом его основной уголовно-процессуальной функции – разрешение дела по существу»¹.

По мнению В.А. Давыдова, «Задачей проверки и пересмотра судебного акта ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств является восстановление в нарушенных правах, гарантированных УПК РФ, путем исправления судебной ошибки, допущенной вследствие совершения преступления против правосудия участниками процесса либо неосведомленности суда относительно некоторых обстоятельств, имеющих непосредственное отношение к разрешению основных вопросов по уголовному делу»².

С данным мнением можно согласиться лишь отчасти. Объединение в содержании одной задачи двух направлений – проверки и пересмотра, представляет собой методологическую ошибку. С точки зрения организации судебной деятельности, проверка и пересмотр – достаточно различные направления. Проверка состоит в применении таких методов как изучение и сопоставление, анализ и обобщение и др. Пересмотр – деятельность, направленная на ревизию конкретных выводов, содержащихся в судебном акте. В основе пересмотра лежат властные полномочия вышестоящей судебной инстанции и их императивная реализация. В силу этого обстоятельства более верной, с точки зрения методологии, выглядит следующее мнение: «Основными задачами как той, так и другой (апелляции и кассации – Т.Б.) является проверка законности, обоснованности и справедливости обжалуемых судебных решений с учетом оценки и разрешения содержащихся в жалобах сторон доводов»³.

¹ Потапов В.Д. Основные начала проверки судебных решений в контрольно-проверочных стадиях и производствах уголовного судопроизводства России. М., 2012. С. 7.

² Давыдов В.А. Указ. соч. С. 41.

³ Червоткин А.С. Апелляция и кассация. Пособие для судей. М.: Проспект, 2010. С. 9.

Не менее верным представляется и следующее мнение: «обеспечение правосудности приговоров судов первой и апелляционной инстанций является основной задачей вышестоящих судов»¹. В то же время, такая формулировка задачи, даже и в статусе основной, представляется слишком глобальной. Обеспечение правосудности приговоров – задача, которая по своему содержанию охватывает весьма широкие и разнообразные направления деятельности вышестоящих судов, что затрудняет в поиске средств ее решения.

Задачи должны быть конкретными, а их содержание позволять однозначно выбирать необходимое процессуальное поведение и руководствоваться на этот счет четким и ясными положениями уголовно-процессуального закона в части выбора необходимых средств.

Подходя к формированию задач вышестоящих судов с указанных позиций, предлагаем следующую их совокупность.

1. Проверка поводов и оснований к началу деятельности по пересмотру приговора.

Подача жалоб и представлений в вышестоящую судебную инстанцию в различных формах пересмотра предполагает несколько форм процессуальной деятельности, отражающей особенности соответствующей судебной инстанции. Наиболее сложный порядок установлен уголовно-процессуальным законом применительно к надзорному пересмотру, а более облегченный – на этапе апелляционного пересмотра. Тем не менее, в любой форме пересмотра приговора должна быть решена задача по установлению наличия или отсутствия поводов к началу деятельности соответствующей судебной инстанции. В рамках решения данной задачи судебная инстанция:

1) устанавливает наличие права на обжалование у лица, представившего жалобу или представление;

2) проверяет соблюдение процессуальных сроков обжалования;

3) определяет соответствие жалобы или представления требованиям уголовно-процессуального закона, и др.

¹ Бородин В.В. Обеспечение правосудности приговора вышестоящим судом. М.: РАП, 2005. С. 19.

Только положительное решение данной задачи позволяет перейти к решению последующих.

2. Проверка правосудности приговора.

Проверка приговора осуществляется вышестоящим судом для определения соответствия вынесенного судом приговора требованиям уголовно-процессуального закона. Приговор подвергается судебной проверке со следующих позиций:

- 1) соответствие содержанию и смыслу норм материального права;
- 2) соответствие содержанию и смыслу норм процессуального права;
- 3) соблюдение процессуальной формы постановления.

В результате проверки вышестоящий суд должен прийти к выводу о правосудности приговора в целом, несоответствия его в какой-либо части, либо полном несоответствии требованиям уголовно-процессуального закона. В случае признания приговора не соответствующим требованиям правосудности, по сути, разрешается вопрос о юридическом статусе приговора – лишении его юридической силы. В случае несоответствия нормам материального права может быть произведена корректировка приговора в части.

Приговор признается не соответствующим нормативно-правовым актам различного характера – Конституции РФ, УК РФ, УПК РФ, а в отдельных случаях ГК РФ, подзаконным нормативным актам. Приговор – результат правоприменительной деятельности суда и именно он, как юридический документ, выступает объектом проверочной деятельности вышестоящего суда с позиций проверки его внутренних свойств (законности, обоснованности и справедливости) и внешней формы. В широком смысле, пересмотр приговоров представляет собой пересмотр процесса принятия первоначального приговора, на основе исследования материалов уголовного дела. С данной позиции, пересмотр приговоров можно представить как «процесс над процессом».

Деятельность вышестоящих судов по проверке судебных решений, включая приговоры, является весомым средством обеспечения законности, обоснованности и справедливости решений по уголовным делам. Реализация полномочий вышестоящих судов по проверке приговоров и иных итоговых уголовно-

процессуальных актов обеспечивает процесс вступления в законную силу и исполнения только правосудных решений, исключая судебные решения, основанные на судебных ошибках.

3. Исправление судебных ошибок.

Деятельность каждой проверочной инстанции на всех уровнях инстанционной проверки направлена на решение задачи по выявлению судебных ошибок и принятию мер к их устранению.

Рассмотрение уголовного дела в суде вышестоящей инстанции проводится не непосредственно, а через призму уже состоявшегося приговора, приговора, в котором ранее уже получили разрешение основные вопросы уголовного судопроизводства, с позиции проверки требований законности, обоснованности и справедливости. При установлении фактов несоответствия приговора указанным в уголовно-процессуальном законе требованиям, вышестоящая судебная инстанция принимает властное решение в пределах определенных законом прав: изменяет приговор в определенной части, отменяет приговор полностью либо в части.

Изложенное выше позволяет прийти к следующим выводам.

Во-первых, для надлежащей организации деятельности вышестоящих судов по пересмотру приговоров необходимо четко сформулировать цель и определить круг стоящих задач. В качестве цели деятельности вышестоящих судебных инстанций предлагаем рассматривать приведение приговора суда в соответствие с требованиями материального и уголовно-процессуального закона.

Во-вторых, указанная выше цель должна находить свое раскрытие в решаемых вышестоящим судом задачах. В качестве основных задач предлагаем рассматривать: проверку поводов и оснований к началу деятельности по пересмотру приговора, проверку правосудности приговора и исправление судебных ошибок.

ПОЛНОМОЧИЯ ПРОКУРОРА КАК СРЕДСТВО ПРАВООБЕСПЕЧЕНИЯ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Процессуальная деятельность прокурора в современном уголовном судопроизводстве многогранна и отличается своеобразием. Уголовно-процессуальный закон формирует процессуальный статус прокурора таким образом, что с теоретической точки зрения весьма сложно однозначно определить характер его деятельности, содержание и направления осуществления.

В научных исследованиях направления деятельности прокурора понимаются неоднозначно. Так, А.А. Тушев считает, что направления деятельности прокурора – это те сферы общественных отношений, в которых участвует прокурор, реализуя возложенные на него государством функции и полномочия. В таком качестве А.А. Тушев называет эти направления – стадии уголовного судопроизводства. При этом он считает, что направлениями деятельности прокурора также являются надзор за деятельностью органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, надзор за исполнением законов судебными приставами¹.

Наряду с направлениями деятельности прокурора, выделяют и его функции. В частности, В.М. Савицкий считал, что этими функциями являются: расследование, обвинение, защита, разрешение дела и надзор².

А.М. Ларин указывал на функции надзора, исследования обстоятельств дела, уголовное преследование, обеспечение прав и законных интересов лиц, участвующих в деле, отстаивание интересов, нарушены преступлением³. В свою очередь, О.А. Кожевников рассматривает полномочия прокурора исключительно

¹ Тушев А.А. Прокурор в уголовном процессе Российской Федерации. СПб., 2005. С. 32.

² Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве. М., 1975. С. 46.

³ Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. М., 1986. С. 37, 54, и др.

применительно к его надзорной функции¹, а в некоторых учебных пособиях прокурор рассматривается как должностное лицо, осуществляющее надзорную деятельность, процессуальное руководство, доказывание².

При столь различных научных подходах к определению сущности деятельности прокурора в уголовном судопроизводстве (даже с учетом исторического различия в уголовно-процессуальном законодательстве конца XX – начала XXI века), представляется закономерными проявления непоследовательности в современном нормативно-правовом регулировании его деятельности.

В связи с этим, справедливым представляется следующее выражение В.А. Азарова: «При подготовке правовых нововведений законодатель вынужден исходить из имеющегося к тому моменту уровня научной разработки тех или иных понятий и проблем уголовного судопроизводства»³.

Объективно обусловленными отсутствием четких научных рекомендаций следует считать серьезные противоречия в следующих вопросах:

- 1) осуществление уголовного преследования и надзора в деятельности прокурора;
- 2) соотношение надзора и правообеспечения;
- 3) сочетание защиты публичных и личных интересов участников уголовного судопроизводства, и др.

С 2007 г., когда произошло коренное реформирование участия прокурора в уголовном судопроизводстве, законодатель постоянно пытается найти оптимальные пути дальнейшего совершенствования его процессуального положения. Все проблемы, которые существовали до 2007 г. никуда не ушли, они трансформировались в новые и, в определенной части, более глобальные, чем существовавшие ранее.

Весьма дискуссионным аспектом деятельности прокурора является осуществление надзора. До сих пор остается неясным, что

¹ Кожевников О.А. Участие прокурора в досудебных стадиях уголовного судопроизводства. М., 2011. С. 38.

² См., например: Лазарева В.А. Прокурор в уголовном процессе: учеб. пособие. М., 2011.

³ Азаров В.А. Проблемы теории и практики охраны имущественных интересов личности в уголовном судопроизводстве. Омск, 1995. С. 7.

подвигло законодателя на коренной сдвиг надзорного аппарата прокуратуры за предварительным следствием и передачу основных полномочий руководителю следственного органа при одновременном сохранении и развитии всех элементов надзора за дознанием.

Не менее важным и столь же спорным выступает современное состояние уголовного преследования в деятельности прокурора: применительно к предварительному следствию это направление практически исключено, а в отношении дознания – действует в дореформенном порядке.

Для назначения уголовного судопроизводства, провозглашенного законодателем в ст. 6 УПК РФ, важным фактором выступает общая нацеленность деятельности участников на его достижение. В самом общем виде это означает, что деятельность участников и особенно должностных лиц и государственных органов, в своей основе имеет правозащитное направление. Здесь уместно отметить – практически все ученые сходятся во мнении, что в деятельности прокурора в той или иной степени это направление присутствует.

В качестве примера признания на нормативном уровне наличия в действиях прокурора правозащитной составляющей, можно указать на п.1.2. Приказа Генеральной прокуратуры РФ от 2 июня 2011 г.¹, в соответствии с которым прокурорам надлежит считать приоритетным направлением своей деятельности защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, а равно защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения. Прокуроры должны взвешенно подходить к рассмотрению жалоб и заявлений участников уголовного судопроизводства, принимать в пределах имеющихся полномочий меры к восстановлению нарушенных прав, возмещению материального ущерба и компенсации морального вреда.

По мнению профессор В.А. Семенцова, «для того чтобы прокурор мог эффективно осуществлять свои функции по защите прав и свобод граждан, ему должны быть предоставлены соответствующие полномочия, с помощью которых он мог бы свое-

¹ Приказ Генеральной прокуратуры РФ «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия» от 2 июня 2011 г. № 162 // СПС «КонсультантПлюс».

временно и качественно реагировать на допускаемые нарушения норм закона¹.

В соответствии со ст. 37 УПК РФ, регламентирующей процессуальный статус прокурора в уголовном судопроизводстве, прокурор уполномочен:

1) проверять исполнение требований федерального закона при приеме регистрации и разрешении сообщений о преступлениях;

2) выносить мотивированное постановление о направлении соответствующих материалов в следственный орган или орган дознания для решения вопроса об уголовном преследовании по фактам выявленных прокурором нарушений уголовного законодательства;

3) требовать от органов дознания и следственных органов устранения нарушений федерального законодательства допущенных в ходе дознания или предварительного следствия;

4) давать дознавателю письменные указания о направлении расследования, производстве процессуальных действий;

5) давать дознавателю согласие на возбуждение перед судом ходатайства об избрании, отмене или изменении меры пресечения либо о производстве иного процессуального действия, которое допускается на основании судебного решения, и др.

Правообеспечительная сущность особенно наглядно может быть продемонстрирована на примере такого полномочия прокурора как отмена процессуальных решений дознавателя и следователя. Полномочие отменять незаконные и необоснованные постановления нижестоящего прокурора, а также дознавателя предусмотрено п. 6 ч. 2 ст. 37 УПК РФ. Однако это не единственное указание уголовно-процессуального закона на полномочие прокурора отменять процессуальные решения. Об этом же свидетельствуют предписания ч. 4 ст. 146 и ч. 6 ст. 148 УПК РФ, где речь идет об отмене двух решений: об отказе в возбуждении уголовного дела и о возбуждении уголовного дела, которым законодатель придает особенно важное значение.

¹ Семенцов В.А. Основные задачи прокурора в досудебных стадиях уголовного судопроизводства // В кн.: Избранные статьи по уголовному процессу. Краснодар: Просвещение-Юг, 2013. С. 426.

Полномочия по отмене указанных процессуальных решений прокурором используются весьма активно. В первом полугодии 2013 г. прокурорами выявлено свыше 130 тыс. нарушений закона, допущенных по делам Следственного комитета России, почти 270 тысяч нарушений выявлено в следственных органах МВД России¹. В информационном письме Генеральной прокуратуры РФ от 30 августа 2013 г. обращается внимание на то, что существенно ухудшилось качество проверок сообщений о преступлениях, что повлекло в 2013 г. рост числа отмененных прокурорами постановлений следователей на 7 %, а дознавателей на 10 %.

С. Арзиани указывает на возникшую на практике проблему, связанную с применением ч. 4 ст. 146 УПК РФ, по мнению которого в Самарской области руководитель следственного органа считает себя не вправе отменить незаконное или необоснованное постановление следователя о возбуждении уголовного дела, если такое решение не было принято прокурором в порядке ч. 4 ст. 146 УПК РФ. Получается, что решению прокурора придается итоговое значение: если постановление им отменено не было, значит в дальнейшем такое решение принято быть не может.

С. Арзиани считает, что «эта позиция противоречит нормам УПК РФ и приводит к существенному сужению прав как руководителя следственного органа, так и надзирающего прокурора, а также может привести к существенному нарушению прав участников уголовного судопроизводства, так как прекращение уголовного дела не влечет признания других вынесенных постановлений по делу (например, постановления об аресте) незаконными, а отмена постановления о возбуждении уголовного дела влечет признание, например, ареста во всех случаях незаконным». С. Арзиани приходит к выводу, «что право руководителя следственного органа отменять незаконные постановления следователя о возбуждении уголовного дела и право прокурора на любой стадии расследования требовать отмены незаконного постановления о возбуждении уголовного дела являются важнейшими инстру-

¹ Отчет Генеральной прокуратуры РФ за первое полугодие 2013 г. // СПС «КонсультантПлюс».

ментами исправления процессуальных ошибок, допущенных при возбуждении уголовного дела»¹.

Полагаем, что решение указанной проблемы имеет существенное значение для теории и практики уголовного судопроизводства для надлежащего обеспечения прав его участников. Сформулируем собственную позицию по этому вопросу.

Считаем, что отмена постановления о возбуждении уголовного дела должна осуществляться в максимально краткие сроки, следующие за принятием этого процессуального решения. Законодатель не напрасно указал на принятие прокурором решения в определенные сроки. Так, если прокурор признает постановление о возбуждении уголовного дела незаконным и необоснованным, он вправе не позднее 24 часов с момента получения материалов, послуживших основанием для возбуждения уголовного дела, отменить указанное постановление, о чем выносит собственное мотивированное постановление.

Установление срока имеет значение для обеспечения оперативности начала производства процессуальных действий по уголовному делу. Но краткость этого же срока необходима еще и для того, чтобы не допустить излишних правоограничений, если решение о возбуждении уголовного дела будет признано незаконным, а в силу объективных обстоятельств следователь, дознаватель будут вынуждены принимать меры по ограничению конституционных прав граждан до принятия решения прокурором (например, задержать лицо, применить меру пресечения).

В качестве аргумента в поддержку нашей позиции можно привести и ст. 116 УПК РСФСР 1960 г., где предусматривался институт отмены постановления о возбуждении уголовного дела только в том случае, если по уголовному делу не проводилось следственных действий. В последнем случае производство по уголовному делу прекращалось. Добавим, что в современном уголовном судопроизводстве не только следственные, но и отдельные процессуальные действия имеют характер жесткого правоограничения, например, получение образцов для сравнительного исследования.

¹ Арзиани С. Отмена незаконного постановления следователя о возбуждении дела // Законность. 2010. № 1. С. 47–49.

Позиция о недопустимости признания незаконным постановления о возбуждении уголовного дела спустя длительные сроки после начала производства предварительного расследования высказывается С. Никифоровым, который считает, что отмена постановления о возбуждении уголовного дела может стать единственным выходом, только когда возбуждение осуществлено неуполномоченным должностным лицом¹. В такой ситуации постановление отменяется, а по имеющимся материалам возбуждается новое уголовное дело уже в установленном законом порядке.

Производство процессуальных, в том числе следственных действий, чревато масштабными ограничениями конституционных прав граждан. При этом наибольшие ограничения касаются подозреваемого и обвиняемого. В современном уголовном судопроизводстве отмена постановления о возбуждении уголовного дела влечет невозможность применения института реабилитации – ч. 2 ст. 133 УПК РФ, который фактически составляет единственный правовой механизм возмещения вреда, вызванного неправомерным привлечением к уголовной ответственности.

Отмена постановления о возбуждении уголовного дела возможна в максимально краткие сроки после принятия решения. И законодатель совершенно справедливо наделил прокурора соответствующими полномочиями. Такая правовая конструкция в полной мере отвечает принципам уголовного судопроизводства и его назначению в части обеспечения прав и законных интересов участников, а также роли и назначению прокурора как должностного лица, обеспечивающего режим законности.

В то же время необходимо обратить внимание на тот факт, что придав прокурору полномочие по проверке законности и обоснованности постановлений следователя и дознавателя о возбуждении уголовного дела и установив особую процессуальную значимость за решением прокурора по данному вопросу, законодатель не предоставил прокурору достаточных процессуальных ресурсов для эффективного выполнения этого полномочия.

Сформулируем основные выводы.

1. Полномочия прокурора имеют правообеспечительный аспект и предназначены для поддержания режима законности в

¹ *Никифоров С.* Отмена постановления о возбуждении уголовного дела // Законность. 2011. № 1. С. 40–42.

уголовном судопроизводстве, объективно направлены к охране, защите и восстановлению прав его участников.

2. Полномочие прокурора по отмене незаконных и (или) необоснованных решений о возбуждении уголовного дела могут иметь место исключительно в пределах 24 часов, установленных ч. 4 ст. 146 УПК РФ. После окончания этого срока отмена постановления о возбуждении уголовного дела невозможно и в случае установления необходимых оснований производство по уголовному делу должно прекращаться.

3. Следует расширить процессуальный потенциал прокурора по выявлению нарушений требований федерального законодательства при производстве по уголовным делам, что позитивно отразится на обеспечении прав участников уголовного судопроизводства.

И.Р. Вальшина

О РОЛИ СУДА ПРИ ЗАКЛЮЧЕНИИ «СДЕЛОК С ПРАВОСУДИЕМ»

Внедрение в отечественное уголовное судопроизводство института досудебного соглашения о сотрудничестве вызвало бурные дискуссии среди ученых и практиков.

Так, по мнению В.С. Джатиева, досудебное соглашение о сотрудничестве противоречит положению ч. 1 ст. 118 Конституции РФ, закрепляющей, что «правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом», так как правосудие является основой уголовного судопроизводства любого современного государства, и к нормам, регулирующим положение судей и судебного производства по уголовному делу, предъявляются жесткие требования¹.

В.И. Илюхин выступает «против каких-либо сделок с правосудием и около правосудия, так как это всегда "грязно", в Уголовном и Уголовно-процессуальном кодексах уже имеется достаточная нормативная база для борьбы с теми явлениями, на проти-

¹ См.: Джатиев В.С. Перспективы ведения в Российской Федерации института «сделки с правосудием»: материалы круглого стола. М., 2007. С. 22.

водействие которым направлен институт досудебного соглашения о сотрудничестве, и в уже имеющихся институтах все решает суд, а "сделка с правосудием" – суррогат. То, что предлагается законом о "сделке с правосудием", это подмена правосудия»¹.

Позволим себе не согласиться с данной позицией, поскольку согласно п. 61 ст. 5 УПК РФ досудебное соглашение о сотрудничестве – это соглашение между сторонами обвинения и защиты, в котором указанные стороны согласовывают условия ответственности подозреваемого или обвиняемого в зависимости от его действий после возбуждения уголовного дела или предъявления обвинения. Что полностью согласуется с презумпцией невиновности (ст. 49 Конституции РФ и ст. 14 УПК РФ).

При этом, как отмечает Г.В. Абшилава, «суд не связан в окончательном виде позицией сторон, заключивших соглашение, и может по своему усмотрению трактовать выполнение условий соглашения, достижение целей, ради которых оно было заключено и даже признать его несостоявшимся»².

По мнению Р.В. Тишина «утверждение досудебного соглашения о сотрудничестве судом и выполнение им в связи с этим последующих действий по назначению меры государственного принуждения свидетельствует о реализации конституционного принципа – правосудие осуществляется только судом – в его концептуальных основах. В результате подтверждается значение конституционных начал, в рассматриваемой нами новой форме разрешения уголовно-правовых споров как основополагающего элемента, связанного с достижением социально полезного результата»³.

Итак, такой разброс мнений – повод обратиться к опыту применения сделок с правосудием в континентальной Европе, тем более, что при введении сделки с правосудием законодатели Италии и Германии по разному определяют роль суда.

¹ URL: <http://video.yandex.ru/users/pskoblikov/view/7>.

² Абшилава Г.В. Соглашение сторон как способ разрешения уголовно-правового спора // Российский следователь. 2012. № 5. С. 21–25.

³ Тишин Р.В. Реализация конституционного принципа «правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом» в положениях «досудебного соглашения о сотрудничестве» // Мировой судья. 2010. № 11. С. 4–7.

Уголовно-процессуальный кодекс Германии является одним из старейших в Европе и был принят 1 февраля 1877 г. Впоследствии в УПК Германии вносились изменения, в результате которых введены упрощенные процедуры судебного разбирательства. Однако американский ученый Дж. Лангбейн назвал Германию страной «без сделки с правосудием», поскольку рассмотрение уголовных дел в ускоренном и особом производствах не сравнивают с классическим вариантом американской сделки. А «скрытый от посторонних глаз» порядок заключения сделки (немецкое «absprachen») таит в себе большие опасности, так как не предполагает «виновной сделки», а признающийся в содеянном подсудимый изначально не имеет никаких гарантий¹.

Действительно, до 2009 г. законодательство Германии не содержало института «сделки с правосудием», но правоприменительная практика, с санкции высших органов судебной власти, использовала такие соглашения. В немецком варианте «сделки с правосудием» речь идет именно о заключении сторонами сделки о виновности, но на законодательном уровне это не было признано. Допускалась возможность сторонам договориться между собой, но под контролем суда. Основные правила заключения таких сделок излагались в решениях Конституционного и Верховного судов Германии².

Так, Конституционный суд ФРГ определил достаточно жесткие рамки, в пределах которых возможно использование согласительных процедур по уголовному делу: никакое соглашение не может иметь силу приговора; судья ни при каких условиях не выступает в качестве стороны переговорного процесса; заключение соглашения допускается только при безусловном соблюдении основных принципов уголовного судопроизводства (всестороннего, полного и объективного исследования всех обстоятельств уголовного дела непосредственно судом; презумпции невиновности; равенства прав граждан; права на защиту)³.

¹ Бахновский А.В. Сделка с правосудием: особенности англосаксонской и континентальной традиций: дис. ...канд. юрид. наук. Краснодар, 2008. С. 118–120.

² Кувалдина Ю.В. Предпосылки и перспективы развития компромиссных способов разрешения уголовно-правовых конфликтов в России: дис. ...канд. юрид. наук. Самара, 2011.

³ См.: Судебные системы западных государств / отв. ред. В.А. Туманов. М., 1991. С. 145.

При этом немецкая «сделка с правосудием» возможна, если имелись предусмотренные законом основания для смягчения ответственности обвиняемого. Интересной является позиция высших судебных инстанций Германии, полагающих, что данные соглашения допустимы, пока они не нарушают основополагающие нормы права и фундаментальные принципы уголовного процесса¹. Немецкая теория уголовного процесса признает, что использование упрощенной формы противоречит процессуальным принципам, однако соображения практического удобства, быстрота и эффективность считаются в данном случае более значимыми².

В данном случае немецкая процедура «absprachen» образовалась из неформальной практики заключения «сделки с правосудием» между обвинением и защитой, в которые был вовлечен и судья. 28 мая 2009 г., после многочисленных обсуждений немецкий парламент принял закон о соглашениях в сфере уголовного судопроизводства, который вступил в силу 4 августа 2009 г. Согласно нового закона о соглашениях (Urteilsabsprachen), предмет соглашения может содержать только правовые последствия, в частности, те, которые касаются вынесения приговора. При этом в Раздел II 257(с) УПК Германии закрепляется, что предметом договора служит признание подсудим своей вины. Предусматривается, что ни убеждения, ни заявления обвиняемого об отказе от средств правовой защиты не могут быть частью соглашения. Судья должен быть уверен в том, что соглашение отражает основную истину дела. Если возникают сомнения относительно того, отражает ли соглашение основную истину, суд должен рассмотреть уголовное дело в обычном порядке.

Соглашение вступает в силу после того, как суд уведомляет участников о содержании возможного соглашения, по которому прокурор, а также обвиняемый дали свое согласие. Суд должен указать нижний и верхний предел наказания, с учетом общих правил, касающихся вынесения приговора, и не может предложить непропорционально высокое или низкое наказание. Несмотря на то, что немецкий закон позволяет суду согласовать с

¹ Решение Bundrsverfassungsgericht [BverfGE] (Федерального конституционного суда) от 27 января 1987 г. Цит. по: Gallandi V. Absprachen in Strafprozess // Neue Zeitschrift fur strafrecht. 1987. P. 419.

² Филимонов Б. А. Уголовный процесс ФРГ. М: МГУ, 1974. С. 109–111.

участниками дальнейший ход и исход разбирательства, право инициировать соглашения не закреплено за судом (Раздел I 257 (с) УПК Германии). Участники соглашения могут сами начать процесс переговоров, направленный на его заключение¹.

В исключительных случаях суд может отступить от соглашения, если у него есть основания считать согласованное предложение несоответствующим тяжести совершенного преступления и/или вины ответчика. Отступление от соглашения возможно в ситуации, когда поведение подсудимого в течении хода разбирательства не соответствовало требованиям суда. При таких обстоятельствах признание подсудимого признается неприемлемым, о чем его уведомляет суд (раздел IV ст. 257 (с) УПК Германии)².

Такое уведомление предоставляет возможность обвиняемому и его адвокату корректировать свою стратегию защиты. Верховный суд Германии считает, что приговор, вынесенный судом при отступлении от соглашения, но без уведомления подсудимого, подлежит отмене, а адвокат в таких случаях может рассчитывать на оговорку о лояльности³. В любом случае разрешение дела в упрощенной процедуре не лишает обвиняемого права на обжалование приговора, постановленного на основе сделки⁴.

Стоит заметить, что из-за активной роли судьи, закон о соглашениях подвергается серьезной критике со стороны немецких правоведов.

Так, М. Фромман, считает, что положения закона о соглашениях противоречат ст. 92 и ст. 97 Конституции Германии, поскольку предусматривают одобрение судьи наряду с другими участниками процесса, судья основывает свое решение на соглашении сторон, следовательно, судья больше не свободен развивать свои убеждения на основе существующих фактов по делу и полученных доказательств.

¹ *Maike Frommann* I. Regulating Plea-Bargaining in Germany: Can the Italian Approach Serve as a Model to Guarantee the Independence of German Judges? // *Hanse law review (HanseLR)*. 2009. № 1. P. 202–203.

² *Maike Frommann*. Op. cit. P. 203.

³ *Maike Frommann* I. Ibid. P. 208–209.

⁴ *Кувалдина Ю. В.* Предпосылки и перспективы развития компромиссных способов разрешения уголовно-правовых конфликтов в России: дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2011.

Действительно, новый закон позволяет суду играть активную роль в сделке с правосудием и даже стать равноправным партнером в сделке с правосудием, в то же время, если соглашение не удалось заключить, то тот же судья может принять решение о виновности подсудимого и о его наказании в процессе последующих разбирательств.

Как справедливо отмечает М. Фромман «в этом случае презумпция виновности, скорее всего, будет преобладать над презумпцией невиновности подсудимого. Следовательно, для участников и общественности было бы трудно верить в независимость судьи, который изначально занимался сделкой с правосудием, но впоследствии сменил свою роль на нейтрального наблюдателя в противоречивом разбирательстве. Долгосрочными последствиями такой практики будет потеря доверия к судейской этике, что соответственно будет иметь разрушительное воздействие на доверие к немецкой судебной системе в целом»¹.

Заметим, что несмотря на активную роль, немецкие суды связаны соглашением, за исключением некоторых случаев указанных выше, что, по мнению Мейер-Госнер, приводит к ограничению полномочий суда свободно и самостоятельно выносить решения, и нарушает дискреционные полномочия, возложенные на судью по разделу 261 УПК Германии и ст. 92 и 97 Конституции Германии. В этом отношении Конституционный суд Германии подчеркнул, что правом выносить приговоры по уголовным делам, было строго зарезервировано за судьей и это правило не может быть изменено в законодательном органе. Тем не менее, в последнее время в рамках процедуры «*absprachen*» разрешается от 30 до 50 % уголовных дел в год².

При введении сделки с правосудием в Италии профессор М. Лангер позитивно оценил перспективы Италии перенять суть положений правового института сделки США, в том числе по причине пересмотра процессуальных прав сторон, оставшихся от

¹ *Maike Frommann* I. Op. cit. P. 208-209.

² *Жугулич В.С.* Установление истины по уголовному делу при проведении сокращенного судебного разбирательства // Пробелы в российском законодательстве. 2008. № 2. С. 247.

следственного уголовного процесса в сторону состязательности и равноправия сторон¹.

Одна из самых широко применяемых процедур, предусмотренных новым Кодексом, которая иллюстрирует тенденцию перехода к состязательной системе, называется урегулированием или наказанием по просьбе сторон (ст.ст. 444–448 УПК Италии). Возможность применения упрощенной процедуры ограничена делами, наказание за которые не превышает 5 лет лишения свободы.

Современная версия уголовно-процессуального закона позволяет приговорить подсудимого к пяти годам лишения свободы после уменьшения наказания на одну треть (ст. 444(1) УПК Италии). Такое изменение законодательства позволяет применять «*patteggiamento*» к преступлениям с существенно большим сроком наказания. *Patteggiamento* не включает в себя признания виновности, так как итальянский законодатель посчитал, что это нарушит принцип презумпции невиновности, он кодифицировал скидку в назначении наказания в обмен на согласие отказаться от полномасштабного судебного разбирательства со всеми его гарантиями и не оспаривать пункты обвинения.

Процедура представляет собой соглашение сторон, заключаемое до начала судебного разбирательства². Так, стороны, участвующие в *patteggiamento*, заключают соглашение по существу дела и с учетом фактического приговора, и «в любое время до начала судебного разбирательства, могут просить судью, принять соглашение, принятое в результате их переговоров»³. Тем не менее, в соответствии со ст. 444 УПК Италии, подсудимый и прокурор должны согласиться на предложение, прежде чем представить результаты своих переговоров перед судьей. Судья может одобрить, либо отклонить предложение, которое стороны приняли, так как он не связан условиями соглашения сторон. Считается, что законодатель целенаправленно ввел такое правило, поскольку иначе *patteggiamento* войдет в противо-

¹ *Langer M.* From legal Transplants to Legal Transplants: The Globalization of Plea Bargaining and the Americanization Thesis in Criminal Procedure // *Harvard International Law Journal*. 2004. № 1. P. 47.

² *Maike Frommann.* Op. cit. P. 211.

³ *Maike FrommannI.* Ibid. P. 211.

речие с презумпцией невиновности, закрепленной так же и в конституции Италии¹.

Но при этом суд не может вносить изменения в согласованную сторонами сделку. Судья принимает решение об одобрении или отклонении предложения сторон на основе материалов дела, после проверки отсутствия оснований к оправданию обвиняемого, в соответствии со ст. 129 УПК Италии, если преступление не было совершено вовсе, или если оно не было совершенно предполагаемым ответчиком.

По нашему мнению, такой механизм снижает риск осуждения невиновных подсудимых. Судья отвергает сделку, одобренную сторонами, в случае если стороны допустили ошибку в юридической квалификации по существу дела, в связи с чем предложенная мера наказания не приемлема и не соответствует требованиям закона. Конституционный суд Италии уточнил, что в контексте *patteggiamento*, судья должен участвовать в независимой оценке материалов дела, независимо от того, каким образом стороны преподносят факты дела и приходить к своему заключению на основании своего собственного восприятия дела, а не путем присоединения к фактам, представленными сторонами.

Кроме того, ст. 444 (II) УПК Италии должна быть истолкована, так чтобы обязать судью заниматься оценкой уместности приговора в свете вины подсудимого и тяжести его преступления. Поскольку проводя такую проверку, судья препятствует вынесению более сурового приговора прокурором. Конституционный суд Италии подчеркивает, что сама природа сокращенного и упрощенного судопроизводства ограничивает возможность представить доказательства в полном объеме, поскольку стороны по взаимному соглашению отказываются от судебного разбирательства. Однако это не освобождает судью от обязанности установить виновность подсудимого, независимо от того, что было указано в соглашении сторон, но степень, в которой судья должен установить обстоятельства дела и раскрыть правду меньше, чем в обычных разбирательствах. Как справедливо отмечает М. Фром-

¹ *Pizzi W.T., Marafioti L. The new Italian Code of Criminal Procedure: The difficulties of Binding an Adversarial Trial System on a Civil Law Foundation // Yale Journal of International Law. 1992. № 17. P. 23.*

ман, этот вывод совместим с желанием сторон как можно скорее закрыть дело¹.

Еще одной особенностью итальянской сделки является то, что ст.ст. 444 и 446 УПК Италии гарантируют обвиняемому, что он получит приговор, о котором была договоренность. Это правило принято для того, чтобы ответчик имел прямую возможность просить судью о смягчении приговора, что может быть рассмотрено судом, даже если прокурор возражает против этой просьбы ответчика. При этом, как указывает Стивен Ч. Тэйман, многие защитники ждут самой последней минуты перед началом вступительных речей на судебном процессе для того, чтобы согласиться на *patteggiamento*, тем самым сводя на нет экономию, предоставляемую упрощенным производством². Прокурор может не согласиться на сделку, но обязан мотивировать суду свой отказ. Если после завершения судебного разбирательства, судья считает, что прокурор не представил достаточных оснований для отказа, и требования подсудимого были законными, суд обязан вынести приговор, который был первоначально предложен ответчиком. Прокурор имеет право потребовать пересмотра такого решения. Во всех других случаях, решение, вынесенное судьей на основании соглашения между сторонами, не подлежит обжалованию.

В свое время введение упрощенных уголовно-процессуальных процедур в итальянское судопроизводство вызвало достаточно большое количество отрицательных откликов. Сегодня в Италии с применением различных упрощенных форм, в том числе и *patteggiamento* разрешается до 20 % криминальных конфликтов³.

Подводя итог настоящего исследования отметим, что сделки с правосудием довольно успешно применяются в Германии и Италии. Роль суда при этом заключается не только в утверждении сделки, но и в осуществлении правосудия. Суд играет активную роль при вынесении приговора на основе сделки с правосудием, тем самым реализуя принцип осуществления правосудия независимым

¹ *Maike Frommann* I. Op. cit. P. 219.

² *Стивен Ч. Тэйман*. Упрощенное производство или согласованное заявление о виновности? // URL: <http://www.zakon.kz/158025-uproshhennoe-proizvodstvo-ili.html>.

³ *Гуценко К.Ф., Головки Л.В., Филимонов Б.А.* Уголовный процесс западных государств. Изд. 2-е, доп. и испр. М., 2002. С. 42.

и беспристрастным судом, гарантируя эффективность правосудия в соответствии с международными правовыми документами.

В Германии в исключительных случаях суд может отступить от сделки с правосудием. При этом немецкое законодательство не ограничивает возможность обжалования приговора, постановленного на основании сделки с правосудием. Россия вслед за Италией ущемляет международные гарантии на пересмотр судебного акта, поскольку приговор, постановленный на основании сделки с правосудием, может быть обжалован только при определенных условиях.

М.Н. Ванян

ПРОБЛЕМЫ ОБЪЕДИНЕНИЯ СУДОВ

21 июня 2013 г. в ходе пленарного заседания Петербургского международного экономического форума Президент РФ В.В. Путин заявил, что внесет в Государственную Думу РФ законопроект об объединении Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда РФ. Ранее на пресс-конференции в Москве председатель Госдумы С.Е. Нарышкин заявил, что на рассмотрении осенней сессии нижней палаты ожидается внесение поправок в Конституцию РФ об объединении высших судов. Это, по его словам, потребует «большой ответственности и погружения в эти проблемы», учитывая «самостоятельность этой ветви власти». По поручению председателя Госдумы 11 июля 2013 г. создана рабочая группа по вопросам правового регулирования объединения Верховного суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ, которую возглавил С.Е. Нарышкин¹.

Пожалуй, главной причиной для объединения судов является то, что в практике высших судов периодически возникают противоречия в толковании и применении одних и тех же норм права. Кроме того, для инициаторов предложения очевидны появившиеся в последние годы в системе арбитражных судов методики, которые могут быть полезными для судов общей юрисдик-

¹ Законопроект «О Верховном Суде Российской Федерации и прокуратуре Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

ции, в том числе электронный документооборот, аудиозапись судебных заседаний и единая база судебных актов.

При этом можно предположить, что уже наработанная практика высших судов будет продолжаться использоваться нижестоящими судебными инстанциями при принятии решений. Значение разъяснений Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда РФ для судов обоих судебных систем не снизится и уж тем более не перестанет быть актуальным. Не исключено, что после слияния высших судов определенная часть вопросов, по которым суды не пришли к общему знаменателю, будет пересмотрена для формирования единой позиции.

На ликвидацию Высшего Арбитражного Суда и передачу его функций Верховному Суду отводится полгода, но неясно, когда появится «обновленный» Верховный Суд РФ: это может произойти и через год, и через 10 лет – временных рамок для начала его работы в проекте нет. Инициаторы законопроекта подстраховались на случай задержки, поскольку нового названия для вновь созданного суда не предлагается – он будет называться «Верховным Судом Российской Федерации». Для реализации этих новелл В.В. Путин предлагает исключить из Конституции РФ ст. 127 о Высшем Арбитражном суде, а в ст. 126 о Верховном Суде расширить полномочия.

Против законопроекта были только коммунисты. В частности, Ю. Синельников соглашался, что единообразие отправления правосудия необходимо, но его можно достичь и без объединения судов, путем проведения совместных пленумов. Если обратиться к зарубежному опыту, то можно сделать вывод, что качество правосудия и уровень защищенности частных и публичных интересов в стране никак не связаны с количеством существующих в ней высших судов (один или несколько).

Однако сегодня вопрос о том, нужно ли объединять суды, уже не стоит, и на обсуждение выдвинут лишь вопрос о том, как сделать это эффективно. В прессе подчеркивается, что создание единого для всей страны суда с общими подход к применению и толкованию правовых норм, будет способствовать росту престижа российского судопроизводства не только внутри страны, но и на мировой арене¹.

¹ Коммерсантъ. 2013. 3 октября.

УЧАСТНИКИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА СО СТОРОНЫ ОБВИНЕНИЯ КАК СУБЪЕКТЫ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПОЗНАНИЯ

Совершенствование современного уголовного судопроизводства возможно не только на уровне законодательства, но и посредством уголовно-процессуальной деятельности, поиском путей ее оптимизации. Одним из перспективных направлений совершенствования уголовно-процессуальной деятельности является изучение познавательных процессов, направленных на установление обстоятельств совершенного преступления, при всестороннем исследовании которых появляется возможность разрешить уголовное дело по существу, предотвратить возможные ошибки и нарушения закона.

Деятельность участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения, наделенных сознанием и волей, направлена на познание событий прошлого и представляет особый вид познавательной деятельности, носящей гносеологический характер.

В качестве общеметодологической характеристики уголовно-процессуального познания можно указать наличие традиционной гносеологической модели, включающей объект и предмет познания, субъектов познавательной деятельности, средства познания, формы закрепления полученного результата, заключающего в себе истинность или ложность. При этом следует подчеркнуть, что вне зависимости от того, желают или не желают субъекты познания соотнесения полученного знания с истинностью или ложностью, само знание этой характеристики не теряет.

В то же время уголовно-процессуальное познание – особый вид познавательной деятельности, отличающийся от обыденно-познавательной и научно-познавательной деятельности нормативно-регулирующим (или регламентированным) характером, ретроспективным подходом в изучении объекта и предмета познания, имеющий четко обозначенный круг субъектов уголовно-процессуального познания, которые должны обладать процессуальным статусом и закрепленными законодательно правами и обязанностями.

Кроме того, субъекты уголовно-процессуального познания осуществляют свою деятельность в соответствии с принципами и назначением уголовного судопроизводства, в тех пределах, которые устанавливаются уголовно-процессуальным законом.

Несмотря на то, что познавательный процесс не может осуществляться вне категорий истинности или ложности знания, законодатель отказался от цели достижения объективной истины в ходе уголовного судопроизводства. По крайней мере, в тексте УПК РФ мы не встретим таких понятий как «уголовно-процессуальное познание» или «субъекты уголовно-процессуального познания» и др.

Однако там, где речь идет об определенном виде познавательной деятельности, невозможно обойтись без понятия истинного или неистинного знания. Отказ же законодателя от истины как цели уголовного судопроизводства свидетельствует о субъективном отношении к факту истинности или ложности полученного результата в ходе уголовно-процессуального познания и выражает только субъективную отстраненность от вопроса истины, но не ее упразднение в уголовном процессе.

Истина – такое свойство знания, которое уже априорно заложено в познавательном процессе, но раскрывается по мере нашего приближения к ней. Истина присутствует в процессе познания в скрытой форме, так как неотделима от сущности познаваемого объекта, но она закрыта от субъекта познания многообразным миром явлений. В этой связи, можно сказать, что отказ от установления объективной истины по уголовному делу идет вразрез с закономерностями познания, с его целеполагающим характером, с устремленностью к истинному знанию. Однако субъекты уголовно-процессуального познания должны считаться с теми целями, которые устанавливает законодатель.

Важнейшей особенностью уголовно-процессуального познания являются его формы, задаваемые спецификой уголовного судопроизводства. В качестве основной формы уголовно-процессуального познания выступает доказывание. Это позволяет рассматривать субъектов уголовно-процессуального доказывания одновременно и как субъектов уголовно-процессуального познания.

Вместе с тем не ясно, тождественны ли понятия «субъект уголовно-процессуального доказывания» и «субъект уголовно-

процессуального познания». Ряд ученых-процессуалистов считают доказывание формой, которая исчерпывает уголовно-процессуальное познание (Т.Т. Алиев, А.С. Барабаш, Л.В. Макаров, М.С. Строгович, С.А. Шейфер, и др.), а по мнению других – доказывание является разновидностью познавательной деятельности и не исчерпывает всего содержания уголовно-процессуального познания (О.В. Левченко, П.А. Lupинская, и др.).

Думается, уголовно-процессуальное познание и уголовно-процессуальное доказывание не совпадающие явления, первое шире по объему, чем второе. Это можно объяснить тем, что не всякий результат, полученный в ходе уголовно-процессуального познания, является следствием процесса доказывания. Например, преюдиция как форма познания не требует доказательств и доказывания.

Итак, подведем некоторые промежуточные итоги относительно особенностей уголовно-процессуальной деятельности как вида познания.

Во-первых, уголовно-процессуальная деятельность осуществляется homo sapiens, а значит, познавательный аспект ей присущ имманентно.

Во-вторых, при возникновении уголовно-процессуальных отношений познавательная деятельность обязательно осуществляется в соответствие с законом, то есть как уголовно-процессуальная деятельность, что не исключает и непроцессуального познания, которое может осуществляться в форме человеческого опыта более обобщенного уровня, нежели уголовно-процессуальный.

В-третьих, важнейшей особенностью уголовно-процессуального познания являются его формы, задаваемые спецификой уголовного судопроизводства. В качестве основной из них выступает доказывание.

Рассматривая участников уголовного судопроизводства с позиции их включенности в уголовно-процессуальное познание, можно отметить следующие особенности.

Во-первых, актуализация их познавательных потребностей как участников уголовного судопроизводства происходит вместе с появлением процессуального статуса, который порождает и предусмотренный законодателем соответствующий процессуальный интерес.

Во-вторых, реализация познавательной потребности, которая обретает форму процессуального интереса, то есть имеет правовую природу и опирается на правовые средства достижения, происходит посредством доказывания, которое является основополагающей формой уголовно-процессуального познания.

В-третьих, в силу различного содержания процессуального интереса различным будет объем прав и обязанностей участников уголовно-процессуального доказывания.

Рассмотрим далее характеристику участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения по отношению к уголовно-процессуальному познанию и доказыванию как виду и форме познания. Для стороны обвинения уголовно-процессуальное познание играет чрезвычайно важную роль в силу того, что именно на участниках стороны обвинения лежит бремя доказывания вины обвиняемого. В этой связи весьма актуально соотношение понятий «участник уголовного судопроизводства», «участник уголовного судопроизводства со стороны обвинения», «участник уголовно-процессуальной деятельности», «субъект уголовно-процессуальных правоотношений», «субъект уголовно-процессуального познания», «субъект доказывания», уяснение сущности которых будет способствовать пониманию познавательной динамики в их поведении.

Согласно п. 58 ст. 5 УПК РФ «участники уголовного судопроизводства – лица, принимающие участие в уголовном процессе». По мнению В.А. Семенцова, «из сопоставления данного определения с другими нормами УПК РФ, относящимися к участникам уголовного судопроизводства, следует, что к их числу закон относит не только лиц, вовлекаемых в уголовное судопроизводство, но и самих субъектов уголовно-процессуальной деятельности, то есть должностных лиц и органы, которые ведут производство по уголовным делам¹.

В указанном понятии отражается самая общая собирательная характеристика определенной совокупности людей, которые в разной степени включены в уголовный процесс, то есть имеют

¹ Гладышева О.В., Семенцов В.А. Уголовно-процессуальное право. Общая часть и досудебное производство: курс лекций. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрлитинформ, 2013. С. 56.

к нему отношение в силу обязательности выполнения каких-либо процессуальных задач и достижения процессуальных целей, определяемых законодателем. Не заложена здесь и дифференциация участников уголовного судопроизводства, с точки зрения их положения в уголовно-процессуальном познании.

В более конкретизирующем и содержательном, но меньшем по своему объему понятии «участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения» уже содержится указание на комплекс процессуальных задач и направленность уголовно-процессуального познания для данной группы участников.

Понятие «участник уголовно-процессуальной деятельности» отражает праксиологический аспект процессуального бытия участников, приближая тем самым нас к важнейшей составляющей уголовного судопроизводства – познавательной деятельности.

Поскольку деятельность невозможна вне ее субъекта и объекта, то рассматриваемый понятийный ряд вполне гармонично дополняется понятиями, которые отражают субъективную, а значит целесообразную и преобразовательную (с точки зрения достижения осознанного субъектом процессуального интереса) деятельность: «субъект уголовно-процессуальных правоотношений», «субъект уголовно-процессуального познания», «субъект доказывания».

В свете вышесказанного, можно предположить, что активная реализация процессуальных возможностей, предоставленных законодателем участникам уголовного судопроизводства, позволяет реализоваться на уровне как субъекта уголовно-процессуальных правоотношений, так и субъекта уголовно-процессуального познания и субъекта доказывания.

Обращаясь к анализу процессуального положения участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения с позиции реализации целей уголовно-процессуального познания, отметим, что в ходе возникших уголовно-процессуальных отношений они могут осуществлять уголовно-процессуальное познание посредством сбора, проверки и оценки доказательств. Однако в зависимости от объема процессуальных полномочий уголовно-процессуальное познание участников процесса со стороны обвинения может проводиться с разной степенью полноты.

Так, принимая во внимание, что дознаватель, следователь, прокурор осуществляют как собирание доказательств, так и их

проверку и оценку, они тем самым включены в уголовно-процессуальное познание как субъекты, осуществляющие уголовно-процессуальное познание системно.

В тоже время потерпевший, частный обвинитель, гражданский истец, будучи наделенными правом собирания и предоставления доказательств в соответствии с ч. 2 ст. 86 УПК РФ, не имеют процессуального права на проверку и оценку представленных сведений, с точки зрения их относимости, допустимости, достоверности, а в перспективе и достаточности при оценке всей совокупности представленных по уголовному делу доказательств.

Таким образом, потерпевший, частный обвинитель, гражданский истец как участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения вполне закономерно могут представлять сведения, относимые к непроцессуальному уровню познания окружающей действительности. В этой связи можно сказать, что указанные участники стороны обвинения включены в уголовно-процессуальное познание в той мере, в которой они сами желают проявить активную помощь в собирании будущих доказательств.

Законодатель дает им право стать субъектами уголовно-процессуального познания на диспозитивных условиях. Закрепляя за потерпевшим, частным обвинителем, их представителями, гражданским истцом право собирать доказательства, законодатель рассматривает это как сферу их процессуального интереса, то есть потребности, которую можно удовлетворить правовыми средствами. Право участвовать в процессе формирования доказательств, предоставленное участникам, не обязанными это делать в силу своего процессуального положения, отвечает внутренне присущей разумному человеку потребности в познавательной деятельности.

Принимая во внимание, что потерпевший, частный обвинитель и гражданский истец предоставляют должностным лицам уголовного судопроизводства, как субъектам доказывания, сведения, которые могут быть отнесены к доказательствам лишь после их проверки и оценки, предлагаем в п. 4 ч. 2 ст. 42, п. 2, ч. 4 ст. 44 УПК РФ указывать не право «предоставлять доказательства», а право «предоставлять сведения, относимые к предмету доказывания».

Такая формулировка позволит избежать неоправданных ожиданий относительно предоставляемых потерпевшим, частным об-

винителем и гражданским истцом сведений и будет указывать на то, что эти сведения должны подвергнуться процедуре проверке и оценке, определения их относимости к предмету доказывания.

О.В. Гладышева

ПРАВОВАЯ ОСНОВА ОРГАНИЗАЦИИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ¹

Многочисленные риски, угрозы жизненно важным интересам человека, общества и государства обусловлены самыми разными причинами: от техногенных аварий до террористических атак. Поэтому в современных условиях проблемы национальной безопасности волнуют все государства.

Изучение причин появления угроз национальной безопасности дает возможность прогнозировать развитие определенных негативных процессов, предсказать возможные пути их предотвращения или устранения, в конечном итоге добиться снижения как количественных показателей, так и существенного облегчения наступающих негативных последствий.

Одним из условий обеспечения национальной безопасности выступает формирование эффективной, непротиворечивой, стабильной правовой основы, обеспечивающей надлежащее функционирование государственных органов по стабилизации внутреннего и внешнего положения Российской Федерации. Решение данной задачи возможно исключительно на основании результатов глубоких научных исследований и их использования при формировании правовой базы.

Основываясь на положениях ст. 2 Конституции РФ можно констатировать, что основной ценностью в современном российском государстве выступают права и свободы человека и гражданина. Их охрана и защита являются приоритетными направлениями государственной политики в целом.

¹ Статья подготовлена при поддержке гранта № 14-13-23010 Российского гуманитарного научного фонда «Актуальные проблемы правового обеспечения национальной безопасности Северо-Кавказского региона Российской Федерации».

Как предусмотрено в ч. 1 ст. 4 Федерального закона «О безопасности» от 28 декабря 2010 г.¹ (далее – закон о безопасности) государственная политика в области обеспечения безопасности является частью внутренней и внешней политики Российской Федерации и представляет собой совокупность скоординированных и объединенных единым замыслом политических, организационных, социально-экономических, правовых, информационных, специальных и иных мер.

Правовую основу обеспечения безопасности составляют Конституция РФ, общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры РФ, федеральные конституционные законы, другие федеральные законы и иные нормативные правовые акты РФ, законы и иные нормативные правовые акты субъектов РФ, органов местного самоуправления, принятые в пределах их компетенции в области безопасности.

С теоретической точки зрения правовая основа обеспечения национальной безопасности представляет собой совокупность взаимосвязанных, внутренне согласованных основополагающих нормативных правовых актов, содержащих юридические принципы и нормы, направленные на правовое регулирование общественных отношений в сфере обеспечения национальной безопасности России с целью их упорядочения, охраны и развития в соответствии с общественными потребностями².

Ключевую роль в регулировании правоотношений в сфере национальной безопасности выполняет «Стратегия национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года» от 12 мая 2009 г.³ (далее – Стратегия). Изучение ее содержания позволяет выделить следующие важные, на наш взгляд, обстоятельства.

1. Для обеспечения национальной безопасности Российская Федерация сосредоточивает свои усилия, в том числе на таком приоритете как повышение качества жизни российских граждан путем гарантирования личной безопасности (п. 24 Стратегии).

¹ Собрание законодательства РФ. 2011. № 1. Ст. 2.

² Кардашова И.Б. МВД России в системе обеспечения национальной безопасности Российской Федерации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006. С. 3.

³ Указ Президента РФ «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года» от 12 мая 2009 г. № 537 // Собрание законодательства РФ. 2009. № 20. Ст. 2444.

Развивая это нормативное положение, ученые пишут: «Действуя в целях обеспечения национальной безопасности, органы внутренних дел непосредственно обеспечивают личную безопасность граждан, общественную безопасность, охрану собственности и общественного порядка, защиту прав и законных интересов граждан и организаций от преступных и иных противоправных посягательств, осуществляют предупреждение и пресечение преступлений, их расследование и раскрытие, а также розыск и установление виновных лиц»¹.

2. Обеспечению национальной безопасности в области повышения качества жизни российских граждан будут способствовать снижение уровня организованной преступности, коррупции и наркомании, противодействие преступным формированиям в легализации собственной экономической основы (п. 48 Стратегии). Высказывается, как полагаем, верное мнение о том, что сущность обеспечения национальной безопасности заключается в способности противостояния угрозам, связанным с наиболее значимыми потребностями общества и государства, влияющими на развитие национальных интересов. Совокупность жизненно необходимых запросов, потребностей выступают главным фактором формирования как нации в целом, так и ее составляющих — народа, семьи, конкретного человека, которого следует рассматривать в качестве «человека нации»².

3. Для противодействия угрозам национальной безопасности в области повышения качества жизни российских граждан силы обеспечения национальной безопасности во взаимодействии с институтами гражданского общества совершенствуют национальную систему защиты прав человека путем развития судебной системы и законодательства (п. 52 Стратегии).

Решение указанных задач в системе органов государственной власти отводится правоохранительным органам и судебной системе. Особое значение придается полномочиям правоохранительных органов.

¹ Амельчакова В.Н. Административно-правовое регулирование деятельности органов внутренних дел по обеспечению национальной безопасности в Российской Федерации. М., 2007. С. 24.

² Амельчакова В.Н. Административно-правовое регулирование деятельности органов внутренних дел по обеспечению национальной безопасности в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 120.

Правоохранительные органы по своему предназначению ориентированы на выполнение функций охраны и защиты государства, общества и личности, и в таком качестве имеют самое непосредственное отношение к обеспечению национальной безопасности, повышению качества жизни российских граждан.

Роль и значимость выполняемых правоохранительными органами государственных функций обуславливает особое отношение к правовой основе их организации. Наличие достаточной, систематизированной, научно и практически обоснованной правовой базы организации правоохранительных органов представляется необходимым условием надлежащего, эффективного решения этими органами стоящих перед ними задач, в том числе по обеспечению национальной безопасности России в пределах определенной для них компетенции.

Правоохранительные органы выполняют задачи в области обеспечения безопасности в соответствии с Конституцией РФ, федеральными конституционными законами, федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента РФ и нормативными правовыми актами Правительства РФ.

Несмотря на столь широкий перечень нормативно-правовых актов, проведенные социологические исследования показывают, что удовлетворенность правовой основой деятельности правоохранительных органов весьма низкая. Так, А.В. Жаглин провел анкетирование 200 человек, из которых 99 % ответили отрицательно на вопрос: «Достаточна ли нормативная база регулирования деятельности органов внутренних дел?»¹.

Очевидно, что для такого ответа существуют объективные причины.

По нашему мнению, в числе этих причин находится отсутствие в системе правового регулирования правоохранительных органов базовых нормативно-правовых актов. На сегодняшний день существует довольно большой массив законодательных и иных нормативных актов, регламентирующих принципы организации, компетенцию и полномочия отдельных правоохранительных органов: полиции, в том числе военной, Федеральной служ-

¹ Жаглин А.В. Совершенствование правовых основ функционирования органов внутренних дел как элемента системы обеспечения национальной безопасности Российской Федерации // Вестник Воронежского института МВД России. 2010. № 1. С. 43.

бы безопасности, прокуратуры, Следственного комитета, и др. При этом следует отметить, что законодатель, *во-первых*, руководствуется, как представляется, «точечным» подходом к правовому обеспечению организации правоохранительных органов, *во-вторых*, он (законодатель) не вполне последователен в своих замыслах при реализации этого подхода.

Например, существует Федеральный закон «О полиции»¹, регламентирующий деятельность полиции, которая является структурным подразделением Министерства внутренних дел РФ. Основам отдельных направлений деятельности этого министерства посвящены и другие федеральные законы, например, «Об оперативно-розыскной деятельности». В то же время деятельность подразделений патрульно-постовой службы не регламентируется специальным законом.

Здесь можно возразить, что на уровне федерального законодательства регулируются только особо значимые правоотношения, к числу которых, безусловно, относится оперативно-розыскная деятельность. Это справедливо. Однако патрульно-постовая служба не имеет в своей основе не только федерального, но и регионального закона. Получается, что ей (службе) законодатель в принципе не придает какого-либо значения, равно как и деятельности иных служб, за исключением органов дознания, уполномоченных осуществлять оперативно-розыскную деятельность.

Существуют правоохранительные органы, организация и деятельность которых регламентирована несколькими федеральными законами – Следственный комитет РФ², Федеральная служба безопасности РФ³.

¹ Федеральный закон РФ «О полиции» от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ (в ред. от 3 февраля 2014 г. № 7-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 2011. № 7. Ст. 900 // Собрание законодательства РФ. 2014. № 6. Ст. 559.

² См. например: Федеральный закон «О Следственном комитете Российской Федерации» от 28 декабря 2010 г. № 403-ФЗ (в ред. от 3 февраля 2014 г. № 7-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 2011. № 1. Ст. 15; Собрание законодательства РФ. 2014. № 6. Ст. 558; Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. М., 2014.

³ ФСБ РФ имеет в свое основе сразу три федеральных закона: 1) Федеральный закон «О Федеральной службе безопасности» от 3 апреля 1995 г. № 40-ФЗ (в ред. от 21 декабря 2013 г. № 369-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 1995. № 15. Ст. 1269; Собрание законодательства РФ. 2013. № 51. Ст. 6689; 2) Уголовно-процессуальный кодекс РФ. М., 2014; 3) закон «Об оперативно-розыскной деятельности». М., 2013.

Применительно к прокуратуре следует отметить наличие одного Федерального закона – «О прокуратуре Российской Федерации» от 17 января 1992 г.¹, в рамках которого регламентируются вопросы и организации, и системы, и основ деятельности. Вряд ли можно говорить, что прокуратура не важна России, в том числе в вопросах обеспечения ее национальной безопасности.

Приведенные обстоятельства демонстрируют отсутствие системного подхода к регулированию основ организации правоохранительных органов.

Отметим, что регулирование организации правоохранительных органов осуществляется в относительном теоретическом «вакууме». Нельзя сказать, что полностью отсутствует научная база. Скорее наоборот. Относительно таких ключевых понятий, как «правоохранительный орган», «правоохранительная деятельность», «правоохранительная служба» и др. существуют слишком многочисленные и отличающиеся по содержанию и сути определения. Достаточно сказать, что к числу правоохранительных органов в одних случаях относят только государственные органы², в других к ним присоединяют общественные организации³, в третьих – наряду с государственной, в качестве правоохранительной рассматривают деятельность отдельных лиц⁴, и др.

Можно сказать, что понятие, выраженное в словосочетании «правоохранительная деятельность», еще "не устоялось". Вокруг него продолжают разные обсуждения. ..., не способствует конкретизации данного понятия и отсутствие четких установок в действующем законодательстве»⁵.

При отсутствии четкости подхода законодателя к определению указанных понятий не вызывает удивления то обстоятельство

¹ В ред. Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам деятельности военной полиции Вооруженных Сил Российской Федерации» от 3 февраля 2014 г. № 7-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2014. № 6. Ст. 558.

² См., например: Правоохранительные органы: учеб. пособие. Омск, 2006.

³ См., например: Судебная власть. Правоохранительные органы Российской Федерации: учеб. пособие. Екатеринбург, 2005.

⁴ См., например: Правоохранительные органы: учеб. / под ред. В.П. Божьева. 2-е изд. М., 2008.

⁵ Правоохранительные органы Российской Федерации: курс лекций / под ред. В.А. Семенцова. М., 2011.

во, что из закона в закон «кочуют» одни и те же принципы и правила организации:

- законность (ч. 2 ст. 3 закона «О прокуратуре Российской Федерации», ст. 6 закона «О полиции»;
- уважение и соблюдение прав и свобод человека и гражданина (ст. 5 закона «О полиции», ст. 5 закона «О Федеральной службе безопасности»;
- централизация (ч. 1 ст. 1 закона «О прокуратуре Российской Федерации», ч. 1 ст. 1 закона «О Федеральной службе безопасности», ст. 4 закона «О полиции».

Повторение одних и тех же положений в законодательных актах свидетельствует о возможности выделения общих начал и признаков организации основных правоохранительных органов, условий организации, требований к структуре и др.

На этом фоне как первый шаг к регулированию возникающих вопросов выглядит Указ Президента РФ «О правоохранительной службе в органах по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ» от 5 июня 2003 г. (в ред. от 7 июня 2013 г.)¹. В то же время возникает уместный вопрос: почему наличие правоохранительной службы признается в одном конкретном ведомстве?

Отмеченные проблемы нормативно-правового регулирования организации правоохранительных органов ставят под вопрос эффективность осуществления ими своих функций, применительно, в том числе, к обеспечению национальной безопасности, в пределах определенной для них компетенций.

В качестве отдельного замечания хотелось бы отметить, что применительно к разработке теоретического аспекта национальной безопасности имеются вполне позитивные шаги. Так, на законодательном уровне определено понятие «национальная безопасность» – как состояние защищенности личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз, которое позволяет обеспечить конституционные права, свободы, достойные качество и уровень жизни граждан, суверенитет, территориальную целостность и устойчивое развитие Российской Федерации, оборону и безопасность государства².

¹ СПС «КонсультантПлюс».

² Указ Президента РФ от 12 мая 2009 г. № 537 // СПС «КонсультантПлюс».

Имеются и достаточно активные научные разработки этого понятия. Предлагается, например, авторское определение национальной безопасности, под которой понимается незыблемость национальных интересов, обеспечиваемых противодействием затрагивающих интересы нации внутренним и внешним угрозам экономического, политического, социального, экологического, информационного, оборонного и иного характера с целью недопущения критического уровня воздействия угроз, при котором они выступают в качестве таковых для интересов нации¹.

Таким образом, подводя итоги, следует обратить внимание на следующие обстоятельства:

1) подход законодателя к нормативно-правовому регулированию организации правоохранительных органов не последователен, отличается противоречивостью и отсутствием системного фактора;

2) вопросы национальной безопасности регулируются с большей тщательностью и имеют под собой необходимую научную основу;

3) нормативная основа организации и деятельности правоохранительных органов, в том числе в направлении обеспечения национальной безопасности, имеет качественно различный уровень, что свидетельствует о ее безсистемности;

4) целесообразно формирование единого комплекса нормативно-правовой базы с законодательным закреплением основных признаков правоохранительных органов, закреплением их системы, принципов организации, построения и функционирования. Для этого предлагается принятие отдельного законодательного акта – Федерального Конституционного закона «О правоохранительных органах Российской Федерации». Вопросы структуры отдельных правоохранительных органов подлежат урегулированию в самостоятельных законодательных актах.

¹ Амельчакова В.Н. Административно-правовое регулирование деятельности органов внутренних дел по обеспечению национальной безопасности в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 120.

ЭФФЕКТИВНОСТЬ ОБЖАЛОВАНИЯ ДЕЙСТВИЙ И РЕШЕНИЙ ПРОКУРОРУ, РУКОВОДИТЕЛЮ СЛЕДСТВЕННОГО ОРГАНА И В СУД

Право на обжалование процессуальных действий и решений, основанное на Конституции РФ, признано законодателем важнейшим, а потому отнесено к числу принципов уголовного судопроизводства. Оно может быть реализовано путем подачи жалобы в порядке, предусмотренном главы 16 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ), прокурору, руководителю следственного органа или в суд. Уголовно-процессуальный закон предоставляет возможность обжалования действий (бездействия) и решений органов предварительного расследования и их должностных лиц в судебном и во внесудебном порядке.

Сопоставление процессуальных полномочий прокурора и руководителя следственного органа свидетельствует о том, что они «имеют разные возможности по предупреждению нарушения и ошибки в деятельности следователей по расследованию преступлений, отличающийся арсенал мер по пресечению нарушений закона, устранению последствий огрехов предварительного следствия»¹. Руководитель следственного органа осуществляет непрерывный ведомственный контроль за деятельностью подчиненных следователей, который «должен быть сосредоточен на вопросах процессуального руководства следствием, профилактике, недопущении ошибок и нарушений закона»².

В ходе проверки исполнения требований федерального закона при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях прокурор вправе отменить незаконное и необоснованное постановление об отказе в возбуждении уголовного дела, вынесенное руководителем следственного органа или следовате-

¹ Буланова Н.В. Оптимальное соотношение прокурорского надзора и ведомственного контроля как необходимое условие законности предварительного следствия // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2011. № 1. С. 33.

² Буланова Н.В. Указ. соч. С. 33.

лем. В соответствии с ч. 6 ст. 148 УПК РФ и п. 1.3 приказа Генеральной прокуратуры РФ от 2 июня 2011 г.¹, для вынесения постановления об отмене постановления об отказе в возбуждении уголовного дела прокурору отведен 5-суточный срок с момента получения материалов проверки сообщения о преступлении.

Для руководителя следственного органа срок для отмены указанного постановления не установлен ни действующим УПК РФ, ни ведомственными нормативными актами. Так, п. 1.4 приказа Следственного комитета РФ от 15 января 2011 г.² возлагает на руководителей следственных органов обязанность незамедлительного изучения всех материалов проверки сообщений о преступлениях, по которым приняты процессуальные решения об отказе в возбуждении уголовного дела, и своевременную отмену незаконных и необоснованных постановлений следователей.

Думается, что результативным обжалование постановления об отказе в возбуждении уголовного дела будет как прокурору, так и руководителю следственного органа, поскольку они обладают правом отмены данного процессуального решения.

Согласно ст.ст. 37, 146, 211, 214 УПК РФ прокурор вправе в стадии предварительного расследования лишь отменить постановление о возбуждении уголовного дела, о приостановлении и прекращении производства по уголовному делу. Прокурор также уполномочен: 1) вносить требование об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия; 2) рассматривать представленную руководителем следственного органа информацию следователя о несогласии с требованиями прокурора и принимать по ней решение; 3) передавать уголовное дело или материалы проверки сообщения о преступлении от одного органа предварительного расследования другому; 4) утверждать обвинительное заключение; 5) возвращать уголовное дело следователю для производства дополнительного расследования.

¹ Приказ Генеральной прокуратуры РФ «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия» от 2 июня 2011 г. № 162 // Законность. 2011. № 11.

² Приказ Следственного комитета РФ «Об организации процессуального контроля в Следственном комитете Российской Федерации» от 15 января 2011 г. № 1. Документ опубликован не был // СПС «КонсультантПлюс».

Что касается объема процессуальных полномочий руководителя следственного органа в досудебном производстве, то согласно ст. 39 УПК РФ он вправе проверять материалы проверки сообщения о преступлении или материалы уголовного дела, по результатам чего отменить незаконные или необоснованные постановления следователя. Он дает следователю указания о направлении расследования, производстве отдельных следственных действий, квалификации преступления и об объеме обвинения, продлевает срок предварительного расследования, дает согласие на возбуждение ходатайства о производстве процессуальных действий под судебным контролем и обладает рядом других полномочий.

Базируясь на указанных положениях закона можно прийти к выводу, что обжалование таких ключевых процессуальных решений, вынесенных следователем в досудебном производстве, как возбуждение уголовного дела, его прекращение и приостановление, возможно как прокурору, так и руководителю следственного органа. Иные действия (бездействие) и решения следователя целесообразнее обжаловать руководителю следственного органа, поскольку при подаче жалобы прокурору, последний может реагировать на допущенное при производстве по уголовному делу нарушение федерального законодательства, внося соответствующее требование. Заметим, что требование прокурора может и не быть выполненным, если руководитель следственного органа с ним не согласится (ч. 4 ст. 39 УПК РФ).

Представляется обоснованным обращение с жалобой к прокурору при получении им уголовного дела для утверждения обвинительного заключения. В данном случае прокурор полномочен вернуть уголовное дело следователю для производства дополнительного следствия, изменения объема обвинения либо квалификации действий обвиняемых или пересоставления обвинительного заключения и устранения выявленных недостатков (ч. 1 ст. 221 УПК РФ).

В ходе реформирования уголовно-процессуального законодательства полномочия прокурора по надзору за процессуальной деятельностью органов дознания сохранены в полном объеме и в настоящее время обжалование прокурору действий (бездействия) и решений дознавателей достаточно эффективно. Прокурор вправе давать указания о направлении расследования и производстве

процессуальных действий, отменять процессуальные решения дознавателя, отстранять его от расследования, утверждать постановление дознавателя о прекращении производства по уголовному делу¹.

В то же время, начальник подразделения дознания, осуществляющий текущий процессуальный контроль за подчиненными дознавателями, также наделен рядом важных полномочий. Он вправе давать дознавателю обязательные для исполнения указания о направлении расследования, производстве отдельных следственных действий, об избрании в отношении подозреваемого меры пресечения, о квалификации преступления и об объеме обвинения, может отменить необоснованные постановления о приостановлении производства дознания.

В настоящее время начальник подразделения дознания не отнесен к числу субъектов, уполномоченных разрешать жалобы в порядке главы 16 УПК РФ. По нашему мнению, исходя из имеющихся у данной процессуальной фигуры полномочий, возможно наделение его правом разрешения жалоб в уголовно-процессуальном порядке.

В современной науке уголовного процесса вопрос о соотношении прокурорского надзора и судебного контроля на стадии предварительного расследования, в том числе при разрешении жалоб участников уголовного судопроизводства, является дискуссионным.

Так, А.Б. Соловьев и Н.А. Якубович говорят о замене прокурорского надзора на досудебных стадиях уголовного судопроизводства судебным надзором в связи с санкционированием судом выполнения важных процессуальных действий следователя и дознавателя, что в большей мере относится к сфере надзорной деятельности².

А. Халиулин и В. Назаренко утверждают, что УПК РФ усилил, расширил возможности состязательности на досудебных стадиях уголовного процесса, предоставив подозреваемому, об-

¹ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / отв. ред. И.Л. Петрухин, И.Б. Михайловская. М., Проспект, 2012. С. 99.

² См.: Соловьев А.Б., Якубович Н.А. Предварительное расследование и прокурорский надзор в свете реформы // Законность. 1995. № 8. С. 5.

виняемому более широкие права, в том числе по обжалованию любых процессуальных действий и решений следователя и прокурора. Получилось это за счет сужения возможностей правоприменителя по быстрому и полному раскрытию преступлений¹.

Другие исследователи, напротив, убеждены, что судебная процедура с элементами состязательности предполагает эффективную защиту прав и свобод человека и гражданина при расследовании преступлений и служит дополнительной гарантией законности в данной сфере уголовного судопроизводства².

Мы разделяем мнение В.Ф. Крюкова, который отмечает как близость содержания деятельности прокуратуры и суда по обеспечению прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве, так и отсутствие их идентичности и функционального дублирования решаемых задач. Автор указывает на то, что «правосудие не заменяет и не подменяет прокурорский надзор за законностью, а судебная система не может и не должна выполнять надзорные функции прокуратуры, поскольку суд в силу многих причин весьма ограничен в своих возможностях³». При этом прокурор, исходя из интереса обеспечения законности и обоснованности осуществления уголовного преследования, а также защиты прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства, «выступает от имени государства гарантом исполнения федерального уголовно-процессуального законодательства на досудебных стадиях уголовного процесса, а руководитель следственного органа является организатором процессуальной деятельности по расследованию преступлений органами предварительного следствия⁴».

¹ Халиулин А., Назаренко В. От прокурорского надзора к судебному контролю // Законность. 2004. № 1. С. 5.

² См.: Токарева М.Е. Современные проблемы законности и прокурорского надзора в досудебных стадиях уголовного процесса: дис. ... д-ра юрид. наук. М, 1997. С. 12; Лазарева В.А. Теоретические проблемы становления состязательного уголовного судопроизводства России // Проблемы отправления правосудия по уголовным делам в современной России: теория и практика: сб. науч. статей. В 2 ч. Курск, 2007. Ч. 1. С. 81.

³ Крюков В.Ф. Уголовное преследование в досудебном производстве: уголовно-процессуальные и надзорные аспекты деятельности прокурора. М, 2010. С. 438.

⁴ Крюков В.Ф. Указ. соч. С. 185.

В отличие от обжалования в суд, обращение в органы прокуратуры подается бесплатно, без оплаты государственной пошлины. Форма обращения на имя прокурора не установлена и является произвольной.

Указанные обстоятельства определяют стабильно высокое число обращений граждан в органы прокуратуры, которые по-прежнему остаются своего рода «бюро жалоб простого человека».

Так, органами прокуратуры Российской Федерации в 2010 г. разрешено 557 738 обращений по вопросам следствия и дознания, а также на действия (бездействие) и решения дознавателя, органа дознания и следователя при принятии, регистрации и рассмотрении сообщения о преступлении, в 2011 г. – 592 074, в 2012 г. – 591 225, в 1 полугодии 2013 г. – 291 917. Признается обоснованным и удовлетворяется каждое 6 обращение¹.

Таким образом, с учетом полномочий субъектов разрешения жалоб в досудебном производстве, можно предложить несколько вариантов повышения эффективности обжалования.

Разумным было бы рассмотреть вопрос об обжаловании прокурору только решений об отказе в возбуждении уголовного дела, о возбуждении уголовного дела, о приостановлении и прекращении производства по уголовному делу, а также действий (бездействия) и решений следователя в момент поступления уголовного дела к прокурору для утверждения обвинительного заключения. В противном случае необходимо сделать требования прокурора об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия, обязательными для выполнения должностными лицами следственных органов.

Также считаем целесообразным наделить начальника подразделения дознания полномочиями по разрешению жалоб в порядке главы 16 УПК РФ, что явилось бы дополнительной гарантией соблюдения прав участников уголовного судопроизводства и обеспечения законности при производстве дознания.

¹ Отчеты Генеральной прокуратуры Российской Федерации по форме ОЖ (504) за 2010, 2011, 2012, 1 полугодие 2013 г. // <http://www.genproc.gov.ru>.

ПОРЯДОК ОЦЕНКИ ДОПУСТИМОСТИ ПОКАЗАНИЙ ПОТЕРПЕВШЕГО В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

До принятия УПК РФ 2001 г. в науке уголовного процесса порядок оценки допустимости доказательств, в том числе и оценки допустимости показаний потерпевшего, в ходе судебного производства по уголовному делу был предметом изучения в связи с производством в суде присяжных¹. Между тем отдельные процессуалисты, так или иначе касавшиеся в своих исследованиях данной проблемы, справедливо предлагали ввести в закон специальную процедуру признания доказательств недопустимыми в судебном производстве².

В частности, «анализ практики судов первой, кассационной и надзорной инстанции свидетельствует о том, что ходатайства и заявления сторон (а равно личная инициатива суда) о признании тех или иных доказательств недопустимыми стали повседневным явлением при отправлении правосудия по уголовным делам в любом порядке и составе суда»³.

УПК РФ качественно воспринял многочисленные предложения учёных и практиков относительно проблемы признания доказательств недопустимыми. Более того, законодатель решил несколько детализировать эту процедуру (порядок) на стадии судебного производства по уголовному делу.

В связи с этим процессуальный порядок оценки допустимости показаний потерпевшего в ходе судебного производства по

¹ Соколов А. Процессуальный порядок признания в суде доказательств не имеющими юридической силы // Российская юстиция. 1994. № 10. С. 14–15; Немытина М.В. Российский суд присяжных: учеб.-метод. пособие. М., 1995. С. 49–54; Радутная Н.В. Особенности участия защитника на предварительном слушании // Защитник в суде присяжных. М., 1997. С. 14–27, и др.

² Зеленский Д.В. Проблемы допустимости доказательств в уголовном процессе: учеб. пособие. Краснодар, 1997. С. 87–96; Пашин С.А. Доказательства в российском уголовном процессе. М., 1999. С. 66–87; Ляхов Ю.А. Допустимость доказательств в российском уголовном процессе. М., 1999. С. 25–27, и др.

³ Попов В. Типичные ошибки при определении судом допустимости доказательств // Российская юстиция. 2001. № 1. С. 52.

уголовному делу основывается на общих предписаниях законодателя по вопросу о правилах оценки допустимости доказательств судом, которые конкретизированы в нормах, посвящённых судебному производству.

По смыслу ч. 4 ст. 88 УПК РФ суд (судья) вправе признать показания потерпевшего недопустимым доказательством по ходатайству сторон или по собственной инициативе, в порядке, установленном ст.ст. 234 и 235 УПК РФ. Исходя из указанного положения, можно сделать вывод о том, что показания потерпевшего признаются недопустимыми в двух случаях: 1) по ходатайству сторон; 2) по собственной инициативе суда.

Стороны вправе заявить ходатайства об исключении показаний потерпевшего из числа доказательств после ознакомления с материалами дела либо после направления дела в суд, в течение 3 суток со дня получения обвиняемым копии обвинительного заключения или обвинительного акта. Заявление такого ходатайства является основанием для проведения предварительного слушания (ч. 2 ст. 229 УПК РФ). По данным исследования, проведенного Л.В. Симанчевой, довольно редко предварительное слушание проводится для решения вопроса о признании доказательств недопустимыми¹.

В случае заявления ходатайства его копия передаётся другой стороне в день представления ходатайства в суд. Ходатайство об исключении показаний потерпевшего из числа доказательств должно содержать указания на:

1) показания потерпевшего, об исключении которого ходатайствует сторона;

2) основания для исключения показаний потерпевшего из числа доказательств, предусмотренные УПК РФ, и обстоятельства, обосновывающие ходатайство.

В случае, если стороной заявлено ходатайство об исключении показаний потерпевшего, судья выясняет у другой стороны, имеются ли у нее возражения против данного ходатайства. При отсутствии возражений судья удовлетворяет ходатайство и выно-

¹ Симанчева Л.В. Некоторые проблемы признания доказательств недопустимыми в ходе предварительного слушания // Вестник Томского государственного университета. Серия «Экономика. Юридические науки». 2003. № 1. С. 79–80.

сит постановление о назначении судебного заседания, если отсутствуют иные основания для проведения предварительного слушания.

Если судья удовлетворяет ходатайство об исключении показаний потерпевшего из числа доказательств и при этом назначает судебное заседание, то в постановлении указывается, какие показания потерпевшего исключаются и какие материалы уголовного дела, обосновывающие исключение данных показаний потерпевшего, не могут исследоваться и оглашаться в судебном заседании, использоваться в процессе доказывания.

В случае, если же одна из сторон возражает против исключения показаний потерпевшего из числа доказательств, судья вправе огласить протоколы следственных действий и иные документы, имеющиеся в уголовном деле и (или) представленные сторонами, если это может иметь значение для оценки судом оснований исключения доказательств. Судья вправе допросить свидетеля и приобщить к уголовному делу документ, указанный в ходатайстве.

При рассмотрении ходатайства об исключении показаний потерпевшего из числа доказательств, заявленного стороной защиты на том основании, что они были получены с нарушением требований УПК РФ, бремя опровержения доводов, представленных стороной защиты, лежит на прокуроре. В остальных случаях бремя доказывания лежит на стороне, заявившей ходатайство.

Если суд принял решение об исключении показаний потерпевшего из числа допустимых доказательств, то данное доказательство теряет юридическую силу и не может быть положено в основу приговора или иного судебного решения, а также исследоваться и использоваться в ходе судебного разбирательства. Например, если уголовное дело рассматривается судом с участием присяжных заседателей, то стороны либо иные участники судебного заседания не вправе сообщать присяжным заседателям о существовании протокола следственного действия, исключенного по решению суда из числа допустимых доказательств.

Нарушение судом положения о том, что исключённые показания потерпевшего не могут быть использованы для обоснования обвинительного приговора или иного судебного решения, является безусловным основанием для его отмены или изменения.

Решение суда об исключении показаний потерпевшего из числа доказательств, вынесенное на предварительном слушании, не является окончательным. В случае заявления стороной соответствующего ходатайства вопрос о признании исключенных показаний потерпевшего допустимыми доказательствами может обсуждаться так же и при рассмотрении уголовного дела по существу. Согласно п. 7 ч. 2 ст. 235 УПК РФ при рассмотрении уголовного дела по существу суд по ходатайству сторон вправе повторно рассмотреть вопрос о признании исключённого доказательства допустимым.

По нашему мнению, необходимо согласиться с мнением тех авторов, которые считают, что признание судом недопустимыми доказательствами протоколов следственных действий, как составленных с нарушением закона, должно влечь за собой аналогичный вывод и относительно вещественных доказательств и иных документов, изъятых в ходе этих следственных действий, а также заключений экспертов, исследовавших эти объекты. При этом вещественные доказательства и документы, полученные посредством следственных действий, произведённых с нарушением закона, в дальнейшем могут быть приобщены и исследованы в точном соответствии с процессуальными нормами. Но это обстоятельство не может служить основанием для признания их допустимыми доказательствами¹.

В частности, «если будет признано, что подлежит исключению из совокупности доказательств вещественное доказательство – пистолет, обнаруженный при обыске, поскольку нарушены правила производства обыска, то не может быть оглашён в судебном заседании протокол обыска, в ходе которого пистолет был обнаружен, а также заключение эксперта о том, что на пистолете обнаружены отпечатки пальцев подозреваемого»².

Представленные выше доводы процессуалистов можно распространить и на случаи признания показаний потерпевшего недопустимыми доказательствами, если протокол допроса потерпевшего был исключён из числа доказательств.

¹ Чувилёв А., Лобанов А. «Плоды отравленного дерева» // Российская юстиция. 1996. № 11. С. 49.

² Лупинская П. Доказательства и доказывание в новом уголовном процессе // Российская юстиция. 2002. № 7. С. 6.

В ходе судебного разбирательства по уголовному делу стороны могут также заявить ходатайство об исключении из числа доказательств показаний потерпевшего, полученных с нарушением требований процессуального закона. Лицо, заявившее ходатайство, должно его обосновать. Суд, выслушав мнение участников судебного разбирательства, рассматривает такое ходатайство и удовлетворяет его либо выносит определение или постановление об отказе в его удовлетворении.

Порядок рассмотрения ходатайства об исключении показаний потерпевшего из числа допустимых доказательств является в целом аналогичным тому, который используется на предварительном слушании. Лицо, которому судом отказано в удовлетворении ходатайства об исключении показаний потерпевшего как доказательства, полученного с нарушением закона, вправе заявить его вновь в ходе дальнейшего судебного разбирательства. Признание показаний потерпевшего недопустимым доказательством осуществляется по собственной инициативе суда и согласно общим правилам оценки допустимости доказательств по уголовным делам.

Между тем среди процессуалистов отсутствует единство взглядов на проблему определения вида решения суда, в котором делается вывод об исключении доказательств, а также момента принятия подобного решения. Так, одни авторы считают, что суд может признать доказательство недопустимым в ходе принятия основных решений по уголовному делу¹. Другие отстаивают позицию о том, что суд может принять решение о признании доказательств недопустимыми только в приговоре².

На наш взгляд, суд при принятии таких решений по делу, в которых с помощью уголовно-процессуальных доказательств ус-

¹ *Золотых В.В.* Проверка допустимости доказательств в уголовном процессе. Ростов-н/Д., 1999. С. 262; *Кудин Ф.М., Костенко Р.В.* Допустимость доказательств в российском уголовном процессе: учеб. пособие. Краснодар, 2002. С. 86; *Быков В.М., Ситникова Т.Ю.* Основания и процессуальный порядок признания доказательств недопустимыми по УПК РФ // Правоведение. 2004. № 5. С. 150, и др.

² *Соколов А.* Процессуальный порядок признания в суде доказательств не имеющими юридической силы // Российская юстиция. 1994. № 10. С. 15; *Тенчев Э.С., Кузьмина О.В.* Объективная истина и суд присяжных // Государство и право. 1994. № 11. С. 134, и др.

танавливаются обстоятельства предмета доказывания, не может не оценить каждое доказательство с точки зрения их допустимости. Этим самым обеспечивается реализация назначения уголовного судопроизводства, а также соблюдение принципов уголовного процесса. Согласно требованиям принципа законности при производстве по уголовному делу определения суда, постановления судьи, прокурора, следователя, дознавателя должны быть законными, обоснованными и мотивированными. Аналогичным образом и приговор суда должен быть законным, обоснованным и мотивированным. Приговор признаётся законным, обоснованным и справедливым, если он постановлен в соответствии с требованиями УПК РФ и основан на правильном применении уголовного закона (ч. 2 ст. 297 УПК РФ).

И.В. Гутыря

ПРАВОВЫЕ ПОЗИЦИИ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА В ОБЕСПЕЧЕНИИ ПРАВА УЧАСТНИКОВ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА НА РАССМОТРЕНИЕ УГОЛОВНОГО ДЕЛА В РАЗУМНЫЙ СРОК

Термин «правовые позиции» Конституционного Суда РФ достаточно дискуссионен. О его сущности и правовом значении имеются многочисленные и подчас полярные точки зрения. По этому поводу Ю.А. Тихомиров пишет: «Это оценка актов и действий в одной коллизионной ситуации, устойчиво повторяемая в аналогичных ситуациях, действиях, актах»¹. О.В. Романова считает, что «со времени вступления в силу закона о Конституционном Суде Российской Федерации нет научных публикаций, раскрывающих теоретические основы понятия «правовая позиция Конституционного Суда РФ»². С ней солидарен В.А. Сивицкий, отмечающий: есть «нечто», имеющее большое значение для конституционно-правовых отношений; оно именуется «правовой по-

¹ Тихомиров Ю.А. Коллизионное право. М., 2000. С. 73.

² Романова О.В. К вопросу о понятии и правовой природе позиций Конституционного Суда РФ // Государство и право. 2001. № 7. С. 81.

зией Конституционного Суда РФ», но не имеет четкого однозначного определения»¹.

В последние годы учеными-теоретиками и учеными прикладных областей права проделана большая работа в данном направлении. Благодаря этому сегодня имеются серьезные результаты, которые выражены в формулировках понятия «правовые позиции». Так, С.М. Даровских по этому поводу пишет: «Правовые позиции Конституционного Суда РФ – это обоснованные выводы Суда, юридические конструкции, выступающие основаниями принятия решений Конституционного Суда; являющиеся актами официального толкования конституционного смысла положений нормативного акта применительно к конкретной ситуации, вызвавшей необходимость обращения в Конституционный Суд; представляющие собой мнение большинства судей данного Суда, которые могут быть изложены как в мотивировочной части постановления либо определения, так и в резолютивной; являющиеся обязательными, как и само решение, в котором они изложены, для всех государственных органов и должностных лиц при разрешении ими в последующем аналогичных ситуаций»².

Л.В. Лазарев, например, рассматривает правовую позицию, содержащуюся в решениях Конституционного Суда РФ, как нормативно-интерпретационные установления, содержащие толкование конституционных принципов и норм либо выявляющие конституционно-правовой смысл закона, на которых основаны итоговые выводы решений, как образец (правило), которым должны руководствоваться законодательные, судебные и иные органы, должностные лица при решении вопросов в рамках своей компетенции³.

Наличие серьезных отличий в определениях позволяет заключить, что высказанная ранее точка зрения относительно отсутствия единого подхода к определению категории «правовая

¹ *Сивицкий В.А.* Юридическая сила решений Конституционного Суда РФ // *Юридический мир.* 2000. № 9. С. 50.

² *Даровских С.М.* Правовые позиции Конституционного Суда РФ, касающиеся реализации принципа состязательности в уголовном судопроизводстве. М., 2011. С. 123.

³ *Лазарев Л.В.* Правовые позиции Конституционного Суда России. 2-е изд. М., 2008. С. 4.

позиция Конституционного Суда РФ» сохраняет свою актуальность до настоящего времени.

Не вдаваясь в полемику по данному вопросу, отметим основные теоретические признаки правовых позиций, признанные большинством ученых: общий характер и общеобязательность.

Н.С. Бондарь к признакам правовых позиций относит также их итогово-обобщающий, а также концептуальный характер, проявляющийся в том, что в этих позициях не просто дается ответ о конституционности конкретной правовой нормы (по принципу «да или нет»), но и предлагаются доктринальные по уровню конституционно-правовые решения рассматриваемых Судом проблем¹.

Отмечая значение деятельности Конституционного Суда РФ применительно к уголовному судопроизводству, ученые пишут, что его деятельностью обеспечивается правовая стабильность², поддерживаются высокие стандарты соблюдения прав и свобод человека и гражданина³, устанавливается режим конституционной законности⁴. З.Д. Еникеев, Р.М. Шагеева присоединяются к мнению о том, что защита прав и свобод человека и гражданина является главной функцией Конституционного Суда РФ⁵.

Еще раз подчеркнем наиболее значимые, с нашей точки зрения, характеристики правовых позиций Конституционного Суда РФ – они имеют общеобязательный характер и направлены на обеспечение прав и свобод участников уголовного судопроизводства.

Рассматривая в таком контексте правовые позиции Конституционного Суда РФ остановимся более подробно на одном из наиболее интересных с теоретической и практической точки зрения аспектов современного уголовного судопроизводства – обеспечение права участников уголовного судопроизводства на производство по уголовному делу в разумный срок.

¹ Бондарь Н.С. Местное самоуправление и конституционное правосудие: конституционализация муниципальной демократии в России. М., 2008. С. 137–138.

² Судебная власть / под. ред. И.Л. Петрухина. М., 2003. С. 342.

³ Там же. С. 343.

⁴ Туманов В.А. Материалы о рассмотрении дел в Европейском Суде // Государство и право. 1999. № 12. С. 23.

⁵ См.: Еникеев З.Д., Шагеева Р.М. Роль решений Конституционного Суда Российской Федерации в уголовном судопроизводстве. Уфа, 2010. С. 28.

Этот институт выступает относительно новым для уголовного процесса России. В соответствии с положениями ст. 6.1 УПК РФ уголовное судопроизводство осуществляется в разумный срок. Формулировки, которые использовал законодатель при формировании данного принципа, вызывают неоднозначную оценку, толкование и понимание в среде теоретиков и правоприменителей.

Одним из таких затруднений стало системное применение положений УПК РФ и федерального закона «О компенсации за нарушение судопроизводства в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок»¹.

Примером может послужить ситуация, ставшая предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ и причиной для формирования его правовой позиции по одному из аспектов решения проблемы применения разумного срока и присуждения соответствующей компенсации в случае его нарушения.

А. Попова с 1987 г. неоднократно обращалась в органы предварительного расследования в связи с производством по уголовному делу о причинении ей вреда здоровью по вине хирургов. В 2010 г. уголовное дело прекращено в связи с истечением сроков давности привлечения к уголовной ответственности. Иркутский областной суд отказал А. Поповой в удовлетворении ее заявления о компенсации за нарушение разумного срока судопроизводства в связи с тем, что по уголовному делу не были установлены подозреваемые.

Однако Конституционный Суд РФ постановил², что у государства можно требовать в судебном порядке компенсацию за

¹ Федеральный закон РФ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2010. № 18. Ст. 2144.

² Постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности положений части 1 статьи 1, пункта 1 части 1, частей 6 и 7 статьи 3 Федерального закона "О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок", частей первой и четвертой статьи 244.1 и пункта 1 части первой статьи 244.6 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки А.Е. Поповой» от 25 июня 2013 г. № 14-П // Собрание законодательства РФ. 2013. № 26. Ст. 3428.

нарушение права на уголовное судопроизводство в разумный срок, даже если по делу не установлены подозреваемый или обвиняемый и это стало причиной затягивания разбирательства.

Помимо обычных для правовой позиции принципиальных решений по сути возникшей коллизионной ситуации, правовая позиция Конституционного Суда РФ включила и решение процессуальных вопросов. Так, в частности, отмечается, что в заявлении о компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок должны быть указаны обстоятельства, повлиявшие на длительность расследования. К ним относятся бездействие дознавателя, следователя или прокурора, многократная отмена решений об отказе в возбуждении уголовного дела, о приостановлении производства по уголовному делу, о прекращении уголовного дела, незаконность которых подтверждена решениями прокурора, руководителя следственного органа или суда.

«Если в ходе предварительного расследования не были предприняты все необходимые меры для своевременного установления подозреваемых или обвиняемых, суд может проверить, были ли допущены нарушения и дать им оценку. При подтверждении этих обстоятельств суд вправе присудить заявителю компенсацию за нарушение права на судопроизводство в разумный срок. При отсутствии доказательств необоснованной волокиты сама по себе значительная продолжительность досудебного производства не может рассматриваться как безусловное нарушение права потерпевшего на судопроизводство в разумный срок»¹, – гласит решение Конституционного Суда РФ.

Хотелось бы подчеркнуть, что Конституционный Суд РФ принял не только решение по спорному правовому вопросу, но и урегулировал ряд процессуальных моментов, связанных с процедурой подачи заявления о присуждении компенсации. В частности, речь идет о предмете доказывания по заявлениям о компенсации и системе доказательств.

Данный подход Конституционного Суда РФ, с одной стороны, надлежит рассматривать как выполнение его основной функции – защита прав и свобод человека и гражданина. И с этой позиции следует отметить его позитивное значение. Но с другой

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 25 июня 2013 г. № 14-П.

стороны, решение процедурных вопросов, относящихся к исключительной компетенции федеральных законодательных органов, представляется не соответствующим правовым возможностям Конституционного Суда.

При этом установление процессуальных правил только на уровне постановления Конституционного Суда РФ представляется неверным и с позиции обеспечения конституционных прав и свобод человека и гражданина. Отсутствие их (правил подачи заявления) на уровне федерального закона делает невозможным разъяснение соответствующих прав лицам, которые заинтересованы в начале процедуры получения такой компенсации.

В УПК РФ отсутствуют не только сформулированные Конституционным Судом РФ правила для совершения соответствующих процессуальных действий, но и обязанность должностных лиц и государственных органов, осуществляющих уголовное преследование, доводить о сведения заинтересованных лиц правовые позиции Конституционного Суда РФ.

Таким образом, сформулируем основные выводы.

1. Деятельность Конституционного Суда РФ объективно способствует повышению уровня защиты и охраны прав и свобод участников уголовного судопроизводства. Отсутствие же необходимых нормативных положений в уголовно-процессуальном законе вызывает существенные затруднения в реализации правовых позиций Конституционного Суда РФ в досудебном производстве по уголовным делам.

2. Полагаем целесообразным установить обязанность следователя, дознавателя, руководителя следственного органа и начальника органа дознания, а также прокурора и суда разъяснять правовые позиции Конституционного Суда РФ всем заинтересованным участникам уголовного судопроизводства в случаях, когда эти позиции приводят к уточнению существующего порядка реализации, охраны или защиты прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства в сравнении с действующим уголовно-процессуальным законом.

ОСОБЕННОСТИ ГОСУДАРСТВЕННОГО ОБВИНЕНИЯ В СУДЕ С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ

Государственное обвинение есть разновидность публичного обвинения, осуществляемого прокурором в различных формах, с целью применения уголовного закона к лицам, совершившим преступление и направленное на защиту интересов личности, общества и государства. Определение «государственное» применительно к обвинению выступает в качестве классификационного признака, необходимого для отграничения обвинения, поддерживаемого прокурором, от других видов обвинения, известных теории и практике российского уголовного судопроизводства.

На предварительном расследовании функцию обвинения выполняют дознаватель, следователь, прокурор, потерпевший, гражданский истец. Если именовать эту сторону деятельности прокурора государственным обвинением, то это ничего не дает для отграничения его функции от деятельности следователя, так как следователь также является представителем органа государственной власти, и в связи с этим соответствующая сторона его деятельности также может быть названа государственным обвинением.

В суде обвинение осуществляется с помощью совершенно иных, чем в стадии предварительного расследования, процессуальных средств и методов, совокупность которых охватывается одним собирательным понятием – поддержание государственного обвинения.

Суд с участием присяжных заседателей не является исключительной формой судопроизводства. Согласно ст. 324 УПК РФ производство в суде с участием присяжных заседателей ведется в общем порядке с учетом особенностей, предусмотренных гл. 42 УПК РФ.

Так, не могут ставиться отдельно либо в составе других, вопросы, требующие от присяжных заседателей юридической квалификации статуса подсудимого (о его судимости), а также другие вопросы, требующие собственно юридической оценки при вынесении присяжными заседателями своего вердикта (ч. 5 ст. 339 УПК РФ).

Если запрет упоминать о судимостях однозначен и понятен, то вторая часть этой правовой нормы, бесспорно, нуждается в комментарии, так как именно это положение на практике оказывается трудновыполнимым.

Действительно, закон запрещает ставить вопросы, требующие собственно юридической оценки при вынесении присяжными своего вердикта (например, о наличии юридических оснований оправдания подсудимого – ч. 2 ст. 302 УПК РФ), а также использовать юридические термины («крайняя необходимость», «убийство с особой жестокостью», «неосторожное убийство», «изнасилование» и др.).

Однако при таких составах преступлений, как бандитизм, разбой, изнасилование, насильственные действия сексуального характера бывает не просто заменять формулировки закона неюридическими терминами, что, конечно, вызывает особую сложность при постановке вопросов для присяжных. Но сделать так, чтобы присяжные заседатели вообще были отстранены от понимания юридической значимости вопросов, на которые они отвечают, невозможно, да и не этого требует закон. Присяжные признают доказанными (либо недоказанными) события, которые находятся в рамках права, являются признаками преступления, те деяния, за которые установлена ответственность уголовным кодексом. Выводы присяжных заседателей являются основанием для последующего постановления приговора председательствующим, т. е. вердикт предreshает юридическую оценку фактических обстоятельств, признанных коллегией присяжных заседателей доказанными, и является непременным условием последующего строго юридического решения.

Поэтому очень важно, чтобы еще до удаления присяжных заседателей в совещательную комнату им были разъяснены смысл и суть правовых норм, лежащих в основе предъявленного подсудимому обвинения и тех вопросов, на которые им придется отвечать, и чтобы сами эти вопросы не состояли из непонятных присяжным юридических терминов и не вынуждали их давать собственно юридическую оценку тем фактам, которые они признают доказанными либо недоказанными.

Выполнить эту очень ответственную «разъяснительную работу» призваны стороны (в прениях) и председательствующий судья (в напутственном слове).

Как показывают результаты проводившихся в Генеральной прокуратуре РФ обобщений, судьи в вопросных листах все-таки нередко употребляют юридические термины из-за сложности замены их близкими неюридическими понятиями¹.

В рамках данной формы судопроизводства в большей степени реализуется принцип состязательности сторон. Это требует от государственного обвинителя высокого профессионализма, личной ответственности. Его активность и процессуальное мастерство в представлении и исследовании доказательств, в умении убеждать в правоте своей позиции становятся важным фактором в обеспечении неотвратимости наказания за совершенное преступление. Поддержание государственного обвинения в суде с участием присяжных заседателей должно содействовать вынесению ими законных и обоснованных вердиктов, правильному разрешению относящихся к их компетенции вопросов.

Первоначальной задачей государственного обвинителя является выбор правильной позиции при отборе кандидатов в присяжные заседатели. На этом этапе нельзя недооценивать психологический фактор, учитывая принадлежность кандидатов к определенной возрастной группе, их социальное положение, внешний вид, сферу деятельности, увлечения во взаимосвязи с категорией и особенностями совершенного преступления. При этом следует отдельно отметить кандидатов из числа педагогов и преподавателей, поскольку их отбор представляется нецелесообразным в силу критического отношения последних к событиям и фактам, что обусловлено спецификой их профессии. Необходимые сведения о личности присяжных государственные обвинители получают при постановке вопросов при их отборе, что в последующем определяет правильный выбор².

Так, если в деле фигурирует оружие, целесообразно отбирать мужчин, служивших в армии или умеющих с ним обращаться; по коррупционным делам, связанным с получением взятки у предпринимателей, предпочтение соответственно отдается лицам, занимающимся предпринимательской деятельностью; по де-

¹ См. об этом: Вестник Самарской гуманитарной академии. 2010. № 1(7).

² Лукожев Х.М. Проблемы поддержания государственного обвинения в суде первой инстанции: дис. ... канд. юрид. наук, Краснодар, 2006. С. 73.

лам о преступлениях в отношении детей выбор следует останавливать на кандидатах с детьми, и т. д.

Анализ судебной и прокурорской практики свидетельствует, что качество правосудия в суде с участием присяжных заседателей во многом определяется активным участием государственного обвинителя в судебном заседании, его профессионализмом и мастерством, в способности правильно распорядиться собранными предварительным следствием доказательствами, убедительно и понятно для присяжных заседателей исследовать и оценить их с позиции обвинения¹.

В целях достижения максимального эффекта воздействия на присяжных заседателей государственные обвинители должны обеспечить наглядность в предъявлении доказательств, формируя у коллегии визуальную картину событий. Причем при предъявлении каждого доказательства необходимо акцентировать внимание коллегии на самых значимых деталях (следы крови, порезы на одежде и др.). При этом целесообразно исследовать не все, а только ключевые доказательства, подтверждающие виновность лица, чтобы не рассеивать внимание присяжных.

Профессионализм обвинителя заключается в том числе и в определении правильного порядка предъявления доказательств, в целях формирования у присяжных ощущения самостоятельного раскрытия преступления и «распутывания следов». Доказательства исследуются в очередности, соответствующей хронологии событий и их взаимосвязи.

Вопросы о признании доказательств недопустимыми возникают чаще при рассмотрении дел с участием присяжных заседателей, нежели при рассмотрении дела судьей единолично. Это требует от государственных обвинителей высокого профессионализма, тщательной подготовки и знания материалов уголовного дела, умения быстро принимать юридически правильные решения.

Практически во всех без исключения случаях рассмотрения дел с участием присяжных заседателей государственному обвинителю при предъявлении доказательств приходится перестраивать свою позицию юриста-практика, выстраивая речь так, чтобы она максимально доходила до восприятия простых людей, не яв-

¹ Сайт прокуратуры Нижегородской области: www.prokuratura-nn.ru.

ляющихся юристами. Подчас очевидные для юриста понятия и обстоятельства преступления становятся непреодолимым «камнем преткновения» для членов коллегии. В этих условиях государственного обвинителя обязан, отрешаясь от профессиональных навыков, доходчиво и в предельно простых словах объяснить коллегии присяжных смысл и содержание каждого доказательства, что особенно сложно по делам коррупционной направленности, связанным с исследованием большого количества документов.

Специфика рассмотрения дел с участием присяжных заседателей определяет особые требования к речи государственного обвинителя в прениях. Выступление не должно строиться на сложных, юридических терминах, а наоборот максимально приближаться к простой речи, содержать житейские примеры, афоризмы, цитаты классиков и достигать сознание присяжных. В этих же целях выступление не должно быть громоздким, а наоборот стремиться к сжатой форме, содержать только главное. Поскольку особенности психологии людей свидетельствуют о том, что присяжные главным образом запоминают последние слова, нельзя недооценивать роль реплик для эффективного воздействия на коллегию.

Именно по этой причине, исходя из знаний позиции защиты, наиболее веские аргументы, их опровергающие, целесообразно оставлять до этапа реплик сторон.

Э.С. Денисова

ОБЪЯСНЕНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ И ИХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЕ ЗНАЧЕНИЕ

Стремлению Российской Федерации к построению правового государства и созданию благоприятных условий жизни и деятельности населения во многом препятствует состояние преступности. Усугубляет ситуацию то, что происходит значительное количество случаев нарушения прав граждан и организаций, пострадавших от преступлений, в деятельности самих правоохранительных органов: преступления укрываются от учета, своевременно не применяются меры, предусмотренные уголовно-

процессуальным законом по сообщениям о преступлениях, увеличивается число необоснованных отказов в возбуждении уголовного дела.

Официальные статистические показатели свидетельствуют о том, что криминогенная обстановка в России остаётся сложной¹, несмотря на то, что количество зарегистрированных в органах внутренних дел преступлений уменьшается. Вместе с тем, количество поступивших заявлений и сообщений о происшествиях значительно увеличивается. Так, если в 2006 г. рассмотрено заявлений и сообщений о преступлении 19 млн. 300 тыс., зарегистрировано заявлений и сообщений о преступлении 3 млн. 855 тыс., из них возбуждено уголовных дел 3 млн. 262 тыс., то в 2009 г. рассмотрено заявлений и сообщений о преступлении 20 млн. 790 тыс., зарегистрировано заявлений и сообщений о преступлении 2 млн. 774 тыс. и возбуждено уголовных дел 2 млн. 255 тыс. В 2013 г. рассмотрено заявлений и сообщений о преступлении 28 млн. 350 тыс., зарегистрировано заявлений и сообщений о преступлении 2 млн. 206 тыс. и возбуждено только 1 млн. 761 тыс. уголовных дел.

Приведенные статистические данные позволяют констатировать, что в последние годы происходит снижение уровня доступности правосудия для граждан. Одной из причин этого мы видим нерешенность проблем процессуальной деятельности на этапе проверки сообщения о преступлении.

Процессуальный порядок проведения проверки информации, поступившей в правоохранительные органы, о совершённом или готовящемся преступлении, в уголовно-процессуальном законе прописан в определенной степени неточно и неконкретно, что на практике порождает неоднозначные процессуальные решения и ошибки в применении процессуальных правил.

Наибольшее правовое значение проверка сообщений о преступлении имеет в связи созданием основ законности и обоснованности принятия последующего процессуального решения – о возбуждении уголовного дела либо об отказе в таковом. Очевидно, что для принятия решения должностным лицам и государственным органам необходимо получить всю максимально возможную информацию о проверяемом событии. Кроме того, в ин-

¹ [www. mvd. ru](http://www.mvd.ru).

тересах возможного последующего производства по уголовному делу вся полученная информация должна обладать такими качествами, как проверяемость, доступность, достоверность. Достичь этих качеств, полагаем, можно в тех случаях, если получаемая информация приобретает статус процессуального доказательства.

4 марта 2013 г. в действующем УПК РФ проведены очередные масштабные изменения и правоприменители получили доступ к более широкому кругу процессуальных средств проверки этих сообщений. Законодатель позаботился о том, чтобы большая часть процессуальных действий, доступных при проверке сообщений о преступлении позволяла формировать процессуальные доказательства: расширен блок следственных действий, установлен перечень конкретных процессуальных (не следственных) действий, позволяющих получать доказательства. Однако часть вопросов осталась без надлежащего процессуального разрешения, и возникли новые проблемы с применением средств проверки. Это касается, в частности, вопросов процедуры получения объяснений от граждан на этапе проверки сообщения о преступлении и определения их доказательственного значения в дальнейшем.

После принятия Федерального закона от 4 марта 2013 г.¹, в науке уголовного процесса активизировалась дискуссия о доказательственном значении объяснений, полученных при проверке сообщения о преступлении.

В соответствии со ст. 109 УПК РСФСР объяснения ранее уже существовали в системе проверочных мероприятий в стадии возбуждения уголовного дела. Однако их правовое значение не совпадало с доказательствами. Ныне же законодатель сделал еще один шаг в этом направлении и установил условия (производство предварительного расследования в сокращенной форме — ст. 226.5 УПК РФ) прямого использования объяснений в качестве процессуальных доказательств не только в стадии предварительного расследования, но и в судебном разбирательстве.

¹ Федеральный закон «О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2013. № 9. Ст. 875.

Таким образом, сведения, содержащиеся в объяснениях, при указанных условиях приравниваются к показаниям, могут использоваться для обоснования процессуальных решений, в том числе обвинительного приговора суда.

Решение законодателя продиктовано стремлением к максимальному упрощению производства уголовных дел в отношении преступлений, совершенных в условиях очевидности. В то же время такой подход (упрощение) не должен приводить к отказу от основ доказательственного права. В том числе, от правил, прописанных в ст. 75 УПК РФ, в соответствии с которыми недопустимыми доказательствами считаются те сведения, которые получены с нарушением требований УПК РФ.

Применительно же к получению объяснений возникает двойственное положение. С одной стороны, речь идет о несоответствии объяснений установленным уголовно-процессуальным законом требованиям, хотя бы в той части, что объяснения не значатся в перечне источников доказательств – ч. 2 ст. 74 УПК РФ. С другой стороны, говорить о нарушении установленных уголовно-процессуальным законом требований вроде бы и нельзя, так как этот закон закрепляет процедуру получения объяснений за исключением нескольких фрагментов, содержащихся в ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ, при рассмотрении которых можно утверждать, что законодатель весьма узко предусмотрел процедуру получения объяснений, назвав только права лиц, привлеченных к даче объяснений, да и то весьма неконкретно. Для того, чтобы объяснения были признаны допустимым доказательством, необходимо, чтобы опрашиваемому были разъяснены положения ст. 51 Конституции РФ, разъяснены последствия дачи таких объяснений.

Получается, что объяснения признаются уголовно-процессуальным законом доказательствами в «обход» установленных этим же законом правил доказывания. По нашему мнению, эта ситуация парадоксальная и нуждается в конкретных путях ее разрешения.

В формировании авторского видения по этому вопросу будем основываться на положениях теории доказывания. В частности, процессуальная форма получения доказательств служит гарантией установления истины по уголовному делу, защиты прав и свобод участников уголовного судопроизводства, выступает за-

логом законности и обоснованности судебных решений. Отсутствие процессуальной формы соответственно означает недостижимость указанных качеств уголовного судопроизводства.

Объяснение – действие проверочное, и его процедура не должна быть громоздкой. Соответственно, в содержание объяснения не следует включать тот объем процессуальных гарантий, которые могут существовать в процедуре допроса. Но отсутствие этих гарантирующих права и свободы личности механизмов должно обуславливать и ограниченный процессуальный статус получаемых сведений. Поэтому объяснения имеют характер предположительных данных и в качестве процессуальных доказательств использоваться не могут, особенно для вынесения итоговых процессуальных решений по уголовному делу.

В итоге сформулируем некоторые выводы.

1. Объяснение – результат применения процессуального средства проверки, не имеющего установленной уголовно-процессуальным законом формы, не обремененного достаточными гарантиями достоверности и проверяемости.

2. Объяснения не могут использоваться в качестве процессуальных доказательств для обоснования итоговых процессуальных решений по уголовному делу – решения об отказе в возбуждении уголовного дела, о прекращении производства по уголовному делу или уголовного преследования, приговора суда.

В.Е. Евсеенко

ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ СРЕДСТВА ОБЕСПЕЧЕНИЯ ОХРАНЯЕМОЙ ЗАКОНОМ ТАЙНЫ НА СТАДИИ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА

Правовое регулирование стадии возбуждения уголовного дела в последнее время претерпевает ряд изменений, в том числе направленных на совершенствование процессуальных норм о процедуре принятия, проверки и разрешения сообщения о преступлении. С момента поступления сообщения о любом совершенном или готовящемся преступлении у дознавателя, органа дознания, следователя, руководителя следственного органа воз-

никает уголовно-процессуальная обязанность выполнить действия, направленные на разрешение вопроса о возбуждении уголовного дела или об отказе.

При этом также не вызывает сомнения тот факт, что на данной стадии при проведении проверочных мероприятий в порядке ст. 144 УПК РФ (в ред. от 4 марта 2013 г.) в той или иной степени затрагиваются права физических и юридических лиц на охраняемую законом тайну (банковскую, коммерческую, аудиторскую, тайну частной жизни и др.), поскольку лица, проводящие такую проверку, вправе получать объяснения, образцы для сравнительного исследования, истребовать документы и предметы, изымать их, производить осмотр места происшествия, документов, предметов, требовать производства документальных проверок, ревизий, исследований документов, привлекать к участию в этих действиях специалистов, давать органу дознания обязательное для исполнения письменное поручение о проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Поэтому информация, с которой приходится следователям, дознавателям сталкиваться на этапе проверки сообщения о преступлении, очень разнообразна и может быть как открытой (общедоступной), так и конфиденциальной (ограниченного доступа), то есть, составляющей охраняемую федеральным законом тайну. Подобные сведения могут содержаться в документах, базах данных и др.

Следует отдать должное законодателю, так как теперь им четко определено, какие проверочные мероприятия можно осуществлять, хотя до принятия нового закона конкретного перечня не было. Кроме того, в УПК РФ отсутствовали нормы, обеспечивающие защиту информации, полученной в процессе проведения проверки сообщения о преступлении, от незаконного разглашения. Следовательно, механизм уголовно-процессуального обеспечения прав на сохранение в тайне определенных законом сведений, а также иных материалов, полученных в ходе проверки сообщения о преступлении, не действовал.

В науке уже обращалось внимание на необходимость распространения механизма, предусмотренного ст. 161 УПК РФ (данные предварительного расследования не подлежат разглашению), на стадию возбуждения уголовного дела. Именно ввиду от-

сутствия в УПК РФ соответствующих запретов при проверке сообщения о преступлении подвергались разглашению получаемые сведения¹.

В результате, с 4 марта 2013 г. действует ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ, где закреплено, что участники проверки сообщения о преступлении могут быть предупреждены о неразглашении данных досудебного производства в порядке, установленном ст. 161 УПК РФ. При необходимости безопасность участника досудебного производства обеспечивается в порядке, установленном ч. 9 ст. 166 УПК РФ, в том числе при приеме сообщения о преступлении.

Из этого следует, что на стадии возбуждения уголовного дела все-таки возникло процессуальное средство, при помощи которого могут подлежать правовой охране не только сведения, составляющие охраняемую законом тайну, но и иные данные, полученные в ходе проведения проверки сообщения о преступлении. Условия такого неразглашения на стадии возбуждения уголовного дела идентичны условиям, установленным и для стадии предварительного расследования.

При таких обстоятельствах участникам уголовного судопроизводства должна разъясняться ст. 310 УК РФ, устанавливающая уголовную ответственность за разглашение данных предварительного расследования. И дальше начинается очевидное «упущение» законодателя, выразившееся в отсутствии каких-либо санкций за разглашение данных проверки сообщения о преступлении, поскольку данная проверка в силу ч. 1 ст. 150 УПК РФ не является формой предварительного расследования и может вообще закончиться вынесением постановления об отказе в возбуждении уголовного дела.

Получается, что согласно действующей редакции ст. 161 УПК РФ и ст. 310 УК РФ привлечь к уголовной ответственности лицо, разгласившее материалы проверки сообщения о преступлении, невозможно. Следовательно, брать расписку о неразглашении данных материалов проверки можно, но без разъяснения требований ст. 310 УК РФ и установления каких-либо санкций за

¹ См. об этом: *Кутазова И.В.* Механизм уголовно-процессуального обеспечения недопустимости разглашения данных уголовного судопроизводства: автореф. дис. канд. юрид. наук. Тюмень, 2011. С. 17.

разглашение. Такая расписка может быть взята только в случае возбуждения уголовного дела.

В этой связи предлагаем внести изменения в ст. 310 УК РФ и добавить в нее ответственность не только за разглашение данных предварительного расследования, но и данных проверки сообщения о преступлении.

Следует отметить, что концепция недопустимости разглашения данных уголовного судопроизводства – основа сохранения информации в уголовном деле, в том числе при проверке сообщения о преступлении (ч. 9 ст. 166 УПК РФ), как гарантия соблюдения прав граждан, которые могут пострадать от преждевременной огласки сообщенных ими данных.

Уголовно-процессуальный закон наделил лиц, вовлеченных в уголовно-процессуальные отношения на первоначальном этапе судопроизводства, правом защищать свои права и законные интересы. В ч. 1.1 ст. 144 УПК РФ устанавливается: лицам, участвующим в производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении, разъясняются их права и обязанности, предусмотренные УПК РФ. Им обеспечивается возможность осуществления этих прав в той части, в которой производимые процессуальные действия и принимаемые процессуальные решения затрагивают их интересы, в том числе не свидетельствовать против себя, своей супруги и близких родственников, круг которых определен п. 4 ст. 5 УПК РФ, пользоваться услугами адвоката.

Кроме того, предоставленное лицам, участвующим в производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении, право пользоваться услугами адвоката и приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, органа дознания, следователя, руководителя следственного органа в порядке, установленном главой 16 УПК РФ, также относится к процессуальным средствам охраны прав граждан, включая права на конфиденциальность сведений, составляющих охраняемую законом тайну.

Подводя итог вышеизложенному, отметим, что с теоретической точки зрения основными средствами обеспечения охраняемых законом тайн в уголовном судопроизводстве на стадии возбуждения уголовного дела являются:

- подписка о неразглашении, отбираемая в порядке ст. 161 УПК РФ;
- обжалование действий в порядке ст. 123 УПК РФ;
- обеспечение безопасности участников досудебного производства в порядке ч. 9 ст. 166 УПК РФ.

На основании вышеизложенного можно сделать вывод, что в УПК РФ имеется потенциал процессуальных средств охраны тайны в уголовном судопроизводстве на стадии возбуждения уголовного дела, однако, мы вынуждены констатировать, что имеющиеся средства в реальности не могут в полной мере обеспечить конфиденциальность сведений по уголовному делу, в том числе ввиду отсутствия корреспондирующих санкций и однозначности правовой регламентации.

Для обеспечения охраняемой законом тайны на стадии возбуждения уголовного дела считаем целесообразным дополнить УПК РФ положениями, гарантирующими конфиденциальность таких сведений, включая механизм обращения и защиты данного рода информации от незаконного распространения *всеми лицами*, вовлекаемыми в уголовно-процессуальные отношения с момента проведения проверки сообщения о преступлении.

Е.Е. Зыкова, И.Ю. Пашенко

ОСОБАЯ РОЛЬ ПРОКУРОРА НА СТАДИИ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА

Возбуждение уголовного дела, как самостоятельная стадия уголовного судопроизводства, заключается в установлении компетентным органом государства оснований для производства по уголовному делу и принятии решения о возбуждении уголовного дела или в отказе в таковом. Законное, обоснованное и своевременное возбуждение уголовного дела служит одним из необходимых условий для быстрого и полного расследования¹. Из этого следует особая роль прокурора именно на стадии возбуждения уголовного дела.

¹ Копылева О.П. Роль прокурора в различных стадиях уголовного процесса. М., 2004. С. 7.

Задачи прокурора в стадии возбуждения уголовного дела заключаются в том, чтобы предупредить, выявить и устранить нарушения установленного законом порядка приема, регистрации, учета, проверки и разрешения сообщений о преступлениях органом дознания, дознавателем, следователем, руководителем следственного органа, а также принять меры по восстановлению нарушенных прав граждан, участвующих в первоначальной стадии уголовного судопроизводства¹. Действующим уголовно-процессуальным законодательством введен ряд новелл, конкретизирующих и усиливающих надзорную функцию прокурора в стадии возбуждения уголовного дела. Несмотря на существенные изменения полномочий прокурора в стадии возбуждения уголовного дела, за ним сохраняются отдельные возможности по осуществлению контроля за ходом расследования и оказанию на него влияния.

На данной стадии уголовного судопроизводства прокурор обладает надзорными полномочиями, предусмотренными в главе 20 УПК РФ и ст.ст. 29, 30 закона «О прокуратуре Российской Федерации». Одним из поводов к возбуждению уголовного дела служит постановление прокурора о направлении соответствующих материалов в орган предварительного расследования для решения вопроса об уголовном преследовании.

В ст. 37 УПК РФ предусматривается, что прокурор осуществляет надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия, который на стадии возбуждения уголовного дела заключается в проверке исполнения требований федерального закона при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях; вынесения мотивированного постановления о направлении соответствующих материалов в следственный орган или орган дознания для решения вопроса об уголовном преследовании по фактам выявленных прокурором нарушений уголовного законодательства.

Ранее (до 5 июля 2007 г.) прокурор имел полномочия возбуждать уголовное дело, то есть обладал не только надзорными, но и процессуальными полномочиями. В определенной степени внесенные изменения позитивны, так как по сути произошло разделение

¹ Веретенников Н.В. Обеспечение прокурором законности в стадии возбуждения уголовного дела. Ростов-н/Д., 2009. С. 32.

функций следствия и надзора, создавшее прокурору условия для объективной оценки поднадзорных ему следственных органов¹.

Однако теперь прокурор, выполняющий надзорные функции в отношении предварительного следствия, попадает в определенную зависимость от этого органа.

Как справедливо подчеркивает В.В. Шипицина, неоправданно усложненный порядок обращения прокурора к руководителю вышестоящего следственного органа с требованиями об устранении нарушений закона, а в случае его несогласия – к Председателю Следственного комитета РФ или руководителю следственного органа федерального органа исполнительной власти, а затем в случае и их несогласия – к Генеральному прокурору РФ, нуждается в уточнении и подлежит реформированию².

Ряд автор настаивает на том, что необходимо наделение прокурора правом истребования и проверки материалов, полученных на данной стадии, а также правом отмены незаконных и необоснованных постановлений об отказе в возбуждении уголовного дела, препятствующих гражданам в доступе к правосудию.

Представляется, что данное положение является неправильным, более разумно было бы вернуть прокурору полномочия, связанные с возбуждением уголовного дела в случае обнаружения им нарушений уголовного законодательства.

Данный аргумент подтверждается еще и тем, что в практической деятельности органы предварительного расследования не спешат возбуждать уголовные дела по прокурорским материалам о выявленных нарушениях уголовного законодательства. Зачастую проверки сообщений о преступлениях не проводятся, а ведение переписки исключает оперативность решения вопроса о возбуждении уголовного дела³.

Более целесообразно дополнить ст. 37 УПК РФ пунктом, касающимся полномочий прокурора по возбуждению уголовного дела в порядке, установленном законом, по поручению его расследования дознавателю, следователю, начальнику органа дозна-

¹ *Петров А.В.* Обеспечение прокурором законности в стадии возбуждения уголовного дела // Законность. 2011. № 1. С. 18.

² *Шипицина В.В.* Обеспечение прав граждан в стадии возбуждения уголовного дела: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2010. С. 21.

³ *Копылева О.П.* Указ. соч. С. 7.

ния, руководителю следственного органа. Соответствующие изменения должны быть внесены и в ст. 146 УПК РФ.

Выполняя свои надзорные полномочия в рамках главы 20 УПК РФ, прокурор проверяет постановление о возбуждении уголовного дела на его законность и обоснованность и имеет право отменить его, с указанием мотивов данной отмены. Также прокурор может отменить постановление об отказе в возбуждении уголовного дела, о чем выносится мотивированное постановление с изложением конкретных обстоятельств, подлежащих дополнительной проверке.

В российском уголовном судопроизводстве прокурор, являясь субъектом уголовного преследования, меньшими полномочиями, чем в уголовном процессе зарубежных стран. К примеру, требование прокурора о производстве следственных действий, обращенное к следственному судье во Франции, участковым судам в ФРГ, обязательно для исполнения. В российском процессуальном законодательстве таких полномочий у прокурора до окончания предварительного следствия не имеется¹.

Как верно подчеркнула Э.Р. Исламова, прокурор должен иметь полномочия по даче дознавателю, следователю, руководителю следственного органа обязательных для исполнения письменных указаний о ходе проверки сообщения о преступлении².

Остается не решенным вопрос выезда прокурора на место происшествия, поскольку в ст. 37 УПК РФ не предусматривает полномочий прокурора относительно проведения им следственных и иных процессуальных действий. На практике возникают ситуации, когда необходимо, чтобы прокурор самостоятельно выезжал на место происшествия и организовывал расследование. Данное упущение законодателя необходимо восполнить.

В поддержку наделения прокурора процессуальными правами можно привести положительный опыт ФРГ, где прокурор является «главным субъектом» расследования любого преступле-

¹ Петров А.В. Там же.

² Исламова Э.Р. Процессуальные полномочия прокурора в стадии возбуждения уголовного дела: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2009. С. 27.

ния, производит любые процессуальные действия, не принимая дело к своему производству, дает обязательные указания¹.

Обращаясь к практической стороне изучаемого вопроса, необходимо выделить результаты статистических исследования профессора С.А. Шейфера, согласно которым только 37% процентов следователей направляют копию постановления о возбуждении уголовного дела прокурору незамедлительно, в большинстве случаев наблюдается нарушение этого требования. Что касается реакции работников прокуратуры, то только 67% проявляют активность в возбуждении уголовного преследования. Целых 33% ни разу не ставили перед следователем вопрос о возбуждении уголовного дела. Больше 50% тех работников прокуратуры, которые проявляют активность в возбуждении уголовного дела, ограничиваются лишь передачей в органы следствия поступивших им заявлений без осуществления какой-либо проверки².

Из этого можно сделать вывод, что прокуроры достаточно пассивны в отношении возбуждения уголовного преследования, хотя роль прокурора на стадии возбуждения уголовного дела является определяющей, так как именно на нем лежит ответственность за соблюдение законности и обоснованности постановления о возбуждении уголовного дела либо отказа в таковом.

Кроме того, хотелось бы подчеркнуть, что полномочия прокурора не должны ограничиваться надзорными функциями. Наиболее правильным решением будет возвращение законодателем процессуальных полномочий прокурора, связанных с наделением прокурора правом возбуждать уголовное дело в случаях выявления им нарушений уголовного законодательства, совершать процессуальные действия, в т. ч. и следственные, давать обязательные указания следственным органам.

Полагаем, что данное расширение полномочий прокурора будет способствовать более эффективному решению задач уголовного судопроизводства, связанных как с защитой прав и инте-

¹ Якимович Ю.Р. Прокурор и следователь: процессуальные положения в досудебном производстве // Вестник Томского государственного университета. 2012. № 3(57). С. 148–150.

² Сулейманова Э.М. Реализация полномочий прокурора в реформированном предварительном следствии. // Вестник Самарской гуманитарной академии. 2008. № 1. С. 124–125.

ресов юридических и физических лиц от нарушения уголовного законодательства, так и с защитой личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения прав и свобод.

И.Е. Касилова

СТАНОВЛЕНИЕ СУДЕБНОЙ ЭТИКИ В РОССИИ

Исследование судебной этики в современной России определяется необходимостью построения в нашей стране гражданского общества, созданием системы справедливого судопроизводства. Не соблюдение норм этики – это подрыв доверия граждан к государственной власти и к судебной системе в целом.

Судебная этика представляет собой совокупность нравственных идеалов, принципов и норм осуществления правосудия, а также совокупность правил поведения судей и других профессиональных участников судопроизводства, обеспечивающих нравственный характер их профессиональной деятельности.

Судья должен стремиться следовать нормам морали, законам чести, воздерживаться от любых противоправных действий, бездействий, высказываний или публичных комментариев. Судебная этика зависит в первую очередь от государства, которое формулирует свои требования к судейскому поведению, способствует его формированию, создает для этого соответствующие условия, морально-этические правила поведения, нормативную базу и обстановку в судах.

Первые этические требования к правосудию и основные принципы поведения судей были заложены еще в античности Сократом, продолжены в наследии Платона и Аристотеля.

История развития отечественной судебной этики включает *три этапа*:

первый – дореволюционный (конец XVIII в. – 1917 г.), где впервые нашли свое отражение нормы и правила судебной этики;

второй этап – советский (1917–1991 гг.) характеризуется полным подчинением норм и принципов судебной этики нуждам советского государства, судебная этика рассматривалась как морально-этическая, нравственная составляющая судопроизводства,

при этом подчеркивались ее независимость, беспристрастность и объективность;

третий – постсоветский, или современный этап развития отечественной судебной этики (конец XX–начало XXI вв.) укрепил значение судебной этики. Данный этап развития закрепил новые нормы и принципы поведения судей, представленные «Кодексом чести судьи Российской Федерации» (1993 г.), «Кодексом судейской этики» (2004 г.) и новым «Кодексом судейской этики» (2012 г.).

Судебная этика, представляет собой раздел прикладной этики, так как составляет совокупность правил поведения всех участников судопроизводства, принципы и нормы осуществления правосудия. Судейская этика, выступает структурным элементом судебной этики, определяя лишь профессиональное этическое поведение судей и рассматривая нормы права, регулирующие поведение представителей судейского сообщества, является разделом профессиональной этики.

Принятие кодекса судейской этики 2012 г. – закономерный шаг в развитии судебной реформы, поскольку суд, как отметил Президент России В.В. Путин на VIII Всероссийском съезде судей 18 декабря 2012 г., выступает «важнейшим государственным институтом, где вершатся судьбы миллионов людей».

В литературе отмечается, что «кодекс судейской этики определяет деятельность судьи вообще, в целом, судья – не работа, а образ жизни»¹.

Для повышения эффективности нравственного воспитания судей, а также в целях дальнейшего развития судебной этики необходимо:

- укомплектовывать судейский состав по критерию соответствия нравственным, этическим характеристикам кандидатов на должность судьи;

- проводить курсы по судебной этики, по морально-этическому облику судей, что повысит квалификацию, а также соответствие общепризнанному, высокому умственному и нравственному цензу судей;

¹ Коновалов А. Судебная этика. М., 2009. С. 67–68.

- вводить этические требования к судьям в форме этических принципов профессионального поведения;
- доверять профессиональному опыту и морально-этическим качествам судьи;
- в современных нормативно-правовых актах необходимо предоставить судье больше свободы и самостоятельности в применении к виновному мер наказания;
- периодически проводить обсуждения спорных этических вопросов, возникающих на практике, что позволит обеспечить широкое распространение этических норм и стандартов в судебных кругах (органам судейского сообщества);
- закрепить воспитательную функцию суда в современном отечественном законодательстве как одно из основных полномочий судей России, для эффективного осуществления правосудия.

Р.В. Костенко

ОБЯЗАННОСТЬ ДОКАЗЫВАНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

В юриспруденции понятие «обязанность доказывания» происходит от латинского «onus probandi» – бремя доказывания и понимается как правило распределения между участниками процесса обязанности обосновывать наличие тех или иных обстоятельств, существенных для разрешения дела¹.

В науке уголовного процесса термин «обязанность доказывания» традиционно употребляется в двух значениях. *Во-первых*, как обязанность осуществления деятельности по собиранию, проверке и оценке доказательств. *Во-вторых*, как обязанность выдвинутого тезиса о виновности обвиняемого. Вместе с тем, такая двоякая трактовка обязанности доказывания порождает различные подходы к решению данной проблемы и делает её одной из актуальных в теории и практике российского уголовного судопроизводства.

¹ См.: Юридический энциклопедический словарь / под общ. ред. А.Я. Сухарева. М., 1987. С. 266.

Сторонники понимания обязанности доказывания, как обязанности доказать виновность обвиняемого, утверждают, что указанное понимание имеет своим основанием ст. 49 Конституции РФ¹, согласно которой:

«1. Каждый обвиняемый в совершенном преступлении считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда.

2. Обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность.

3. Неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого».

Исходя из этих положений, содержанием обязанности доказывания является необходимость установления виновности лица в совершении преступления. По словам В.А. Лазаревой, обязанность доказывания можно определить как обязанность собирания, проверки и оценки доказательств в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления². В данных условиях обязанность доказывания лежит на том, кто утверждает, что обвиняемый виновен. Обоснованием подобного вывода служит ст. 14 УПК РФ, в соответствии с которой бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту подозреваемого и обвиняемого, лежит на стороне обвинения.

Другая трактовка обязанности доказывания базируется на том факте, что доказывание представляет собой составную часть полномочий органов и должностных лиц, ведущих уголовное судопроизводство, и имеющих право в результате доказывания принять то или иное решение. В связи с этим обязанность доказывания можно рассматривать как обязанность собирания, проверки и оценки доказательств.

Как пишет В.Л. Будников, обязанность доказывания может включаться в правовой статус лишь тех участников уголовного процесса, которые наделены нормативной возможностью само-

¹ См.: *Лупинская П.А.* Обязанность доказывания (бремя доказывания) / Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учеб. / отв. ред. П.А. Лупинская. М., 2004. С. 248–249.

² См.: *Лазарева В.А.* Доказывание в уголовном процессе: учебно-практическое пособие. М., 2009. С. 77.

стоятельно формировать (собирать), проверять и оценивать доказательства¹. В итоге он даёт следующее определение обязанности доказывания – «это предусмотренная законом мера должного процессуального поведения при юридическом (официальном) установлении обстоятельств преступления»².

Некоторые ученые достаточно широко трактуют обязанность доказывания. В частности, С.А. Шейфер говорит об обязанности всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств уголовного дела³.

На наш взгляд, сущность категории «обязанность доказывания» заключается в надлежащем понимании процесса доказывания по уголовным делам, а также определении в этой связи субъектов, осуществляющих данную деятельность.

Между тем в процессуальной литературе среди авторов нет единства мнений относительно того, как определять познавательную деятельность, которую осуществляют органы судопроизводства.

Большинство учёных считают, что эта деятельность должна именоваться процессом доказывания по уголовному делу⁴.

Другие говорят о том, что наряду с процессом доказывания по уголовному делу, существует ещё и уголовно-процессуальное познание⁵. К тому же некоторые из процессуалистов, придерживающихся последней точки зрения, обращают внимание на то, что познание и доказывание – понятия не тождественные⁶. На-

¹ См.: Будников В.Л. Субъекты обязанности доказывания в уголовном судопроизводстве // Российская юстиция. 2008. № 5. С. 25.

² Будников В.Л. Указ. соч. С. 27.

³ Шейфер С.А. Субъекты доказывания. Обязанность доказывания / Уголовный процесс Российской Федерации: учеб. / отв. ред. проф. А.П. Кругликов. М., 2009. С. 241.

⁴ Арсеньев В.Д. Вопросы общей теории судебных доказательств в советском уголовном процессе. М., 1964. С. 10; Орлов Ю.К. Структура судебного доказывания и понятие судебного доказательства // Вопросы борьбы с преступностью. М., 1978. Вып. 28. С. 86–101; Шейфер С.А. Собираение доказательств в советском уголовном процессе. Саратов, 1986. С. 20, и др.

⁵ Старченко А.А. Логика в судебном исследовании. М., 1958. С. 19–20; Лупинская П.А. Доказывание в советском уголовном процессе. М., 1966. С. 22; Теория доказательств в советском уголовном процессе. М., 1973. С. 290.

⁶ Лузгин И.М. Расследование как процесс познания. М., 1969. С. 21.

пример, ряд авторов считают, что сначала осуществляется познание, а потом доказывание¹.

В науке имеет место также убеждение отдельных учёных о том, что в уголовном процессе наряду с доказыванием существует ещё и такой путь познания, как непосредственное восприятие отдельных фактов, действий, событий². В частности, А.Р. Белкин пишет: ряд фактов, входящих помимо события преступления в состав предмета доказывания, доступен для непосредственного восприятия их следователем и судом³.

Интересна в этом отношении позиция представителей науки гражданского процесса, которые полагают, что существует широкое и узкое понимание доказывания⁴. При этом спор между сторонниками различного понимания доказывания и его разграничения с познанием, по справедливому замечанию И.В. Решетниковой, не всегда идёт о сути явлений, а о терминах, их понимании⁵.

Доказывание по уголовному делу представляет собой ядро, сердцевину всего уголовно-процессуального познания. Поэтому обоснованным следует признать утверждение о том, что доказывание является формой познания по уголовному делу. В частности, О.В. Левченко считает, что познание по уголовному делу включает в себя различные формы познавательной деятельности

¹ Давлетов А.А. Основы уголовно-процессуального познания. Свердловск, 1991. С. 142–143; Джатиев В.С. Общая методология и современные проблемы обвинения и защиты по уголовным делам: дис. ... д-ра юрид. наук. Владикавказ, 1995. С. 40, и др.

² Белкин Р.С., Винберг А.И. Криминалистика и доказывание: методологические проблемы. М., 1969. С. 6–7; Дорохов В.Я., Николаев В.С. Обоснованность приговора в советском уголовном процессе. М., 1959. С. 37–38; Курылёв С.В. Основы теории доказывания в советском правосудии. Минск, 1969. С. 23; Лившиц В.Я. Принцип непосредственности в советском уголовном процессе. М., 1949. С. 18–19.

³ Белкин А.Р. Теория доказывания. М., 1999. С. 5.

⁴ См.: Треушников М.К. Доказательства и доказывание в советском гражданском процессе. М., 1982. С. 24; Молчанов В.В. Собираание доказательств в гражданском процессе. М., 1991. С. 9; Зайцев И.М. Основные противоречия современного гражданского процесса // Российский юридический журнал. 1995. № 3(7). С. 73; Афанасьев С.Ф. Специфика судебного познания в гражданском процессе // Вестник Саратовской государственной академии права. 1996. № 1. С. 122, и др.

⁵ Решетникова И.В. Курс доказательственного права в российском гражданском судопроизводстве. М., 2000. С. 69.

и состоит из доказывания, оперативно-розыскного познания, познания с помощью преюдиций, презумпций и общеизвестных фактов¹.

Вместе с тем с учётом своей значимости и особой характеристики уголовно-процессуальное доказывание выступает не просто в роли одной из форм познания по уголовному делу, оно является основной его разновидностью.

Традиционно под доказыванием в уголовном процессе понимаются два диалектически взаимосвязанных между собой аспекта единого познания и единой практической-мыслительной деятельности, где в зависимости от этапа доказывания по уголовному делу или же от роли (функции) субъекта на первый план выступают либо доказывание-собрание, проверка и оценка доказательств, либо доказывание-обоснование выводов и решений по делу, к которым приходят органы и лица, осуществляющие доказывание².

Поэтому в теории уголовного процесса доказывания обычно рассматривается в двух аспектах: 1) как собрание, проверка и оценка доказательств; 2) как обоснование выводов по делу³. К тому же ряд процессуалистов признаёт обоснование выводов отличительной чертой уголовно-процессуального доказывания⁴. В этой связи В.М. Савицкий указывал, что выяснение обстоятельств уголовного дела продолжается до тех пор, пока исследование не приведёт к определённом выводу (тезису, формуле), который воплощается в конкретном процессуальном решении. С этого момента исследование всей проблемы о преступлении и уголовной ответственности превращается в доказывание, обоснование уже достигнутого вывода, тезиса⁵.

¹ Левченко О.В. Система средств познавательной деятельности в доказывании по уголовным делам и её совершенствование: дис. ... д-ра юрид. наук. Астрахань, 2004. С. 33–34.

² См.: Горский Г.Ф., Кокорев Л.Д., Элькинд П.С. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе. Воронеж, 1978. С. 206.

³ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М., 1968. Т. 1. С. 299; Савицкий В.М. Государственное обвинение в суде. М., 1971. С. 156; Горский Г.Ф., Кокорев Л.Д., Элькинд П.С. Указ. соч. С. 205–206; Орлов Ю.К. Указ соч. С. 96–98, и др.

⁴ Лузгин И.М. Расследование как процесс познания. М., 1969. С. 21.

⁵ Савицкий В.М. Государственное обвинение в суде. М., 1971. С. 156.

На наш взгляд, в уголовно-процессуальном доказывании противопоставление получения знания и обоснования этих знаний лишено логического смысла. С одной стороны, приобретение знаний в результате собирания, проверки и оценки доказательств, без построения логически обоснованной системы выводов по делу, не будет иметь никакого значения для субъектов познавательной деятельности, с другой, – обоснование выводов по делу невозможно без наличия самих аргументов или доводов.

В этой связи С.А. Шейфер отмечает, что процесс извлечения знаний есть в то же время и процесс их подтверждения, обоснования. Познавательная и удостоверительная стороны доказывания – не чередующиеся, а взаимодействующие элементы деятельности по собиранию доказательств¹.

Обоснование выводов по делу возникает в момент мыслительной, логической организации доказывания, а именно при оценке доказательств. Поэтому не совсем верно высказанное в науке уголовного процесса утверждение о том, что собирание, проверка и оценка фактических данных развёртывается как обоснование выводимого знания².

Обоснование выводов возможно и при решении вопросов о допустимости либо недопустимости фактических данных в процессе собирания сведений, имеющих значение для дела, при решении вопросов об относимости тех или иных сведений, о достоверности фактических данных, и о доказанности ими определённых обстоятельств уголовного дела. Следовательно, на наш взгляд, выделение в уголовно-процессуальном доказывании такого самостоятельного элемента как обоснование выводов является неоправданным. Доказывание в уголовном процессе реализуется путём собирания, проверки и оценки доказательств в целях установления обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения уголовного дела.

Здесь необходимо обратить внимание также на тот факт, что согласно нормативному определению «доказывания», оно состо-

¹ Шейфер С.А. Доказывание по уголовному делу как единство практической и мыслительной деятельности / В сб.: «Доказывание по уголовным делам». Красноярск, 1986. С. 21.

² Стойко Н.Г. Недоказанность обстоятельств уголовного дела. Красноярск, 1984. С. 9.

ит только в собирании, проверке и оценке доказательств в целях установления обстоятельств, предусмотренных ст. 73 УПК РФ (ст. 85 УПК РФ). Законодатель пошёл по пути определения структуры уголовно-процессуального доказывания только через собирание, проверку и оценку доказательств.

Для уголовно-процессуального доказывания характерно единство чувственного, эмпирического, рационального, логического, непосредственного и опосредствованного познания. Поэтому по своей структуре доказывание представляет собой сложную систему деятельности органов уголовного судопроизводства и тех отношений, которые возникают в связи с этой деятельностью между участниками уголовного процесса.

Данная система деятельности органов уголовного судопроизводства реализуется посредством структурных элементов процесса доказывания. Такими элементами, как уже отмечалось, являются: собирание доказательств, проверка доказательств, оценка доказательств.

Все элементы процесса доказывания взаимосвязаны друг с другом. В ходе собирания и проверки доказательств в определённой мере осуществляется и их оценка. На отдельных этапах доказывания тот или иной его элемент проявляется в большей или меньшей степени. В ходе предварительного расследования, особенно до предъявления обвинения, преобладают собирание и проверка доказательств, в судебных прениях – оценка доказательств. Однако в каждом из этих случаев можно обнаружить и иные элементы процесса доказывания¹.

Вместе с тем, выражение «собирание, проверка и оценка доказательств» является не совсем точным. Сами доказательства могут появиться только тогда, когда они в соответствии с предписаниями уголовно-процессуального закона надлежащим образом зафиксированы (процессуально закреплены) в материалах уголовного дела². Правильней вести речь о собирании, проверке и оценке сведений о фактах и их источников, нежели о «собира-

¹ См.: Кокорев Л.Д., Кузнецов Н.П. Уголовный процесс: доказательства и доказывание. Воронеж, 1995. С. 221.

² Соловьёв А.Б. Доказывание по Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (досудебные стадии). Научно-практическое пособие. М., 2003. С. 9.

нии, проверке и оценке доказательств»¹. Как совершенно обоснованно подмечает Е.А. Доля, словосочетание «собираение доказательств» не выражает и даже искажает существо деятельности, которую оно обозначает, этимологически предполагая наличие доказательств в готовом виде. Если исходить из такой посылки, то доказательства действительно остаётся просто собрать². В этой связи Е.А. Доля закономерно считает, что от термина «собираение доказательств» следует отказаться, но для этого потребует определённое время, поскольку его употребление в теории, уголовно-процессуальном законодательстве, на практике продиктовано сложившимися традиционными представлениями³.

Рассмотренное понимание процесса доказывания по уголовным делам позволяет выявить основные критерии, отличительные признаки категории «обязанность доказывания».

Во-первых, обязанность доказывания как вид деятельности характеризуется возможностью использования мер процессуального принуждения в ходе осуществления собирания, проверки и оценки доказательств по уголовным делам.

Во-вторых, обязанность доказывания как вид деятельности имеет своей целью установление в ходе собирания, проверки и оценки доказательств всех обстоятельств и фактов, которые имеют значение для правильного разрешения уголовного дела.

В-третьих, обязанность доказывания составляет основу деятельности специальных участников уголовного судопроизводства, обусловленную их процессуальным положением и компетенцией.

В соответствии с УПК РФ обязанность доказывания как определённый вид деятельности субъектов уголовно-процессуальных отношений должны осуществлять суд, проку-

¹ В этой связи С.А. Шейфер справедливо обращает внимание на известную условность используемого термина «собираение доказательств», поскольку последнее в чистом виде в природе, как известно, не существует. Он же предлагает обходиться понятием «формирование доказательств» вместо термина «собираение доказательств». См.: Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная форма. М., 2001. С. 6-9.

² Доля Е.А. Соотношение гносеологической и правовой сторон доказывания в российском уголовном процессе // Государство и право. 1994. № 10. С. 120.

³ Там же.

рор, руководитель следственного органа, следователь, начальник подразделения дознания, дознаватель. Именно перечисленные должностные лица уголовного судопроизводства обязаны собирать, проверять и оценивать доказательства в целях установления всех обстоятельств и фактов, имеющих значение для правильного разрешения уголовного дела. Все иные субъекты уголовно-процессуальных отношений, заинтересованные в исходе уголовного дела, участвуют в доказывании без принуждения законом к этому.

Обязанность доказывания необходимо отграничивать от бремени доказывания, а также такого процессуального действия, как обязанность осуществления уголовного преследования.

Термин «бремя доказывания» используется действующим УПК РФ в контексте принципа презумпции невиновности. Положения ст. 14 УПК РФ предусматривают, что бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту подозреваемого или обвиняемого, лежит на стороне обвинения. В данном случае категория «бремя доказывания» означает правовую обязанность участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения, представляющих государственный интерес, доказать обвинение и опровергнуть с помощью доказательств доводы, приводимые в защиту подозреваемого или обвиняемого.

В науке уголовного процесса некоторыми учёными подвергается критике закреплённая в ч. 2 ст. 14 УПК РФ норма о том, что бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту подозреваемых или обвиняемых, лежит на стороне обвинения. В частности, Г.Г. Турилов считает, что данная норма неправильно отражает существо обязанности доказывания обвинения, поскольку к стороне обвинения относятся те участники, которые указаны в п. 47 ст. 5 УПК РФ. По его мнению, по делам публичного и частно-публичного обвинения все указанные лица, за исключением прокурора, следователя, дознавателя не несут обязанности доказывания. Это обязанность органов государства, защищающих публичные интересы. Обязанность осуществления уголовного преследования, закреплённую в ст. 21 УПК РФ, нельзя рассматривать в качестве обязанности доказывания обвинения. Поэтому, как

пишет Г.Г. Турилов, обязанность доказывания должна лежать на обвинителе¹.

Кроме того, «бремя доказывания» употребляется в ч. 4 ст. 325 УПК РФ, где сказано, что при рассмотрении ходатайства об исключении доказательства, заявленного стороной защиты на том основании, что доказательство было получено с нарушением требований УПК РФ, бремя опровержения доводов, представленных стороной защиты, лежит на прокуроре. В остальных случаях бремя доказывания лежит на стороне, заявившей ходатайство. Здесь, как отмечала П.А. Лупинская, бремя доказывания указывает не только того участника уголовного судопроизводства, который несёт процессуальную обязанность подтвердить доказательствами своё утверждение, но и на то, что участник судопроизводства, не выполнивший эту обязанность, несёт все негативные последствия (бремя) от невыполненной или ненадлежащим образом выполненной обязанности².

«Обязанность доказывания» отличается по своему значению от обязанности осуществления уголовного преследования. Согласно п. 55 ст. 5 УПК РФ уголовное преследование это процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления. Сущностью, основой и целью уголовного преследования является обвинение – утверждение о совершении определенным лицом деяния, запрещенного уголовным законом, выдвинутое в порядке, установленном уголовно-процессуальным кодексом³.

В силу публичного начала уголовного судопроизводства обязанность осуществления уголовного преследования от имени государства реализуется прокурором, руководителем следственного органа, следователем, органом дознания и дознавателем. Обязанность осуществления уголовного преследования выражается в возбуждении уголовного дела в каждом случае обнаружения признаков состава преступления, в производстве предварительного

¹ Турилов Г.Г. Прокурор как субъект доказывания в российском уголовном процессе: автореф. ... канд. юрид. наук. Ижевск, 2002. С. 12.

² Лупинская П.А. Обязанность доказывания (бремя доказывания). С. 248.

³ См.: Багаутдинов Ф., Васин А. Уголовное преследование и правозащитная функция суда // Российская юстиция. 2000. № 8. С. 28.

следствия или дознания и передаче дела с обвинительным заключением или обвинительным актом прокурору для его утверждения, в поддержании прокурором в суде выдвинутого против обвиняемого обвинения¹. В отличие от обязанности доказывания, т.е. установления всех значимых по уголовному делу обстоятельств и фактов, обязанность осуществления уголовного преследования проявляется как деятельность только по изобличению подозреваемых и обвиняемых в совершении преступления.

Е.В. Кравченко

ПРОБЛЕМА ВОЗРАТА АДВОКАТОМ ГОНОРАРА ПО ТРЕБОВАНИЮ ДОВЕРИТЕЛЯ

Адвокатура – важнейший институт правовой системы России и гражданского общества, отличительной особенностью функционирования которого являются его профессиональные основы. Адвокатура – профессиональное сообщество адвокатов и не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления. Несмотря на это, как верно отмечает А.Г. Кучерена, «задачи, возложенные на нее, имеют государственное значение и отражают публичный интерес общества. Представительство интересов граждан в конституционном, уголовном, административном и гражданском судопроизводстве направлено не только на удовлетворение интереса одного частного лица, но и на обеспечение принципа состязательности судебного процесса, достижение истины, охрану прав граждан и тем самым на создание демократического правового государства, провозглашенного Конституцией России, что не может не быть принципиально важным не только для отдельных лиц, но и для общества в целом»².

Законодательство об адвокатской деятельности и адвокатуре основывается на Конституции РФ, которая, обладая высшей юри-

¹ См.: *Петрова Н.* Наделить потерпевшего правом уголовного преследования // Российская юстиция. 2002. № 12. С. 31.

² *Кучерена А.Г.* Роль адвокатуры в становлении гражданского общества в России: монография. М.: Пенаты, 2002. С. 224.

дической силой по отношению ко всем иным законодательным актам, закрепляет основополагающие положения для российской адвокатуры и основные направления ее деятельности, прежде всего, защита высшей ценности – прав и свобод человека.

В развитие предписаний, закрепленных в ст. 48 Конституции РФ и отраженных в Федеральном законе «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»¹ (далее – закон об адвокатуре) дано четкое определение основного направления адвокатской деятельности – оказание квалифицированной юридической помощи.

Так, согласно ст. 25 закона об адвокатуре адвокатская деятельность осуществляется на основе соглашения между адвокатом и доверителем. Соглашение представляет собой форму гражданско-правового договора, заключаемого в простой письменной форме между доверителем и адвокатом (адвокатами) на оказание юридической помощи. За счет получаемого вознаграждения адвокат осуществляет профессиональные расходы на общие нужды адвокатской палаты в размерах и порядке, которые определяются собранием (конференцией) адвокатов содержание соответствующего адвокатского образования, страхование профессиональной ответственности и иные расходы, связанные с осуществлением адвокатской деятельности.

В последнее время при участии адвоката в уголовном судопроизводстве складывается практика, когда доверитель заключает с адвокатом соглашение на оказание юридической помощи, а затем, после ее получения пытается расторгнуть соглашение и вернуть в полном объеме ранее уплаченный гонорар.

При этом, учитывая статусность и невозможность выхода за пределы Кодекса профессиональной этики адвоката² в ходе осуществления профессиональной деятельности, адвокат находится в заведомо проигрышном положении при попытке осуществле-

¹ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ (в ред. от 2 июля 2013 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

² Кодекс профессиональной этики адвоката (принят первым Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 г.) (в ред. от 22 апреля 2013 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

ния в отношении своего доверителя действий, лишаящих его честно отработанного вознаграждения.

В ходе защиты своих законных интересов адвокат не может выходить за рамки и пределы установленных адвокатским сообществом обязательных к исполнению правил, в том числе и при оказании юридической помощи (защиты) доверителю. Ему зачастую приходится доказывать обоснованность своих претензий к отработанному гонорару в судах по исковым заявлениям «доверителей». При этом основное требование к возврату гонорара, озвученное со стороны доверителя, зачастую обосновывается как «не совпадением позиций между доверителем и его защитником» при осуществлении последним защитительных мер. Единственным доказательством не совпадения позиций между доверителем и адвокатом является утверждение «подзащитного» в том, что его мнение, основанное на информации, полученной от его близких, знакомых и иных «юристов», не совпадает с позицией адвоката.

В целях обеспечения реализации своих профессиональных обязанностей, связанных с исполнением Кодекса профессиональной этики адвоката, после принятия поручения на защиту интересов доверителя, адвокат согласует позицию по делу со своим подзащитным.

В случае, когда адвокат, не поддерживает ошибочную позицию доверителя, он может составить письменное уведомление доверителю, в котором следует указать, что адвокат не вправе занимать по делу позицию, противоположную позиции доверителя, и действовать вопреки его воли. Необходимо также разъяснить доверителю пагубность его позиции, основанной на его непрофессионализме, незнании норм уголовного и уголовно-процессуального законодательства, что в конечном итоге скажется на принятии решения органами расследования, а в последствии и судом, причем не в пользу доверителя.

Несмотря на то, что адвокат является самостоятельным участником в уголовном судопроизводстве, тем не менее, он не вправе занимать по делу позицию, противоположную позиции доверителя, и действовать вопреки его воле, за исключением случаев, когда адвокат-защитник убежден в наличии самоговора своего подзащитного. Кроме того, адвокат не вправе делать пуб-

личные заявления о доказанности вины доверителя, если последний ее отрицает.

Письменное уведомление адвокатом о должной по его мнению позиции защиты, без предварительного озвучивания ее в рамках уголовного дела, есть ни что иное, как попытка адвоката найти единую позицию по осуществлению защитительных мер, которая была бы приемлема как для доверителя, так и для адвоката. В противном случае, при наступлении негативных последствий для доверителя, в виде его последующего осуждения к реальной мере наказания, данный факт способствовал бы как к подрыву доверия к адвокатуре в целом, так и понижению ее роли как профессионального органа, не приступившего должным образом к защите законных прав и интересов участников уголовного судопроизводства.

В соответствии с ч. 1 ст. 10 Кодекса профессиональной этики адвоката следует, что «закон и нравственность в профессии адвоката выше воли доверителя» (хотелось бы добавить и профессионализм в деятельности адвоката), на что и должен опираться в своей профессиональной деятельности адвокат.

Также в ч. 2 ст. 10 Кодекса профессиональной этики адвоката регламентируется, что адвокат не вправе давать лицу, к нему обратившемуся за оказанием юридической помощи (доверителю), обещания положительного результата выполнения поручения, которые могут прямо или косвенно свидетельствовать о том, что адвокат для достижения этой цели намерен воспользоваться другими средствами, в том числе и незаконными, кроме добросовестного выполнения своих обязанностей.

Важно отметить и то, что адвокат не должен ставить себя в долговую зависимость от доверителя (ч. 4 ст. 10 Кодекса профессиональной этики адвоката).

Согласно ч. 1 ст. 7 Кодекса профессиональной этики адвоката, «адвокат принимает поручение на ведение дела и в том случае, когда у него имеются сомнения юридического характера, не исключающие возможности разумно и добросовестно его поддерживать и отстаивать», в том числе и в части разъяснения наличия возможного заблуждения доверителя при недолжной квалификации совершенного им проступка.

С учетом складывающейся адвокатской практики, некоторые адвокаты, в целях ограждения от противоправных посяга-

тельств на их законные права и интересы, в том числе и на честно отработанный ими гонорар за оказанные юридические услуги доверителю, вносят в соглашение об оказании юридических услуг (договор) дополнительные положения, оговаривающие минимальный размер оплаты адвокату за фактически отработанное время, с момента заключения соглашения и до его расторжения, что ставит недобросовестного доверителя в положение, при котором он не может истребовать у адвоката законно отработанный им гонорар.

В условиях обозначенной выше проблемы в части попытки возврата в полном объеме уплаченных адвокату денежных средств, нередки случаи, когда клиент после выполнения всех обязательств адвокатом, его личного участия в процессуальных и следственных действиях, составления в рамках защиты соответствующих ходатайств, жалоб, иных документов и даже после выигранного процесса, отделивался «вежливым поклоном» и «исчезает», предварительно оплатив только аванс в рамках того же соглашения (договора).

Некоторые адвокаты видят единственный выход из этого — единовременная и в полном объеме оплата услуг по оказанию квалифицированной юридической помощи. В противном случае, при обращении адвоката с исковым заявлением в суд с целью взыскания с доверителя имеющейся по договору задолженности, адвокат фактически ставит себя на один уровень с истцами, днями или часами находящимися в помещениях судов, что скажется, в том числе, на его авторитете как профессионального юриста.

Что касается размера адвокатского гонорара, то уместно вспомнить слова классика экономической мысли Адама Смита, который писал: «В профессии, где на одного удачника приходится двадцать неудачников, первый должен зарабатывать то, чего не удастся заработать тем двадцати. Адвокат, начинающий только в сорок лет извлекать выгоду из своей профессии, должен вернуть не только расходы по своему образованию, длящемуся столь долгие годы, но и расходы остальных двадцати, которым их профессия, по всем вероятностям, не принесет ничего никогда. Как ни высок гонорар адвоката, он все же ниже того, чем должен бы быть».

РАЗВИТИЕ НАУЧНЫХ ВОЗЗРЕНИЙ ПО ВОПРОСУ О СУЩНОСТИ ВЕЩЕСТВЕННЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Вещественные доказательства в уголовном судопроизводстве относятся к одному из ранних и распространенных виду доказательств. Среди ученых, занимающихся исследованиями в области становления вещественных доказательств нет единого мнения о периоде их возникновения. Так, по мнению некоторых ученых, к наиболее ранним памятникам древнерусского права, в которых можно встретить упоминание о вещественных доказательствах, относятся «Договор русских с греками при князе Олеге 911 г.» и «Договор русских с греками при князе Игоре 945 г.».¹

Ряд ученых считают, что первые упоминания о вещественных доказательствах содержатся в Русской Правде посредством употребления их через «поличное» доказательство.

Г.Б. Карнович писал, что «в ст. 34 "Пространной Правды" говорилось, что если владелец пропавшей вещи заявит об этом в установленном порядке, то тот, у кого эта вещь обнаружится, признается виновным в укрывательстве ее независимо от того, знал он о заявлении владельца вещи о ее пропаже или нет».²

По мнению М.М. Выдря, впервые термин «вещественные доказательства» был введен в 1812 г., однако его определение отсутствовало³.

В ст. 374 Устава Уголовного судопроизводства 1864 г. дается определение вещественных доказательств путем их перечисления: «вещественные доказательства, как то: поличное, орудие, коим совершено преступление, подложные документы, фальши-

¹ *Сергеевич В.И.* Лекции и исследования по древней истории русского права. СПб., 1903. Изд. 3-е. С. 585; *Эверс Ф.Г.* Древнейшее русское право в историческом его раскрытии. СПб., 1835. С. 151; *Пахман С.В.* О судебных доказательствах по древнему русскому праву, преимущественно гражданскому, в историческом их развитии. М., 1851. С. 134.

² *Карнович Г.Б.* Возникновение и развитие института вещественных доказательств в дореволюционной России // Сб. статей «Советская криминалистика на службе следствия». М., 1955. Вып. 6. С. 62.

³ *Выдря М.М.* Вещественные доказательства в советском уголовном процессе. М., 1955. С. 17.

вые монеты, окровавленные или поврежденные предметы, и вообще все что найдено при осмотре места, при обыске или выемки, и могущее служить к обнаружению преступления, или к улике преступника, должно быть подробно описано в протоколе, с указанием обстоятельств, сопровождающих отыскание и взятие вещественных доказательств»¹.

Видный дореволюционный ученый-процессуалист Н.А. Терновский указывал, что «под именем внешних и вещественных улик разумеются те, которые представляются физическими особенностями или свойствами лиц и вещей, т. е. явлениями, которые принадлежат к нашей физической природе и, по-видимому, не имеют никакого отношения к нравственной жизни. Это предметы, на которые направлены действия преступника, или которые служили орудием преступления, или которые сохранили на себе следы преступления и вообще могут служить средством обнаружения виновного и раскрытия преступления»². Также ученый выделяет в отдельную группу вещественных доказательств письменные вещественные доказательства, к которым он относит письменные документы³.

В свою очередь И. Бентам достаточно широко трактует понятие вещественных доказательств. По его мнению, к вещественным доказательствам относится поличное, т. е. вещь, бывшая предметом преступления, а также следы насилия на теле человека, другие следы на теле человека или его одежде, плоды преступления, орудия совершенного преступления, притон для хранения поличного, окружающие предметы, вид которых изменился вследствие совершенного преступления, вещи по которым можно опознать преступника, так как они находились в его владении, письменные доказательства⁴.

¹ Отечественное законодательство XI-XX веков: пособие для семинаров / под ред. проф. О.И. Чистякова. М., 1999. Ч. 1. С. 203.

² Терновский Н.А. Юридические основания к суждению о силе доказательств и мысли из речей Председательствующего по уголовным делам. Пособие для юристов-практиков и присяжных заседателей. Тула: типография В.Н. Соколова, 1901; Терновский Н.А. Юридические основания достоверности доказательств / под ред. и с предисл. В.А. Томсинова. М., 2011. С. 162–172.

³ Терновский Н.А. Там же.

⁴ Бентам И. О судебных доказательствах / по изд. Дюмана, пер. с фр. И. Гороновичем. Киев: типография М.П. Фрица, 1876.

И.Я. Фойницкий отмечал, что «наше законодательство как бы отличает от вещественных доказательств признаки преступления, даваемые местностью, мертвым телом, телесным повреждением, следами насилия и состояния здоровья; но в то же время к вещественным доказательствам оно относит всякое поличное, и в частности подложные документы, фальшивые монеты, окровавленные или поврежденные предметы, и вообще все найденное при осмотре места, при обыске или выемке и улике преступника, так что в действительности это различие оказывается мнимым»¹.

Из сказанного можно заключить, что к концу 19 века в России в литературе использовался термин «вещественные доказательства», однако каких-то различий между вещественными доказательствами и письменными документами, а также следами на живых лицах среди точек зрения ученых не существовало.

В начале советского периода в уголовном процессе понятие «вещественное доказательство» впервые закреплено в УПК РСФСР 1922 г. и стало определяться как предмет материального мира.

Так, в ст. 70 УПК РСФСР 1922 г. было записано следующее: «Вещественными доказательствами являются предметы, которые служили орудиями совершения преступления, сохранили на себе следы преступления или которые были объектами преступных действий обвиняемого, а также все иные предметы и документы, которые могут служить средствами к обнаружению и открытию виновных»².

В данном определении нет четкого разделения между вещественными доказательствами и документами, что на наш взгляд, объясняется отсутствием законодательной формулировки понятия «доказательство».

В дальнейшем, после принятия Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик и УПК РСФСР появляется законодательное определение термина «доказательство». В ст. 69 УПК РСФСР 1960 г. закреплялось следующее: «Доказательствами по уголовному делу являются любые фактические

¹ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1996. Т.2. С. 305.

² Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, утвержден постановлением 3-й сессии ВЦИК от 25 мая 1922 г // История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу и организации суда и прокуратуры: сб. документов. М., 1955. С. 194.

данные, на основе которых в определенном законом порядке орган дознания, следователь и суд устанавливают наличие или отсутствие общественно опасного деяния, виновность лица, совершившего это деяние, и иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела. Эти данные устанавливаются: показаниями свидетеля, показаниями потерпевшего, показаниями подозреваемого, показаниями обвиняемого, заключением эксперта, актами ревизий и документальных проверок, вещественными доказательствами, протоколами следственных и судебных действий и иными документами».

Кроме того в УПК РСФСР 1960 г. уже выделяются понятия «вещественные доказательства» и «документы» как различные виды доказательств. В ст. 83 УПК РСФСР закреплено следующее: «Вещественными доказательствами являются предметы, которые служили орудием преступления или сохранили на себе следы преступления, или были объектами преступных действий, а также деньги и ценности, нажитые преступным путем, и все другие предметы, которые могут служить средствами к обнаружению преступления, установлению фактических обстоятельств дела, выявлению виновных либо к опровержению виновности и смягчению ответственности».

И.В. Кузнецова

СТРАТЕГИЯ РАЗВИТИЯ СЛЕДСТВЕННЫХ ОРГАНОВ

Впервые идея создания следственного ведомства, организационно и функционально независимого от иных органов государственной власти, была реализована Петром I в ходе судебной реформы. В 1713 г. учреждены первые специализированные следственные органы России – «майорские» следственные канцелярии, которые подчинены непосредственно Петру I. К подследственности этих органов были отнесены дела о наиболее опасных деяниях, посягающих на основы государственности, и прежде всего о преступлениях коррупционной направленности, совершаемых высокопоставленными должностными лицами органов

государственной власти¹. Тогда впервые сформирована концепция вневедомственного предварительного следствия, в соответствии с которой следственный аппарат рассматривался как правоохранительное ведомство, расследующее наиболее опасные преступления и наделенное в связи с этим широкими процессуальными полномочиями, самостоятельностью и организационной независимостью от других органов государственной власти.

На протяжении второй четверти XVIII – начала XIX в. происходила деформация заложенных основ модели независимого вневедомственного следствия. В период с 1723 до 1860 гг., когда расследованием преступлений занимались неспециализированные судебные и административные органы (Главная полицмейстерская канцелярия, Сыскной приказ, нижние земские суды, управы благочиния, Министерство внутренних дел в лице следственных приставов), зародилась и получила свое развитие административная модель организации следственного аппарата. Основным недостатком этой модели в организационной подчиненности следственной службы руководству Министерства внутренних дел и в связи с этим с незаинтересованностью ведомства в уголовном преследовании должностных лиц органов государственной власти, что привело к значительному росту коррупции и экономической преступности. При этой модели организации следственный аппарат способен противостоять общеуголовным преступлениям и не приспособлен для борьбы с опасными посягательствами на основы государственности².

В результате реформы 1860 г. следственные органы выводятся из состава полиции и передаются в организационную структуру судов – судебная модель организации следственного аппарата в России, просуществовавшая до 1928 г., когда под воздействием административной реформы 1923–1927 гг. институт судебного следователя прекратил свое существование и в стране окончательно утвердилась административная модель организации предварительного расследования. Дальнейшее развитие следственного аппарата связано с перераспределением функции

¹ Смирнов Г.К. Историческое развитие и перспективы реформирования следственного аппарата России // Уголовный процесс. 2009. № 12. С. 41–48.

² Смирнов Г.К. Там же.

предварительного следствия между прокуратурой и органами внутренних дел¹.

Дважды в истории российского уголовного судопроизводства административная модель организации следственного аппарата доказала свою несостоятельность.

24 октября 1991 г. в России принята Концепция судебной реформы², в соответствии с которой неотъемлемой перспективой развития судебной власти было признано создание независимого Следственного комитета. В 1993 г. Верховным Советом РФ принят в первом чтении закон РФ «О следственном комитете Российской Федерации», однако далее этого решения законодатель не пошел³. Тем не менее в свете принятых документов стала вырисовываться стратегия развития следственного аппарата, как единого федерального органа.

В соответствии с Указом Президента РФ «Вопросы Следственного комитета Российской Федерации» от 27 сентября 2010 г. № 1182 на базе Следственного комитета при прокуратуре Российской Федерации создан единый федеральный орган – Следственный комитет Российской Федерации. Вслед за этим принят Федеральный закон от 28 декабря 2010 г. № 403-ФЗ «О Следственном комитете Российской Федерации».

И все же выделение из прокуратуры Российской Федерации Следственного комитета не обеспечило независимость всех следственных органов. В настоящее время следственный аппарат за пределами Следственного комитета рассредоточен по отдельным ведомствам: Министерство внутренних дел (Следственный департамент), Федеральная служба безопасности, Федеральная служба РФ по контролю за оборотом наркотиков (ФСКН).

¹ См.: Ермишина Н.С. Следствие в России // Законодательство. 2009. № 11. С. 82-87; Смирнов Г.К. Историческое развитие и перспективы реформирования следственного аппарата России // Уголовный процесс. 2009. № 12. С. 41–48.

² Концепция судебной реформы в РСФСР: утверждена Постановлением Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 г. № 1801-1 // Ведомости Верховного Совета РСФСР 1991. № 44. Ст. 1435.

³ Медведев В.А. Правовой статус Следственного комитета Российской Федерации в реформируемой системе правоохранительных органов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 5.

По мнению А.П. Гулаева¹ «следователь с его правовым статусом (давать поручения, требовать содействия и пр.) поставлен «на довольствие» в таком ведомстве, и проявление неугодной самостоятельности и принципиальности по исполнению закона и использованию полномочий чревато для него плохими последствиями».

В результате отделения следственных органов от прокуратуры сложилась новая реальность, требующая определиться с дальнейшей стратегией развития системы предварительного следствия. В научной литературе наиболее обсуждаемы три стратегические альтернативы²:

1) преобразование Следственного комитета в единый следственный орган при одновременном упразднении всего «ведомственного» следствия;

2) многополярное следствие, которое при наличии Следственного комитета как органа расследования общеуголовных преступлений предполагает сохранение существующих и создание новых узкоспециализированных следственных подразделений в структуре органов исполнительной власти. Еще одним вариантом реализации данной альтернативы может быть создание института судебных следователей³ (в противовес Следственному комитету), к компетенции которых будет отнесено расследование уголовных дел в отношении самих следователей и иных лиц с особым правовым статусом;

3) перемещение центра тяжести с предварительного следствия на судебное. В рамках данной альтернативы предполагается трансформация следственных подразделений из органов предварительного в органы полицейского расследования, которое будет заканчиваться выдвижением обвинения прокурором в суде⁴.

¹ Гулаев А.П. Концепция реформирования предварительного расследования преступления // Российский следователь. 2012. № 11. С. 2–4.

² Цветков Ю.А. Стратегия развития следственных органов // Российский следователь. 2013. № 10. С. 18–21.

³ Ковтун Н.Н., Бурханова Т.С. Институт судебного следователя и специализированного следственного судьи в контексте опыта стран континентальной системы права // Российский следователь. 2011. № 12. С. 31–36.

⁴ Самарина А. Засадный полк Юрия Чайки // Независимая газета. 2013. 27 февраля.

Последняя альтернатива, представляющая собой американскую модель уголовного судопроизводства, по мнению Ю.А. Цветкова¹ не может быть органично реализована в отрыве от других ее составляющих (жюри присяжных, выборность на должность прокурора (атторнея в США) и др.

Наиболее разработана в исследованиях ученых первая из перечисленных стратегических альтернатив. Предполагается, что новая структура объединит в одно ведомство всех следователей Следственного комитета России, МВД, ФСБ и ФСКН в так называемую федеральную службу расследований (ФСР)². Такое объединение следственных подразделений не должно быть механическим, чтобы не привести к снижению качества расследования. Предлагаются следующие направления модернизации следственного аппарата³:

1) упразднение следственных подразделений органов внутренних дел и передача подследственных им уголовных дел в зависимости от их категории в подследственность Следственного комитета России и органов дознания;

2) рационализация расходования процессуальных сил органов предварительного следствия, предполагающая пересмотр принципов распределения различных категорий уголовных дел между органами дознания и предварительного следствия.

Очевидно, что законодатель на современном этапе реформирования следственных органов использует стратегию создания единого следственного органа при постепенном упразднении ведомственного следствия, подтверждением чего является постепенное поглощение Следственным комитетом России подследственности иных следственных органов. Так, с января 2011 г. к подследственности Следственного комитета отнесено расследование налоговых преступлений⁴, а с января 2012 г. – тяжких и

¹ Цветков Ю.А. Стратегия развития следственных органов // Российский следователь. 2013. № 10. С. 18–21.

² Ермишина Н.С. Там же.

³ Смирнов Г.К. Там же.

⁴ Федеральный закон «О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 29 декабря 2009 г. № 383-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2010. № 1. Ст. 4.

особо тяжких преступлений, совершаемых несовершеннолетними и в отношении несовершеннолетних¹.

Подобный подход позволяет решить назревшую проблему реформирования следственного аппарата с наименьшими издержками.

И.В. Кузьменко

ПОРУЧЕНИЕ О ПРОВЕДЕНИИ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНЫХ МЕРОПРИЯТИЙ

Статус должностных лиц как участников уголовного судопроизводства предусматривается не только базовыми статьями уголовно-процессуального закона, но и положениями иных законодательных актов.

Так, в п. 4 ч. 2 ст. 37 УПК РФ предусматривается право следователя давать обязательные к исполнению письменные поручения органу дознания о проведении оперативно-розыскных мероприятий (далее – ОРМ), а в ч. 3 ст. 41 УПК РФ введен п. 1.1, согласно которому дознаватель уполномочен давать такие же поручения органу дознания.

Конкретизацию этого полномочия видим в ч. 1 ст. 144 УПК РФ, где предусматривается, что при проверке сообщения о преступлении следователь, руководитель следственного органа, дознаватель, орган дознания вправе производить отдельные процессуальные, в том числе следственные действия, в частности, осмотр, освидетельствование, назначать судебную экспертизу, участвовать в ее производстве и получать заключение эксперта. Наряду с этим, законодатель установил, что указанные должностные лица вправе давать органу дознания обязательные для исполнения письменные поручения о проведении оперативно-розыскных мероприятий.

¹ Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием деятельности органов предварительного следствия» от 28 декабря 2010 г. № 404-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2011. № 1. Ст. 16.

В ст. 7 закона «Об оперативно-розыскной деятельности»¹ (далее – закон об ОРД) определены основания производства оперативно-розыскных мероприятий: наличие возбужденного уголовного дела; сведения, ставшие известными органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность (ОРД) о признаках подготавливаемого, совершенного или совершаемого противоправного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных данных для возбуждения уголовного дела; о событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной экономической или экологической безопасности Российской Федерации; лицах скрывающихся от органов дознания, следствия или суда или уклоняющихся от уголовного наказания, лицах, и др.

По мнению профессора В.А. Семенцова, объективная обусловленность поручения связана с тем, что дознаватель и следователь не уполномочены на проведение оперативно-розыскных мероприятий, а необходимость их осуществления возникает еще до принятия решения о возбуждении уголовного дела².

Исполнение поручения дознавателя и следователя органу дознания о проведении оперативно-розыскных мероприятий традиционно рассматривается как одна из процессуальных форм взаимодействия при раскрытии преступлений и расследовании уголовных дел. В литературе справедливо подчеркивается, что «средства и методы оперативно-розыскной деятельности позволяют проникать в преступную среду, поддерживать контакты с участниками преступных формирований, отслеживать и в определенной мере контролировать их деятельность, получать сведения, используемые в уголовном судопроизводстве»³.

¹ Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ (в ред. от 21 декабря 2013 г. № 369) // Собрание законодательства РФ. 2013. № 51. Ст. 6689.

² Семенцов В.А. О проведении оперативно-розыскных мероприятий в стадии возбуждения уголовного дела по поручению дознавателя или следователя // В кн.: Избранные статьи по уголовному процессу. Краснодар: Просвещение-Юг, 2013. С. 569.

³ Семенцов В.А. Процессуальные формы взаимодействия следователя с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность // Актуальные проблемы судебной власти, прокурорского надзора, правоохранительной и правозащитной деятельности, уголовного судопроизводства: сб. науч. ст. / под общ. и науч. ред. О.В. Гладышевой, В.А. Семенцова. Краснодар: Просвещение-Юг, 2013. С. 222.

Системное истолкование нормативных положений УПК РФ и закона об ОРД позволяет отметить следующие проблемные аспекты проведения оперативно-розыскных мероприятий по поручению следователя или дознавателя.

1. Вызывает вопросы перечень уполномоченных на дачу поручения субъектов. Законодатель указывает на следователя, руководителя следственного органа, дознавателя, орган дознания как уполномоченных давать соответствующие поручения и одновременно орган дознания отмечен в качестве субъекта, *обязанного их выполнять*. Возникает проблема соответствия и соотношения полномочий должностных лиц и государственных органов.

2. Закрадывается сомнение в самостоятельности оперативных служб в деле установления признаков преступления, когда в законе содержатся предписания о праве следователя и дознавателя давать органу дознания обязательные для исполнения письменные поручения о производстве оперативно-розыскных мероприятий (ОРМ).

Далее остановимся подробнее на решении проблемы определения круга субъектов, уполномоченных давать поручения о производстве ОРМ при проверке сообщения о преступлении, а также обязанных их исполнять.

Для сведения приведем небольшую историческую справку. Уголовно-процессуальный закон был подвержен неоднократным изменениям в части определения круга лиц, уполномоченных давать поручения о производстве ОРМ. Так, в первоначальной редакции ст. 41 УПК РФ дознавателю не принадлежало указанное полномочие, а соответствующие дополнения были внесены только 5 июня 2013 г.¹

В ст. 7 закона об ОРД также вносились неоднократные изменения в этой части, поскольку изначально к числу должностных лиц, уполномоченных направлять соответствующие поручения, относились следователь, орган дознания, прокурор и суд по уголовным делам, находившимся в их производстве. В 2007 г. из этого перечня исключен прокурор и дополнен руководителем

¹ Федеральный закон «О внесении изменений в ст. 41 и 152 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и статьи 7 и 14 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» от 5 июня 2013 № 53-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2013. № 14. Ст. 1661.

следственного органа¹. В 2010 г. в п. 3 ч. 1 ст. 7 закона об ОРД внесены дополнения в виде указания на материалы проверки сообщений о преступлении², а 5 июня 2013 г. данная норма приобрела ныне действующую редакцию.

В настоящее время УПК РФ и закон об ОРД соответствуют друг другу в части определения круга лиц, уполномоченных давать обязательные письменные поручения о проведении ОРМ при проверке сообщений о преступлении.

Одновременно обращает на себя внимание то обстоятельство, что и в списке *уполномоченных* субъектов и в перечне лиц, *обязанных* выполнять эти поручения указан *орган дознания*. Кроме того, есть смысл акцентировать внимание и на том, что дознаватель получил право давать поручения органу дознания. Парадокс ситуации видится в том, что в соответствии с ч. 1 ст. 41 УПК РФ полномочия органа дознания возлагаются на дознавателя начальником органа дознания. Получается, что орган дознания наделяет дознавателя полномочиями давать указания своему непосредственному руководству, т. е. начальнику органа дознания. Эффективность подобного решения вопроса представляется проблематичной.

Замысел законодателя, с одной стороны, представляется совершенно ясным и правильным. Действительно, вопрос о процессуальном уравнивании полномочий следователя и дознавателя должен решаться в пользу расширения потенциала дознавателя по аналогии с процессуальным статусом следователя. Однако, с другой стороны, реализация этого замысла осуществляется без учета конкретных реалий и существующей системы законодательства.

На наш взгляд, наделение дознавателя полномочием давать обязательные поручения о проведении ОРМ органу дознания должны получить нормативное подкрепление в виде последую-

¹ Федеральный закон «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации»» от 24 июля 2007 г. № 214-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2007. № 31. Ст. 4011.

² Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием деятельности органов предварительного следствия» от 28 декабря 2010 г. № 404-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2011. № 1. Ст. 16.

щих шагов совершенствования его процессуального статуса. В числе первоочередных нам видятся:

1) придание дознавателю статуса процессуально самостоятельного участника уголовного судопроизводства;

2) изменение подхода к наделению дознавателя полномочиями органа дознания, т. к. дознаватель должен обладать собственной совокупностью процессуальных полномочий, а не получать их производным порядком от своего руководства.

Реализация указанных предложений позволит дознавателю в полной мере использовать предоставленные ему действующим уголовно-процессуальным законом полномочия, в том числе те, что в настоящее время противоречат иерархии служебных отношений в структуре органа дознания.

Д.Е. Кун

ПСИХОФИЗИОЛОГИЧЕСКОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ С ПРИМЕНЕНИЕМ ПОЛИГРАФА ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ

Одним из методов изобличения подозреваемого является психофизиологическое исследование с применением полиграфа (далее – СПФИ).

Первые случаи применения полиграфа имели место в отечественной практике по особо тяжким преступлениям, получившим широкий общественный резонанс. Использование правоохранительными органами полиграфа в уголовном судопроизводстве привело к тому, что его результаты отдельные следственные работники стали включать в доказательственную базу по уголовным делам, посредством допроса специалиста-полиграфолога в качестве свидетеля либо в качестве эксперта. Другой путь заключался в изучении и приобщении к материалам дела письменного документа-справки специалиста по результатам опроса с применением полиграфа.

Распространение указанной практики привело к возникновению существенной научной и практической проблемы – определению возможности использования результатов СПФИ в доказывании по уголовным делам.

Следует также учитывать утвердившееся ошибочное представление о полиграфе, как о приборе, позволяющем выявлять ложь. На самом деле полиграф фиксирует не ложь и уж тем более не виновность допрашиваемого, а всего лишь его эмоциональную реакцию на задаваемые вопросы. Степень этой реакции, ее критические показатели могут порождаться разными причинами. Участие допрашиваемого лица в преступлении (прикосновенность к определенному событию) лишь одна из них. Поэтому вывод специалиста-полиграфолога всегда предположительный. Иным он быть и не может, так как является следствием интерпретации специалистом эмоциональной реакции допрашиваемого, т. е. носит достаточно выраженный субъективный характер. Определенная условность результатов, их предположительность существенным образом влияет на придание им статуса процессуального доказательства по уголовному делу. Невозможность в полной мере доверять таким сведениям, очевидно, приводит к заключению о том, что результаты СПФИ не могут рассматриваться как полноценные процессуальные доказательства.

Однако из этого не следует, что результаты психофизиологического исследования не имеют вовсе никакого значения для расследования.

Во-первых, они могут использоваться как вспомогательная, ориентирующая информация, в частности при выдвижении версий, организации расследования и др.¹

Во-вторых, результаты психологического исследования с использованием полиграфа важны тем, что могут быть конкретизированы и легализованы, так как источник этих сведений известен. Поэтому закономерным шагом после проверки на полиграфе является допрос с использованием результатов тестирования.

Следует отметить, что этот шаг должен последовать со стороны следователя, но не специалиста-полиграфолога. Обращая на это внимание, мы исходим из того, что противостоит естественно когда обязанности по изобличению виновного берет на себя специалист-полиграфолог. Так, получив положительные результаты

¹ Рощин С., Яни С. «Детектор лжи» – чему он служит // Аргументы и факты. 1988. 27 февраля – 4 марта; Громов Н.А., Францифоров Ю., Николайченко В. Детектор лжи скажет правду // Юридический вестник. 1998. февраль

тестирования подозреваемого, он пытается склонить его к признанию в содеянном, с тем чтобы затем иметь веские основания для заключения о виновности тестируемого.

Подобная практика уже сама по себе вредна, так как подменяет собой расследование и может привести к серьезным последствиям, например, к осуждению невиновного лица. Поэтому так называемое послетестовое собеседование специалиста-полиграфолога с лицом, подвергнувшись тестированию, если и должно проводиться, то только с целью выяснения корректности тестов, а также решения иных задач методического характера, но никак не с целью изобличения тестируемого субъекта.

Специалист, как отмечал в этой связи С. Яни, «конечно же, может заподозрить ложь в показаниях тестируемого. Но уличать его во лжи должен следователь в процессе доказывания»¹.

При формировании выводов эксперт решает основной вопрос: выявлены или нет в ходе проведения исследования психофизиологические реакции, свидетельствующие о том, что участник СПФИ владеет информацией о совершенном преступлении, с подробным указанием его деталей.

В ходе проведения психофизиологического исследования могут быть решены две основные задачи:

1) вынесение суждения о степени информированности обследуемого лица о событии (его деталях), послужившем поводом для проведения данного вида экспертизы;

2) вынесение суждения об обстоятельствах получения обследуемым лицом информации о событии (его деталях), послужившем поводом для проведения психофизиологической экспертизы.

Очевидно, что в рамках решения этих двух задач и должно формироваться заключение специалиста. В логической связи с этими же задачами находятся и направления дальнейшего использования результатов СПФИ.

Сформулируем основные выводы.

1. Результаты психофизиологического исследования с использованием полиграфа могут использоваться в расследовании не только как ориентирующая информация, но и как средство, которым можно воспользоваться в ходе последующего допроса

¹ Роцин С., Яни С. Указ. соч. С. 11.

подозреваемого (обвиняемого) в целях его изобличения и доказывания виновности¹.

2. Недопустимо возложение на специалиста-полиграфолога функций следователя по изобличению лиц, причастных к событию преступления, на основании результатов СПФИ.

3. Заключение специалиста-полиграфолога должно отражать только сведения, полученные в ходе исследования и максимально исключать субъективный подход к их оценке.

Инвер М. Кунов

ПРОБЛЕМЫ ОБЪЕДИНЕНИЯ ВЕРХОВНОГО И ВЫСШЕГО АРБИТРАЖНОГО СУДОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Решение об объединении двух высших судебных инстанций имеет большое политико-правовое значение, требующее внесения изменений не только в действующее отраслевое законодательство, но и в ст.ст. 125, 126, 128 главы 7 «Судебная власть» Конституции РФ, а также признания утратившей силу ст. 128 Конституции РФ. Иными словами, объединение Верховного Суда Российской Федерации (далее – ВС РФ) и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации (далее – ВАС РФ) может стать наиболее важным преобразованием в судебной системе за последние годы и необходимым импульсом для нового этапа в реформе всей судебной системы.

Предложение Президента РФ В.В. Путина объединить Верховный и Высший Арбитражный суды, высказанное им на пленарном заседании Петербургского международного экономического форума 21 июня 2013 г., может иметь право на жизнь в том случае, если соответствующие изменения будут внесены в Конституцию РФ.

Нельзя не признать тот факт, что за последние годы наблюдалось весьма динамичное развитие системы арбитражных судов.

¹ *Баринов С.В., Юрин В.М.* Психофизиологическое исследование с использованием полиграфа (к вопросу о методах изобличения преступника // Российский следователь. 2006. № 11. С. 76.

Это касается соблюдения сроков судопроизводства, прозрачности (все решения арбитражных судов находятся в электронном доступе сети Интернет), а также значения правоприменительной практики, а значит, и возможности влиять на законодательство. Все вышеперечисленное характеризует арбитражное судопроизводство как очень современное и развивающееся. Чего в полной мере, к сожалению, нельзя сказать о системе судов общей юрисдикции

Поэтому сегодня тяжело спрогнозировать, какое влияние окажет объединение ВАС РФ и ВС РФ на всю систему судов в России и коснется ли это только высших судебных органов. Однако уже сейчас можно судить о том, что это является кардинальным решением, которое требует тщательной проработки и обсуждения.

При решении вопроса об объединении ВАС РФ и ВС РФ важно учитывать и основные направления, по которым развивается судебная система России, – унификация и дифференциация. Объединение судов – это явное проявление унификации в вопросе организации судебной системы, хотя последние десятилетия отмечалась тенденция к дифференциации. К примеру, последовательно проводился в жизнь принцип специализации: воссозданы мировые суды, созданы подсистема самих арбитражных судов и, конечно, суд по интеллектуальным правам – специализированный суд в подсистеме арбитражных судов¹.

Только правильный выбор пути развития судебной системы (унификация либо дальнейшая дифференциация) обеспечит последовательность и успех проводимых преобразований. Нельзя отказываться от создания специализированных судов в судебной системе России и в дальнейшем, но в высшей (объединенной) судебной инстанции могут быть созданы соответствующие судебные коллегии, специализирующиеся на спорах, подведомственных соответствующим судам. При таком подходе на первый план выступает проблема координации.

Учитывая, что правосудие в России осуществляется только судами, учрежденными в соответствии с Конституцией РФ и Федеральным конституционным законом от 31 декабря 1996 г. № 1-

¹ Даниелян Д.Р. Объединение Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ: цели, задачи и перспективы // Мировой судья. 2013. № 10. С. 7–8.

ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», совсем немаловажно, каким образом будет выглядеть объединение высших судебных органов страны, статус объединенного Верховного (Высшего) Суда страны, полномочия и структура?¹

В Российской Федерации действуют федеральные суды, конституционные (уставные) суды и мировые судьи субъектов РФ, составляющие судебную систему. К федеральным судам относятся:

- Конституционный Суд РФ;
- Верховный Суд РФ, верховные суды республик, краевые и областные суды, суды городов федерального значения, суды автономной области и автономных округов, районные суды, военные и специализированные суды, составляющие систему федеральных судов общей юрисдикции;
- Высший Арбитражный Суд РФ, федеральные арбитражные суды округов (арбитражные кассационные суды), арбитражные апелляционные суды, арбитражные суды субъектов РФ и специализированные арбитражные суды, составляющие систему федеральных арбитражных судов;
- Дисциплинарное судебное присутствие.

К судам субъектов РФ относятся: конституционные (уставные) суды субъектов РФ, мировые судьи, являющиеся судьями общей юрисдикции субъектов РФ. При этом суды осуществляют судебную власть самостоятельно, независимо от чьей бы то ни было воли, подчиняясь только Конституции РФ и закону.

Следовательно, объединение Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ вполне возможно, если это будет законодательно обеспечено Конституцией РФ и ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации».

Необходимо учитывать то обстоятельство, что вертикаль судов общей юрисдикции не совпадает с вертикалью арбитражных судов. Суды общей юрисдикции строго привязаны к административно-территориальному делению страны, а арбитражные судебные округа не совпадают ни с границами субъектов России,

¹ Фоков А.П. Объединение Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации: «за» и «против» // Российский судья. 2013. № 8. С. 15–17.

ни с федеральными округами. Поэтому, было бы целесообразно, чтобы новые суды строились по принципу административно-территориального деления страны с гарантией их независимости.

Среди аргументов в пользу объединения Высшего Арбитражного Суда РФ и Верховного Суда РФ приводятся следующие: 1) повышение эффективности работы всей судебной ветви власти; 2) оптимизация судебной системы России в целом; 3) обеспечение единства судебной практики; 4) обеспечение независимости судебной власти. Главным опасением является сложность учета той позитивной судебной практики и практики организации судебной деятельности, которую наработал ВАС РФ¹.

В заключении отметим, что независимо от того, как будет проходить объединение Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ, необходимо обеспечить, чтобы доступ граждан к правосудию стал более простым и удобным. Учитывая вышеизложенное, 2014 г. может стать годом ожидаемых подвижек судебной реформы в стране, который знаменует новый этап развития судебной системы, связанный с возможным объединением Верховного и Высшего Арбитражного Судов Российской Федерации.

Ислам М. Кунов

ПОДХОДЫ К КЛАССИФИКАЦИИ ПОЛНОМОЧИЙ ПРОКУРОРА В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

В настоящее время в науке уголовного процесса существует большое количество подходов к классификации полномочий прокурора в досудебном судопроизводстве, трактующих по-разному положения, закрепленные в действующем законодательстве, и свидетельствующие об отсутствии единого понимания в данном вопросе. Подобная ситуация является недопустимой, так как общепризнанная классификация имеет существенное значение для упорядочения изложения и более четкого уяснения правовых средств и форм их выражения.

¹ Материалы VIII всероссийского съезда судей: выступление Президента России В.В. Путина // Российская юстиция. 2013. № 3. С. 22–25.

Нормативной основой процессуального статуса прокурора на стадии предварительного расследования выступают положения УПК РФ и закон «О прокуратуре Российской Федерации»¹. В ст. 37 УПК РФ определяется, что прокурор является должностным лицом, уполномоченным в пределах компетенции, установленной Кодексом, осуществлять от имени государства уголовное преследование в ходе уголовного судопроизводства, а также надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия. В указанных нормативных правовых актах перечислены также многочисленные полномочия прокурора в анализируемой стадии уголовного процесса.

Как видно из приведенного понятия, в нем отчетливо указывается на *два аспекта* деятельности прокурора: 1) обязанность, в силу и в пределах компетенции, установленной УПК РФ, осуществлять от имени государства уголовное преследование в ходе уголовного судопроизводства; 2) обязанность осуществлять надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия.

Что же понимать под полномочиями прокурора?

Представляется удачным определение, данное Ю.Е. Винокуровым, который определяет полномочия прокурора как объем прав и обязанностей, которыми располагает прокурор для осуществления своих функций². Также необходимо разграничивать понятия полномочий прокурора и его функций. С.Е. Герасимов дает следующее определение функций прокурора: «это такие виды ее (прокуратуры) деятельности, которые предопределяются ее социальным назначением, выражены в ее задачах, характеризуются определенными предметами ведения и требуют использования присущих этому предмету полномочий»³.

Представляется необходимым отметить различные классификации полномочий прокурора в современной теории. Например, В.Б. Ястребов выделяет: 1) полномочия по выявлению на-

¹ Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» от 17 января 1992 г. № 2202-1 (с изм. и доп.) // Рос. газ. 1992. 18 февраля.

² Винокуров Ю.Е. Прокурорский надзор: учеб. пособие для вузов. М., 2005. С. 136.

³ Герасимов С. И. Настольная книга прокурора: учеб. пособие. М., 2002. С. 34.

рушений закона; 2) полномочия по устранению нарушений закона¹. В.Е. Винокуров делит их на: 1) полномочия по осуществлению уголовного преследования; 2) полномочия по осуществлению надзора².

В соответствии с классификацией полномочий прокурора, представленной В.И. Басковым и Б.В. Коробейниковым, выделяют: 1) полномочия прокурора в связи с осуществлением им функции надзора за исполнением законов; 2) полномочия прокурора в связи с участием его в уголовно-процессуальной деятельности; 3) полномочия властно-распорядительного характера³. Согласно Р.Д. Курбанову полномочия прокурора можно разделить на: 1) полномочия по осуществлению уголовного преследования; 2) надзора в досудебном производстве⁴. И.Л. Петрухин предлагает, например, более обширные полномочия прокурора на досудебных стадиях уголовного процесса и разделить их на две группы: 1) процессуальное руководство, когда прокурор частично, участвует в расследовании; 2) надзор⁵.

По моему мнению, общий недостаток приведенных классификаций заключается в том, что их авторы не выделяют главных факторов, лежащих в основу классификации полномочий прокурора, в связи с чем, выделение некоторых групп полномочий не имеет практического смысла.

Прокурор выступает как лицо, осуществляющее надзор за исполнением законодательства. Он имеет право отстранять лицо, осуществляющее дознание, передавать материалы проверки сообщения о преступлении и уголовное дело от одного органа предварительного расследования другому, освобождать любого незаконно задержанного или лишённого свободы.

Согласно ч. 1 ст. 21 УПК РФ, прокурор является участником уголовно-процессуальной деятельности и наделен на досудебных

¹ Ястребов В.Б. Прокурорский надзор: учеб. пособие. М., 2011. С. 25.

² Винокуров Ю.Е. Указ. соч. С. 46.

³ Басков В.И., Коробейников Б.В. Курс прокурорского надзора: учеб. для вузов. М., 2000. С. 121.

⁴ Курбанов Р.Д. Прокурорский надзор за исполнением законов в досудебном производстве по уголовным делам о незаконной добыче водных животных и растений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 16.

⁵ Петрухин И.Л. Судебная власть: монография. М., 2003. С. 159.

стадиях судопроизводства полномочием осуществлять уголовное преследование по уголовным делам публичного и частного публичного обвинения и согласно ч. 2 ст. 21 УПК РФ обязан принимать на основе норм уголовно-процессуального закона меры по установлению события преступления, изобличению лица или лиц, виновных в совершении преступления. Прокурор вправе в пределах своих полномочий выносить требования, давать поручения, осуществлять запросы, которые обязательны для исполнения всеми гражданами, должностными лицами, учреждениями, предприятиями и организациями.

Проводя классификацию полномочий прокурора, следует учитывать такую существенную составляющую, как законоохранительная и правоохранительная деятельность. Прокурор обязан обеспечить всем участникам уголовного судопроизводства на досудебных стадиях реальную возможность осуществления ими своих прав и обязанностей, а также неотвратимость наступления ответственности за их нарушение (ч. 1 ст. 11 УПК РФ).

Но к сожалению, эта категория полномочий не урегулирована в достаточной мере в актах Генеральной прокуратуры РФ, хотя они имеют важнейшее значение на всех стадиях досудебного производства, с момента возбуждения уголовного дела и до принятия решения по уголовному делу, которое поступило с обвинительным заключением или актом. Поэтому в различных регионах существует несовпадающий друг с другом опыт, который следует систематизировать и закрепить в методических рекомендациях.

На основе анализа мнений различных авторов, а также в соответствии с вышеизложенным, полагаю, будет верным выделение *трех групп* полномочий прокурора: 1) по осуществлению процессуального руководства уголовным преследованием; 2) в связи с участием в уголовно-процессуальной деятельности для создания условий законности и недопущения нарушений прав и законных интересов всех участников уголовного процесса; 3) в связи с осуществлением им надзора за деятельностью органов, осуществляющих ОРД, и органов предварительное расследования.

Конечно же, данная классификация, как и все остальные, является условной, но позволяет систематизировать объем, имеющейся информации, и помогает лучше усвоить данную информацию. Эта условность связана с тем, что большинство прокурор-

ских полномочий в некоторой степени универсальны и могут быть использованы для решения разных задач одними и теми же инструментами.

А.Б. Купрейченко

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И ПРАКТИКИ ОСОБОГО ПОРЯДКА СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

С момента принятия в 2001 г. Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ) ведется активный процесс реформирования российского уголовно-процессуального законодательства.

Одной из ключевых новаций уголовного судопроизводства России является появление и развитие упрощенных способов производства по уголовным делам. При принятии УПК РФ законодатель закрепил в нем раздел X «*Особый порядок судебного разбирательства*», который на тот момент предусматривал только одну главу 40 «Особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением». В последующем, законом от 29 июня 2009 г. в раздел X УПК РФ введена глава 40.1, предусматривающая особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве.

Отличительной чертой каждого из указанных видов особого порядка принятия судебного решения является то, что суд не проводит в судебном заседании *исследование и оценку доказательств*, подтверждающих вину подсудимого, обязательные при рассмотрении уголовного дела в общем порядке.

О целесообразности данного нововведения высказывалось множество противоречивых точек зрения. Противники говорили о неполноценности особого порядка судебного разбирательства с точки зрения его соответствия принципам уголовного процесса: состязательности, равноправия сторон, непосредственности, презумпции невиновности, законности, обоснованности и справед-

ливости приговора. Сторонники отмечали, что форма судебного разбирательства значительно упрощает громоздкий судебный процесс и позволяет быстро рассмотреть значительное количество уголовных дел, по которым возможно принятие судебных решений без проведения судебного разбирательства. Кроме того, налицо существенная экономия затрачиваемых бюджетных средств. При этом высказывалось множество предложений по усовершенствованию данного института.

В связи с этим, следует отметить отсутствие универсальных методов доведения судебной системы до совершенства. Не исключены судебные ошибки как при рассмотрении дела в обычном порядке, так и при постановлении приговора без судебного разбирательства.

Сегодня, по прошествии более десяти лет применения главы 40 УПК РФ, можно сказать о том, что данный институт прижился в российском уголовном судопроизводстве и, как показывает статистика, довольно широко применяется на практике. В то же время, глава 40.1 УПК РФ еще не нашла столь широкого распространения, в виду непродолжительного срока действия¹. Несмотря на то, что в настоящее время большинство дел рассматривается в порядке главы 40 УПК РФ, без сомнения, *проблемы законодательного регулирования и применения особого порядка судебного разбирательства* – основные и наиболее дискуссионные для российского уголовного судопроизводства².

Наверное, самым актуальным вопросом остается *проблема доказывания*, так как от качества, полноты и всесторонности оценки доказательств судом зависит принятие им законных, обоснованных и справедливых решений по делу. Согласно ч. 5 ст. 316 УПК РФ судья в случае применения особого порядка не производит исследование и оценку доказательств, собранных по уголовному делу.

Следует с сожалением отметить, что некоторые судьи при поступлении к ним уголовного дела в первую очередь смотрят в

¹ Статистика по рассмотрению уголовных дел в порядке главы 40.1 УПК РФ ведется с 2011 г.

² В настоящей статье не рассматриваются проблемы законодательного регулирования и практики особого порядка, предусмотренного главой 40.1 УПК РФ.

протокол ознакомления обвиняемого и его защитника с обвинительным заключением (актом) и материалами дела, заявлено ли подсудимым ходатайство о применении особого порядка судебного разбирательства, и если да – ограничиваются исключительно прочтением обвинительного заключения (акта).

Ю.Ю. Воробьева описывает один из таких случаев, имевший место в судебной практике Оренбургской области:

Органами предварительного следствия М. обвинялся в совершении преступлений, предусмотренных ч. 4 ст. 222, ч. 1 ст. 158, ч. 2 п. «б» ст. 158 УК РФ. В явке с повинной М. указал, что совершил преступления 19 июля 2003 г. и в ночь на 20 июля 2003 г. Данный факт подозреваемый подтвердил при осмотре места происшествия. Однако согласно справке, имевшейся в материалах уголовного дела, М. с 18 по 23 июля 2003 г. находился в приемнике-распределителе УВД г. Орска, что исключало возможность совершения им преступлений. Но это алиби не проверялось ни в ходе предварительного следствия, ни в судебном заседании¹.

Вместе с тем УПК РФ не освобождает судью от изучения материалов уголовного дела на предмет доказанности вины подсудимого. Так, в ч. 7 ст. 316 УПК РФ указано, что суд для постановления обвинительного приговора должен прийти к выводу, что «обвинение, с которым согласился подсудимый, обосновано, подтверждается доказательствами», собранными по уголовному делу.

В этой связи судья до принятия решения об удовлетворении ходатайства подсудимого должен не только убедиться в причастности и виновности лица в инкриминируемом ему деянии, но и, тщательно изучив материалы дела, оценить каждое доказательство, имеющееся в деле, с точки зрения относимости, допустимости и достоверности.

Анализ норм ч. 3 ст. 314 и ч. 6 ст. 316 УПК РФ указывает, что судья вправе не удовлетворять ходатайство обвиняемого и по собственной инициативе назначить судебное разбирательство в общем порядке, если у него возникли сомнения в обоснованности обвинения.

¹ Воробьева Ю.Ю. Исследование в судебном заседании обстоятельств уголовного дела, рассматриваемого в особом порядке судебного разбирательства // Уголовный процесс. 2006. № 2.

Однако при изучении практики такие случаи не выявлены¹. Это связано с тем, что судьи считают, что, принимая решение о прекращении особого порядка и назначении рассмотрения уголовного дела в общем порядке самостоятельно, они *нарушают* заложенный ст. 15 УПК РФ *принцип состязательности сторон*. По этой же причине судьи по собственной инициативе не производят судебные действия, направленные на получение доказательств, несмотря на то, что право суда на собирание подобных доказательств закреплено в ч. 1 ст. 86 УПК РФ.

Данное мнение представляется ошибочным, поскольку суд выполняет «функцию осуществления правосудия, а не функцию обвинения либо защиты»², следовательно принцип состязательности сторон не нарушается.

В этой связи считаем необходимым, с целью исключения каких-либо сомнений, придать нормам УПК РФ, устанавливающим право судьи по собственной инициативе принимать решение о назначении рассмотрения уголовного дела в общем порядке, императивный характер. В частности, предлагается установить обязанность судьи по изучению материалов дела, оценке доказательств, имеющих в деле, с точки зрения относимости, допустимости и достоверности, и, в случае возникновения сомнений в обоснованности обвинения, не удовлетворять ходатайство обвиняемого и назначать судебное разбирательство в общем порядке.

На наш взгляд, такие изменения позволят сориентировать органы предварительного расследования и суд, на принятие исчерпывающих мер по установлению обстоятельств, предусмотренных ст. 73 УПК РФ. Это будет способствовать исключению случаев фальсификации доказательств, оговоров и самооговоров, и, как следствие, постановления неправосудных приговоров.

Еще одной важной проблемой является *назначение наказания* при вынесении приговора, постановленного без проведения судебного разбирательства.

Институтом проблем правоприменения в 2012 г. проведено исследование, целью которого было выяснить, как реально на-

¹ Во внимание приняты результаты проведенного выборочного опроса федеральных и мировых судей Ставропольского края.

² Дорошков В.В. Особый порядок судебного разбирательства // Уголовное судопроизводство. 2010. № 3.

значается наказание осужденным, выбравшим особый порядок судебного разбирательства¹.

Исследование показало, что согласие обвиняемого на рассмотрение его дела в особом порядке практически не дает ему дополнительных преимуществ, а для преступлений небольшой тяжести подсудимый, выбравший особый порядок судебного разбирательства, даже проигрывает. Это связано с тем, что в России подавляющее большинство осужденных получают наказание, существенно ниже максимального вне зависимости от порядка рассмотрения дела.

Можно много говорить о проблемах, связанных с назначением наказания, но остановимся на одной из них: о назначении наказания при наличии *рецидива* в действиях подсудимого.

Так, в ч. 7 ст. 316 УПК РФ установлено, что при особом порядке судебного разбирательства наказание не может превышать двух третей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление.

В п. 37 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 11 января 2007 г.² судам разъяснена возможность назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено за данное преступление.

К сожалению, законодатель до сих пор в Уголовном кодексе Российской Федерации (далее – УК РФ) так и не разрешил вопрос об особенности назначения наказания в случае согласия подсудимого с предъявленным обвинением, в действиях которого усматривается рецидив преступлений. Пленум Верховного суда РФ также не дает ответа на указанный вопрос.

Между тем, проблема существует. Если следовать дословному толкованию нормы ч. 7 ст. 316 УПК РФ, то суд не может назначить подсудимому, в том числе и при наличии такого отягчающего обстоятельства, как рецидив преступлений, наказание,

¹ См. подробнее: *Титаев К.Д., Поздняков М.Л.* Порядок особый – приговор обычный: практика применения особого порядка судебного разбирательства (гл. 40 УПК РФ) в российских судах (серия «Аналитические записки по проблемам правоприменения»). СПб.: ИПП ЕУ, 2012.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» от 11 января 2007 г. № 2 (в ред. от 3 декабря 2013 г.) // Рос. газ. 2007. 24 января.

превышающее две трети максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление.

Однако на практике судьи часто не придерживаются этого правила и назначают наказание с применением ч. 2 ст. 68 УК РФ. При этом одновременно указывают и требования ч. 5 ст. 62 УК РФ и ч. 2 ст. 68 УК РФ. Думаем, что для решения данной проблемы необходимо внести соответствующие изменения в ст. 68 УК РФ.

Считаем необходимым обратить внимание еще на одну проблему, не обсуждавшуюся ранее, – об *установлении личности потерпевшего* при рассмотрении уголовного дела в особом порядке. Некоторые судьи и секретари судебного заседания считают, что поскольку ст. 316 УПК РФ не предусматривает установление личности потерпевшего, то этого и не надо делать, хотя при рассмотрении уголовного дела в обычном порядке личность потерпевшего устанавливается перед допросом (ст. 277, ч. 2 ст. 278 УПК РФ).

В связи с тем, что при рассмотрении уголовного дела в особом порядке судебного разбирательства судебное следствие не проводится, то, соответственно, и потерпевший не допрашивается. Вместе с тем, обязательным условием для удовлетворения ходатайства подсудимого о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства является согласие на это потерпевшего (ч.ч. 4, 6 ст. 316 УПК РФ). Следовательно, личность потерпевшего должна устанавливаться в обязательном порядке.

Поэтому необходимо изложить второе предложение ч. 4 ст. 316 УПК РФ, регулирующей порядок проведения судебного заседания и постановления приговора без проведения судебного разбирательства, в следующей редакции: «При участии в судебном заседании потерпевшего судья устанавливает его личность, разъясняет ему порядок и последствия постановления приговора без проведения судебного разбирательства и выясняет у него отношение к ходатайству подсудимого».

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОСУДЕБНОГО СОГЛАШЕНИЯ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ДОЗНАНИЯ

Досудебное соглашение о сотрудничестве выступает одним из самых дискуссионных и неоднозначных уголовно-процессуальных институтов в уголовно-процессуальном праве Российской Федерации. С момента его ведения в 2009 г. не прекращаются споры вокруг практически всех деталей его процедуры. Одним из таких спорных обстоятельств выступает возможность его заключение досудебного соглашения при производстве по уголовному делу в форме дознания, о чем высказываются достаточно противоположные точки зрения.

Так, А.А. Иванов обосновывает предложение о том, чтобы досудебное соглашение о сотрудничестве заключалось не прокурором, а самим следователем¹, тем самым акцентируя внимание на форме предварительного расследования. Отрицательно к идее распространения досудебного соглашения о сотрудничестве на дознание относится Т.Н. Топчиева².

Одновременно отмечаются объективные трудности при отсутствии возможности заключить досудебное соглашение при производстве дознания: «Подозреваемый, обвиняемый может заявить ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, обязуясь оказать содействие в раскрытии и расследовании преступления путем изобличения других соучастников преступления (ч. 2 ст. 317.1 УПК), например, не установленных на стадии возбуждения уголовного дела. В таких случаях неизбежно возникает вопрос о возможности заключения такого соглашения и форме расследования. Толкование норм УПК в их взаимосвязи не позволяет дать однозначные ответы на постав-

¹ *Иванов А.А.* Теоретические и организационно-правовые аспекты реализации института досудебного соглашения о сотрудничестве в российском уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2013. С. 7.

² *Топчиева Т.Н.* Досудебное соглашение о сотрудничестве в российском уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2013. С. 12.

ленные вопросы, поскольку требуется законодательное их разрешение»¹.

Интересную мысль высказал Г.В. Абшилава, который полагает, что «должна существовать возможность подачи ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве как в ходе предварительного расследования, включая дознание, так и в ходе ОРД, т.е. вне рамок процесса»². По мнению Д.В. Татьянина, представляется нелогичным лишать подозреваемого права на заключение досудебного соглашения о сотрудничестве по уголовному делу только в связи с тем, что производство по нему должно производиться органами дознания, а не предварительного следствия³.

С.А. Новиков выступает за применение досудебного соглашения о сотрудничестве при производстве дознания. При этом указывается на наличие законопроекта, распространяющего положения гл. 40. 1 УПК РФ на производство дознания⁴.

В обоснование возможности заключения досудебного соглашения о сотрудничестве при производстве дознания учеными приводится разъяснение Верховного Суда РФ. В частности, отмечается: «Пленум Верховного Суда *подтвердил* (курсив наш. — Я.Л.) возможность заключения досудебного соглашения с подозреваемым, обвиняемым в рамках производства дознания по уголовному делу»⁵. Ссылка в данном случае дается на п. 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ, в котором сказано, что «досудебное соглашение о сотрудничестве может быть заключено с

¹ Николаева Т., Ларкина Е. Некоторые вопросы заключения досудебного соглашения о сотрудничестве // Уголовное право. 2009. № 6. С. 29.

² Абшилава Г.В. Уголовно-процессуальная сделка как результат конвергенции частного и публичного права // Библиотека криминалиста. 2012. № 3. С. 136.

³ Татьянин Д.В. Возможно ли заключение соглашения о сотрудничестве по уголовным делам о преступлениях, расследуемых в форме дознания? // Проблемы применения досудебного соглашения о сотрудничестве по уголовным делам: материалы межрегион. науч.-практ. семинара. Ижевск, 2010. С. 40.

⁴ Зув Ю.Г. Обжалование процессуальных решений по делу в связи с наличием досудебного соглашения о сотрудничестве // Уголовный процесс. 2012. № 3. С. 21.

⁵ Александров А.С., Колесник В.В. Порядок заключения досудебного соглашения о сотрудничестве: правовые позиции высших судов России // Российский следователь. 2013. № 19. С. 16–22.

обвиняемым (подозреваемым) при расследовании уголовного дела, в т. ч. в случаях, предусмотренных ч. 4 ст. 150 УПК РФ»¹.

Основываясь на данном разъяснении, формируется следующий алгоритм поведения дознавателя и прокурора. По мнению Ж.К. Коняровой, дознаватель должен поставить в известность прокурора о поступлении к нему ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве. Прокурор же, в соответствии с предоставленными ему ст. 37 УПК РФ полномочиями, должен изъять уголовное дело у дознавателя и передать его для расследования следователю, который и рассмотрит ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве².

Вместе с этим, Ж.К. Конярова отмечает, что разрешение этого вопроса может быть и на этапе принятия прокурором решения по поступившему к нему уголовному делу с обвинительным актом, поскольку, учитывая заявленное обвиняемым ходатайство о заключении досудебного соглашения, прокурор может направить уголовное дело для производства предварительного следствия, руководствуясь п. 4 ч. 1 ст. 226 УПК РФ³.

Причина возникновения указанной проблемы связана с отсутствием в УПК РФ прямых установлений относительно формы предварительного расследования, при которой следует применять досудебное соглашение. В качестве косвенных признаков, позволяющих сформировать соответствующее правило выступает содержание нормы ч. 2 ст. 317.1 УПК РФ. В этом же ряду находятся нормы ч. 3 ст. 317.1 (ходатайство подается через *следователя*), ч. 4 этой же статьи (обжалование отказа в удовлетворении ходатайства о заключении досудебного соглашения осуществляется *руководителю следственного органа*), ч. 1 ст. 317.2 (прокурор рассматривает постановление *следователя* о возбуждении ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве) и

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве» от 28 июня 2012 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 9.

² Решетова Н.Ю., Конярова Ж.К. Досудебное соглашение о сотрудничестве по уголовным делам о преступлениях коррупционной направленности: пособие. М., 2011. С. 16.

³ Решетова Н.Ю., Конярова Ж.К. Там же.

др. При этом ни социально-правовое назначение досудебного соглашения, ни его процедура, по нашему мнению, не препятствуют его заключению в рамках дознания.

Полагаем, что утверждение о разрешении Пленумом Верховного Суда применять досудебное соглашение о сотрудничестве при производстве дознания несколько преждевременно и смысл его разъяснений, во всяком случае, не столь однозначен.

Во-первых, сразу оговоримся, что в компетенцию Пленума Верховного Суда РФ не входит дополнение либо изменение уголовно-процессуального закона, что, как известно, находится, согласно ст. 71 Конституции РФ, в числе полномочий высшего федерального законодательного органа Российской Федерации. Поэтому такие существенные дополнения должны приниматься путем внесения соответствующих законодательных изменений.

Во-вторых, ч. 4 ст. 150 УПК РФ гласит: «По письменному указанию прокурора уголовные дела, указанные в пункте 1 части 3 настоящей статьи могут быть переданы для производства предварительного следствия». Пленум Верховного Суда РФ указал, что по этой категории уголовных дел также возможно заключение досудебного соглашения о сотрудничестве.

При системном истолковании положений закона и постановления Пленума Верховного Суда РФ следует вывод о том, что заключение досудебного соглашения о сотрудничестве возможно и в тех случаях, когда производство предварительного расследования начато в форме дознания, а затем эта форма изменена на предварительное следствие. При этом ни законодатель, ни высшая судебная инстанция не уточняют основания изменения прокурором формы предварительного расследования и его порядок.

Полагаем, что при такой ситуации, в условиях действующего уголовно-процессуального закона, возможно следующее:

1) в связи с заявлением досудебного соглашения о сотрудничестве подозреваемым при производстве дознания прокурор изменяет форму предварительного расследования;

2) прокурор передает уголовное дело от дознавателя следователю для производства дознания (но без изменения формы предварительного расследования).

В то же время, за пределами действующего уголовно-процессуального закона остается наиболее простое решение си-

туации, когда дознаватель обращается к прокурору для решения вопроса о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве. При этом ни один из приведенных вариантов развития событий не имеет процедуры осуществления.

Если принять за основу решения проблемы один из двух указанных выше вариантов, то необходимо учитывать, что дознаватель должен будет в установленном законом порядке обратиться к прокурору, прокурор – рассмотреть обращение, принять по нему решение. Но тогда следует устанавливать сроки и решать иные процессуальные проблемы, в том числе правообеспечительного характера в отношении подозреваемого и его защитника.

Последняя из предлагаемых ситуаций видится нам наиболее простой, а потому оптимальной для правоприменительной деятельности. Ее урегулирование представляется наиболее логичным: необходимо предусмотреть возможность заключать досудебное соглашение о сотрудничестве при производстве дознания. Процедура при этом может быть аналогичной той, которая установлена гл. 40.1 УПК РФ.

В иных случаях необходимы достаточно сложные, а главное длительные механизмы согласования, передачи уголовного дела, и др., что вряд ли обеспечит соблюдение разумных сроков предварительного расследования и обеспечит соблюдение прав и законных интересов подозреваемых, обвиняемых, иных участников производства по уголовному делу.

Возражения противников расширения сферы применения досудебного соглашения о сотрудничестве за счет дознания в основном базируются на таком аргументе, как правовая и социальная цель введения этого уголовно-процессуального института. Большинство ученых видят ее в установлении эффективного механизма по защите общества от тяжких и особо тяжких преступлений. Г.В. Абшилава, например, пишет: «Общество защищено тогда, когда правоохранительные органы снабжены эффективным правовым инструментом для борьбы с тяжкими и особо тяжкими преступлениями. Но данные виды преступлений представляют наибольшую сложность в плане их выявления, раскрытия и пресечения. Все это приводит к идее компромисса, воплотившейся в согласительной процедуре, что закреплена в гл. 40, 401 УПК. Это вынужденный компромисс, применение его должно быть ис-

ключением из общего правила неотвратимости уголовной ответственности. Поэтому предлагается в уголовном законе (ст. 62 УК) и уголовно-процессуальном законе (ст. 317.1 УПК) сделать специальную оговорку о том, что соглашение о досудебном сотрудничестве с обвиняемым допускается только по делам о тяжких и особо тяжких преступлениях в исключительных случаях»¹.

Эти соображения, безусловно, правильные: уголовное судопроизводство – сфера публичных правоотношений, где компромисс должен допускаться в исключительных и ограниченных законом случаях. Однако, если взять статистику совершения преступлений, а также посмотреть на их криминологическую характеристику, то представляется очевидным вывод о том, что наибольший удельный вес имеют преступления средней тяжести. Именно их совершение создает наибольшее напряжение в обществе.

Поэтому полагаем, что при рассмотрении вопросов о введении компромиссов и их влиянии на криминогенную обстановку, необходимо учитывать такой фактор как необходимость снижения социальной напряженности в обществе в связи с большим количеством преступлений средней тяжести.

Так, по данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ за особо тяжкие преступления в 2008 г. осуждено 54 892 человека, в 2012 г. – 46 309. За тяжкие преступления в 2008 г. – 230 825, в 2012 г. – 187 218. В то же время за преступления небольшой и средней тяжести осуждены в 2008 г. соответственно 323 462 и 315 987 человек, а в 2012 г. – 286 448 и 262 299².

По нашему мнению, досудебное соглашение о сотрудничестве выступает достаточно эффективным средством для борьбы не только с тяжкими и особо тяжкими преступлениями, но и с преступлениями средней тяжести еще и потому, что подозреваемые и обвиняемые по таким категориям уголовных дел в большей мере склонны к сотрудничеству, так как:

1) могут избежать заключения под стражу, с применением домашнего ареста либо иной более мягкой мерой пресечения;

¹ *Абишлага Г.В.* Согласительные процедуры в уголовном судопроизводстве Российской Федерации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2012. С. 31.

² Основные статистические показатели судимости за 2008–2012 гг. // <http://www.cdep.ru/index.php?id=80&item=1911>.

2) рассчитывать на существенное снижение уголовного наказания;

3) в связи с меньшей вероятностью угрозы их жизни и здоровью, и соответственно необходимости применения мер безопасности;

4) с большей вероятностью заглаживания материального вреда, что способствует эффективной защите прав потерпевшего.

Таким образом, полагаем, что существует как социальная оправданность, целесообразность, так и правовая возможность применения досудебного соглашения о сотрудничестве при производстве дознания.

Х.М. Лукожев

К ВОПРОСУ ОБ ИСТИНЕ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ, РОЛИ СЛЕДОВАТЕЛЯ И ПРОКУРОРА В ЕЕ УСТАНОВЛЕНИИ¹

В последнее время в научных публикациях развернулась острая дискуссия о необходимости восстановления в уголовно-процессуальном законодательстве России принципа установления объективной истины².

По мнению Ю. Кореневского, состязательность российскому суду не нужна, если она не направлена с помощью уси-

¹ Статья подготовлена при поддержке гранта № 14-23-23002 Российского гуманитарного научного фонда.

² Балугина Т.С., Белохортов И.И., Воробьев П.Г. Об «исчезновении» истины в российском правосудии // Российская юстиция. 2009. № 11; Зинатуллин З.З. Сколько же истин (и каких) надлежит устанавливать по одному уголовному делу? // Уголовное судопроизводство. 2011. № 2; Багмет А.М. Роль следователя в установлении объективной истины при расследовании преступлений // Российский следователь. 2013. № 16; Волеводз А.Г. Дискуссия по проблеме истины в уголовном судопроизводстве и другие материалы // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2012. № 4(5); Боруленков Ю.П. К вопросу о необходимости разработки современной концепции истины в юридическом познании // Уголовное судопроизводство. 2012. № 3; Глобенко О.А. Несколько слов в защиту формальной истины // Мировой судья. 2012. № 1; Доля Е.А. Содержание истины, устанавливаемой в уголовном судопроизводстве // Законность. 2013. № 11.

лий сторон, а также суда к установлению истины по делу¹. А.А. Акимчев, исследуя проблему применения философской категории истины в процессе, считает, что последняя может и должна применяться, но «только через призму судебного познания»².

Е.А. Доля пишет: «несмотря на то, что понятие «истина» в действующем УПК РФ не упоминается, это не означает, что деятельность по доказыванию не преследует цели ее установления. Без достижения указанной цели уголовное судопроизводство не решит ни одну из задач, связанных со своим назначением (ст. 6 УПК)»³.

Н. Григорьева отмечает: в «соответствии с принципом состязательности суд выносит решение на основе того материала, который предоставлен сторонами, даже если, по мнению суда, он не полностью отражает все обстоятельства дела»⁴.

В то же время, некоторые ученые требование достижения истины по каждому делу относят к инквизиционному процессу⁵.

Сторонники существования истины различают истину абсолютную, относительную, истину именуют объективной, материальной, рассматривают истину формальную, процессуальную, конвенциональную, консенсуальную и др. Например, Т.С. Балугина, И.И. Белохортов, П.Г. Воробьев называют истину содержательную, которая, по их мнению, верно отражает действительность, соответствует ей независимо от воли и желания познающего ее субъекта⁶.

Разные исследователи в понятие «истина» вкладывают совершенно разное содержание. Ю.П. Боруленкова, анализируя ка-

¹ Корневский Ю. Нужна ли суду истина // Российская юстиция. 1994. № 5.

² Акимчев А.А. Проблема истины в суде присяжных в российском уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2000. С. 12.

³ Доля Е.А. Содержание истины, устанавливаемой в уголовном судопроизводстве // Законность. 2013. № 11. С. 3.

⁴ Григорьева Н. Принципы уголовного судопроизводства и доказательства // Российская юстиция. 1995. № 8. С. 40.

⁵ Лутинская П.А. Доказательственное право в УПК РФ: материалы междунар. науч.-практ. конф., посвященной принятию нового Уголовно-процессуального кодекса РФ. М., 2002. С. 80.

⁶ Балугина Т.С., Белохортов И.И., Воробьев П.Г. Указ. соч. С. 55.

тегорию «истина» в юридическом познании, рассматривает ее как: а) результат; б) цель; в) принцип¹.

На протяжении длительного времени в отечественном уголовно-процессуальном законодательстве и в теории существовало единое мнение по вопросу о том, что установление объективной истины является одним из основных принципов и целью уголовного судопроизводства². Всесторонняя правовая регламентация объективной истины была осуществлена еще в Уставе уголовного судопроизводства 1864 г.: целью уголовного судопроизводства объявлялось обнаружение материальной истины, а средством ее установления – всестороннее, полное и объективное исследование доказательств и обстоятельств дела при активном участии не только сторон, но и суда³. Во введении Устава уголовного судопроизводства 1864 г. написано: «Цель уголовного судопроизводства есть обнаружение так называемой материальной истины относительно происшествия или деяния, признаваемого преступным, и наказание действительно виновного в совершении преступления или проступка. Посему в уголовном судопроизводстве все действия, предшествующие решению дела, должны быть направлены к получению удостоверения в действительном совершении преступления обвиняемым и степени его виновности»⁴.

После революции 1917 г. законодательство РСФСР, а впоследствии и СССР содержало выраженное в различных формах требование устанавливать истину при производстве по уголовному делу. К началу судебной реформы 1958–1962 гг. большинство ученых стояли на позиции доступности истины для уголовного

¹ *Боруленков Ю.П.* К вопросу о необходимости разработки современной концепции истины в юридическом познании // Уголовное судопроизводство. 2012. № 3. С. 14.

² *Багмет А.М.* Роль следователя в установлении объективной истины при расследовании преступлений // Российский следователь. 2013. № 16. С. 4.

³ *Волеводз А.Г.* Дискуссия по проблеме истины в уголовном судопроизводстве и другие материалы // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2012. № 4(5).

⁴ Введение в Устав уголовного судопроизводства 1864 г. // <http://civil.consultant.ru>.

суда и признания необходимости обоснования судебного приговора лишь истинными данными¹.

Термин «истина» содержался в целом ряде статей ранее действовавшего УПК РСФСР 1960 г. (например, ст.ст. 89, 243, 246, 257, 280, 285), но при этом закон не давал определения понятию «истина».

П.А. Лупинская в учебнике, изданном еще в период действия УПК РСФСР 1960 г., уже не называет установление объективной истины среди принципов российского уголовного судопроизводства².

И.Л. Петрухин пишет: «УПК 1960 г. до того, как его «подправили» в ряде своих решений Конституционный Суд РФ, в значительной мере опирался на постулаты средневековой инквизиции, что соответствовало уголовной политике того времени»³.

Действующий УПК РФ 2001 г. не содержит положения об установлении объективной истины. В ходе преобразования отечественного уголовного судопроизводства была предпринята попытка сформулировать концепцию истины, в основу которой был положен отказ от ее установления при производстве по уголовным делам. По мнению авторов (Е.Б. Мизулина, С.А. Пашин, В.В. Никитаев, В.Т. Томилин), в сфере уголовного процесса можно и нужно говорить лишь об истинности способа осуществления уголовно-процессуальной деятельности, но не ее результата. Объективная (материальная) истина есть юридическая фикция, позволяющая использовать уголовный закон для постановления приговора, а потому ее сохранение как средства уголовного процесса предполагает, что на первое место будет поставлена процессуальная истина, при этом под юридической истиной понимается соответствие судебного процесса требованиям процессуального права. Судье необходимо акцентировать внимание не на цели, а на процедуре доказывания.

Как отмечает Ю.П. Боруленков, только вероятностный подход дает достаточно удовлетворительную модель получения зна-

¹ Уголовный процесс: учеб. для вузов / под ред. А.С. Кобликова. М., 1999.

² Уголовно-процессуальное право Российской Федерации / под ред. П.А. Лупинской. М., 1999. С. 160.

³ Петрухин И.Л. От инквизиции—к состязательности // Государство и право. 2003. № 7. С. 29.

ния в юридическом познании. Сколько бы сторонники установления объективной истины ни утверждали, что результатом судопроизводства становится безусловное установление объективной истины, мы регулярно на практике убеждаемся в обратном¹.

«О полной несомненности не может быть и речи в области судебного исследования, – писал В.К. Случевский, – и в делах судебных судья вынужден, по несовершенству средств человеческого правосудия, удовлетворяться по необходимости более или менее высокой степенью вероятности»².

Ответа на вопрос об истине в уголовном судопроизводстве, который можно было бы назвать единственно верным, нет не только в науке уголовного процесса, не достигнут он и среди законодателей различных стран, в том числе и стран СНГ. Так, если в УПК РФ нет упоминания об истине, то в УПК Республики Армения понятие истины хотя и не определяется, но используется. В ч. 4 ст. 23 УПК Республики Армения сказано: «Суд не связан мнением сторон и вправе по собственной инициативе принимать необходимые меры к установлению истины по уголовному делу»³.

Одно из последних предложений вернуть объективную истину в ряды необходимых условий доказывания поступило от руководителя Следственного комитета РФ А.И. Бастрыкина⁴.

На официальном сайте Следственного комитета РФ размещен проект федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу». В качестве комментария отмечено, что «в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации депутатом-единороссом Александром Ремезковым внесен законопроект (№ 440058-6), в разработке которого Следственный комитет Российской Федерации принимал самое активное участие, направленный на реформирование основ российского уго-

¹ Боруленков Ю.П. Указ. соч. С. 14.

² Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. СПб., 1913. С. 379.

³ Дилбандян С.А. Истина в уголовном судопроизводстве России и Армении // Российский следователь. 2010. № 21. С. 34.

⁴ Багмет А.М. Роль следователя в установлении объективной истины при расследовании преступлений // Российский следователь. 2013. № 16. С. 4.

ловного процесса для обеспечения его справедливости. Законопроект предусматривает положения, обязывающие следователя, прокурора, а также суд в процессе доказывания по уголовному делу принимать меры к установлению истины, то есть к выяснению обстоятельств преступления такими, какими они были в действительности»¹.

Институтом повышения квалификации Следственного комитета РФ 27 февраля 2014 г. проведена международная научно-практическая конференция, на которой одна из секций обозначена как «Проблема истины в уголовном процессе».

Нельзя не согласиться с А.И. Бастрыкиным, что «определение объективной истины как цели уголовно-процессуального доказывания ... зиждется на традиционной модели российского уголовного судопроизводства»².

Но тогда следует говорить об иной модели или форме уголовного процесса. Установление истины как принцип неприемлем для состязательного процесса, который зиждется на размежевании процессуальных функций, столкновении процессуальных интересов сторон.

Справедливо мнение П.А. Лупинской, которая пишет: «Требование достижения истины по каждому делу присуще инквизиционному процессу, который предоставлял возможность использовать для этого любые средства, в том числе те, которые несовместимы с защитой жизни, здоровья, чести и достоинства человека»³.

Ни о какой состязательности не может быть речи, если предположить ситуацию, когда следователь (участник со стороны обвинения) устанавливает истину, а защитник противостоит в достижении такой благородной цели. Отрицание того, что истина не может являться содержанием состязательного уголовного процесса, не означает отрицания ее существования в уголовном судопроизводстве. Она существует, но лишь как аргумент в споре.

Следует согласиться с мнением, высказанным Н.А. Подольным и Д.А. Урявиным, которые пишут следующее: «Никто не

¹ Обсуждение законопроектов // <http://www.sledcom.ru/discussions>.

² Бастрыкин А.И. О возможности введения в УПК РФ института установления объективной истины // <http://www.sledcom.ru>.

³ Лупинская П.А. Доказательственное право в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации. С. 80.

спорит о том, что для истины должно быть место в современном уголовном судопроизводстве. Но это место должно быть более скромным. Истина должна рассматриваться прежде всего как аргумент в споре между сторонами. Причем аргумент очень весомый, поскольку сторона, им обладающая, способна серьезно укрепить свои позиции с его помощью»¹.

В то же время от следователя можно и нужно требовать всесторонности, полноты, объективности как от должностного лица, осуществляющего уголовное преследование.

Директор института повышения квалификации Следственного комитета РФ А.М. Багмет даже не ставя под сомнение целесообразность восстановления принципа установления истины в уголовном процессе исследует вопрос: какая истина – объективная (материальная, действительная) или формальная (судебная, процессуальная) – должна считаться целью уголовного судопроизводства?²

Далее автор заключает «Исследование обстоятельств уголовного дела по своей гносеологической природе не отличается от исследования в других областях познания. В уголовном процессе исследуются определенные факты и отношения объективной действительности. Выяснив со всей полнотой и тщательностью фактические данные, связанные с рассматриваемым делом, органы следствия и суд из совокупности их должны сделать выводы о том, имели ли место в действительности эти факты и отношения, о всех существенных обстоятельствах их»³.

В то же время исследование обстоятельств в уголовном судопроизводстве имеет свои существенные особенности. Оно происходит в условиях применения принудительных мер, связано с установлением сугубо субъективных обстоятельств. В результате исследования обстоятельств в уголовном процессе может быть вынесен обвинительный приговор и применено уголовное наказание.

В процессе расследования уголовного дела всегда познается событие прошлого, которое воспроизводится не буквально, прак-

¹ Подольный Н.А., Урявин Д.А. Справедливость и нравственность в уголовном судопроизводстве // Следователь. 2009. № 3. С. 44–49.

² Багмет А.М. Указ. соч. С. 4.

³ Багмет А.М. Там же.

тически, непосредственно, но опосредованно, через сведения, собранные из источников, предусмотренных законом, и в порядке, предусмотренном законом. Большинство источников по своему характеру субъективна, как субъективно любое человеческое восприятие событий – показания обвиняемого, подозреваемого, потерпевшего, свидетеля. Это отражение события в сознании определенного субъекта, преломленное особенностями его личного восприятия.

К.В. Бубон справедливо отмечает: «Объективная истина вообще плохо вяжется с уголовным судопроизводством. Преступление – понятие социально сконструированное и нигде вне общества не существующее. Кроме того, в самом понятии преступности деяния заложены пространственно-временные различия... коль скоро преступность некоторых действий и бездействий – продукт общественного соглашения, то возникает и широкий вопрос о том, насколько правомерно подходить к соответствующей практике и научной дисциплине с критериями, характерными для естественнонаучного знания и, более того, для точных наук»¹.

Критик состязательной системы и сторонник истины в уголовном судопроизводстве Марвин Фрэнкель, замечает, что редки дела, в которых стороны жаждут, чтобы свидетель или другое лицо рассказали бы всю правду. Насколько неполной информацией снабжается суд, настолько суд будет обосновывать свое решение на чем то ином, нежели реальная истина².

В то же время известный американский исследователь Уильям Бернам справедливо отмечает, что «состязательный процесс больше соответствует реальности, чем любые поиски «истины». ... Система, открывающая свободный путь для конкуренции различных восприятий события в ходе судебного разбирательства до момента вынесения решения, наиболее точно отражает существующую действительность. По контрасту с такой системой погоня за «истиной», практикуемая в других системах правосудия, не только наивное, но в конечном счете нерезультативное занятие. Приверженцы состязательной системы судопроизводства указали бы еще, что делу истины легче служить в состязательной

¹ Бубон К.В. Реквием по истине // Адвокат. 2010. № 1. С. 7.

² Marvin Frankel. Partisan Justice. Hill & Wang, 1980. P. 10–20.

системе судопроизводства, поскольку в этой системе по каждому делу представлены, по крайней мере, две версии истины»¹. Далее автор задается вопросом: «кто же наделен властью отыскивать и возвещать истину?»².

А.М. Багмет предложил ответ на данный вопрос, разрешив многовековую проблему. Автор пишет: «С уверенностью можно констатировать, что только следователь устанавливает объективную истину по совершенному преступлению... Безусловно, установление объективной истины окончательно станет решаемым при максимальной самостоятельности следователя. Все следственные действия, которые затрагивают конституционные права граждан, следователь проводит с согласия руководителя следственного органа, на основании постановления суда. Каких-либо дополнительных «контролеров» и «надзирателей» не требуется, они будут только собирать процессуальные документы и отнимать ценное рабочее время следователя»³.

Что же получается: «бесконтрольный» и «безнадзорный» следователь?

Об эффективном ведомственном контроле не приходится говорить, поскольку руководитель следственного и следователь находятся «в одной лодке», а судебный контроль является всегда безынициативным со стороны суда. Продолжая логику авторов можно утверждать, что по отношению к множеству случаев в интересах установления объективной истины было бы целесообразно вовсе отказаться от вынесения судом решения о производстве некоторых следственных и процессуальных действий – таких как обыск, заключение под стражу.

После прочтения таких формулировок невольно задаешься вопросом – а какие же все-таки цели преследуют «новые сторонники истины», так рьяно ее отстаивающие.

Формулировка «следователь, устанавливающий истину» не только нарушает равенство со стороной защиты возвеличивая статус по сравнению с тем же защитником, но и противоречит иерархии должностных лиц со стороны обвинения, поскольку

¹ Уильям Бернам. Правовая система Соединенных Штатов Америки. М., 2006. С. 220–221.

² Уильям Бернам. Указ. соч. С. 221.

³ Багмет А.М. Там же.

прокурор, как участник уголовного судопроизводства реализующий не только функцию уголовного процесса, но и функцию надзора за процессуальной деятельностью в стадии предварительного расследования и координационную функцию должен обладать более высоким процессуальным статусом, подкрепляемым совокупностью представленных ему полномочий.

В то же время А.М. Багмет отмечает: «История развития следствия в России свидетельствует о том, что только следователь, производящий предварительное следствие по уголовному делу, а не прокурор, изучающий уголовное дело в кабинете, устанавливает объективные обстоятельства совершенного преступления»¹.

Некоторые эпизоды истории нами уже были приведены. Если обратиться к истории действия Устава 1864 г., то следует отметить, что «объективные обстоятельства совершенного преступления» устанавливал судебный следователь – судья по своему статусу, представитель судебной власти, а никак ни следователь Следственного комитета РФ или какого-либо из органов исполнительной власти, имеющих следственный аппарат. Полицейские же расследование производилось под полным контролем со стороны прокуратуры. Насколько «объективно» устанавливались обстоятельства совершенного преступления после революции 1917 г., особенно в период сталинских репрессий, когда следователь, прокурор и судья «в одной упряжке устанавливали истину», говорить не приходится.

На наш взгляд, представителям Следственного комитета РФ, да и прокуратуры РФ по прошествии более 3 лет с момента полного отделения двух названных органов друг от друга следовало бы выстраивать предложения по усилению взаимодействия двух ведомств, а не выяснению, того у кого должно быть больше полномочий, и кто может и должен устанавливать истину. Представляется необходимым в этой связи признать прокурора координатором деятельности стороны обвинения в целом при сохранении процессуальной самостоятельности следователя.

В комментариях к вышеуказанному законопроекту также отмечается, что «российское уголовное судопроизводство справедливость правосудия традиционно связывало с истиной, по-

¹ Багмет А.М. Там же.

сколько нельзя вынести справедливый приговор, основываясь на недостоверных или неполных данных»¹.

Очевидно то, что само по себе обладание истиной (хотя это и невозможно) может и не стать основой вынесения справедливого приговора или какого-либо иного процессуального решения. «Неудобная» истина игнорируется в случаях злоупотреблений со стороны отдельных должностных лиц, наделенных властными процессуальными полномочиями. Исходя из чего Н.А. Подольный пришел к вполне обоснованному выводу о том, что истина – это вовсе не гарантия законности, обоснованности и справедливости суда, она также не способна оградить гражданина от возможности злоупотреблений в его отношении со стороны отдельных должностных лиц, обладающих властными полномочиями. Конечно же, как отмечает автор ее можно рассматривать как предпосылку для вынесения законного, обоснованного и справедливого приговора, но только в том случае, если к тому будет добрая воля должностного лица, на которое возложено полномочие по вынесению соответствующего процессуального решения. Кроме того, в отдельных, предусмотренных законом случаях вынесение справедливого решения возможно и без установления истины².

Следовательно, не установление истины, а вынесение справедливого приговора или иного процессуального решения должно быть ценностью для современного демократического уголовного процесса. Сама по себе истина не может гарантировать обеспечение прав и свобод гражданина, а справедливое решение предполагает это. Поэтому истина не может быть ни принципом, ни целью современного уголовного процесса, основанного на принципе состязательности сторон. Истина является рудиментом инквизиционного процесса, так как в полной мере отображается в характерных для него процедурах.

¹ Обсуждение законопроектов // <http://www.sledcom.ru/discussions>.

² Подольный Н.А. Справедливость как ценность уголовного процесса России // Российский судья. 2012. № 11. С. 65.

НАДЗОР ПРОКУРОРА И ВЕДОМСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ НАЧАЛЬНИКА ПОДРАЗДЕЛЕНИЯ ДОЗНАНИЯ ПРИ ПРОВЕРКЕ СООБЩЕНИЯ О ПРЕСТУПЛЕНИИ

В последние годы законодатель уделяет особое внимание совершенствованию процессуальной деятельности подразделений дознания. В частности, вопросам соблюдения законности при проведении дознавателями проверки по сообщению о преступлении и осуществлению в этой области надлежащего прокурорского надзора и ведомственного контроля со стороны начальника подразделения дознания.

Существенное значение проверки сообщения о преступлении определяется тем, что на этом этапе досудебного производства устанавливаются важные обстоятельства, способствующие принятию законного и обоснованного процессуального решения о возбуждении уголовного дела, об отказе в возбуждении уголовного дела, о передаче сообщения по подследственности.

Принятые дознавателями процессуальные решения по сообщению о преступлении непосредственно затрагивают законные права и интересы участников уголовного судопроизводства, обеспечение которых зависит не только от деятельности дознавателя, но и осуществления надлежащего прокурорского надзора и ведомственного контроля со стороны начальника подразделения дознания. Незаконные и необоснованные процессуальные решения по результатам рассмотрения сообщений о преступлении существенно ущемляют право граждан на судебную защиту от преступных посягательств, порождают устойчивое недоверие общества к правоохранительной системе государства.

В целях обеспечения всестороннего и объективного проведения проверки по сообщениям о преступлениях, законодателем внесены изменения в ст. 144 УПК РФ¹, согласно которым права дознавателя по проведению проверочных действий значительно расширены, в том числе предоставлено право истребовать доку-

¹ Федеральный закон от 4 марта 2013 г. №23-ФЗ (в ред. от 28 декабря 2013 г. № 432-ФЗ) // СПС «КонсультантПлюс».

менты и предметы, изымать их, назначать судебную экспертизу, получать заключение эксперта в разумный срок, производить осмотр документов, предметов, требовать производства документальных проверок, ревизий, давать органу дознания обязательное для исполнения письменное поручение о проведении оперативно-розыскных мероприятий, а также расширены основания продление срока рассмотрения сообщения до 30 суток.

Безусловно, указанные новеллы в правах дознавателя позволяют на практике проводить всесторонне и объективно проверки и способствуют принятию законного и обоснованного процессуального решения по сообщению о преступлении. Тем не менее, на практике далеко не изжиты нарушения законности дознавателями при проведении проверок по сообщениям о преступлениях. В ряде регионов страны их число не снижается, особенно при принятии решений об отказе в возбуждении уголовного дела, о чем свидетельствуют как поступающие представления Генеральной прокуратуры РФ, так и обзоры МВД России.

В целях выяснения причин и условий нарушений законности дознавателями при принятии решений по материалам проверок, рассмотрим механизм и процедуру осуществления прокурорского надзора и ведомственного контроля со стороны начальника подразделения дознания при возбуждении уголовного дела и отказе в возбуждении уголовного дела.

Согласно ст. 146 УПК РФ дознаватель при наличии повода и основания, возбуждает уголовное дело, о чем выносится постановление, копия которого незамедлительно направляется прокурору. В случае, если прокурор признает постановление о возбуждении уголовного дела незаконным и необоснованным, он вправе в срок не позднее 24-х часов с момента поступления материалов, послуживших основанием для возбуждения уголовного дела, отменить постановление о возбуждении уголовного дела, о чем выносит соответствующее постановление, копию которого направляет дознавателю.

Считаем, что в указанной статье слово «вправе» не соответствует целям и задачам прокурорского надзора, так как прокурор, являясь должностным лицом, осуществляющим надзор за процессуальной деятельностью и соблюдением законодательства. Прокурор должен быть обязан отменить незаконное и необосно-

ванное постановление о возбуждении уголовного дела. Кроме того, в законе не регламентированы сроки предоставления материалов, послуживших основанием для возбуждения уголовного дела.

Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 6 сентября 2007 г.¹ обязывает прокурора безотлагательно рассматривать поступающие от дознавателей в порядке ч. 4 ст. 146 УПК РФ копии постановлений о возбуждении уголовного дела, проверяя наличие поводов и оснований для возбуждения уголовного дела. В тех случаях, когда, исходя из текста копии постановления, невозможно сделать однозначный вывод о законности возбуждения уголовного дела, незамедлительно требовать от дознавателя представления материалов, обосновывающих принятое решение. Признав постановление о возбуждении уголовного дела незаконным или необоснованным, выносить постановление о его отмене в течение 24-х часов с момента получения указанных материалов, независимо от того, производились ли по делу следственные действия.

Конечно же, по одной копии постановления дознавателя невозможно определить наличие повода и основания для возбуждения уголовного дела. О законности и обоснованности возбуждения уголовного дела, возможно судить только при изучении всего материала проверки по сообщению о преступлении.

Отсутствие четко регламентированных сроков отмены незаконного и необоснованного постановления о возбуждении уголовного дела прокурором вызывает на практике определенные сложности. Так, зачастую материалы, послужившие поводом и основанием для возбуждения уголовного дела дознавателем, изучаются надзирающим прокурором при определенных обстоятельствах: поступление жалобы со стороны участников уголовного судопроизводства, продление срока дознания, задержание подозреваемого, избрание меры пресечения и др.

Кроме того, ст. 146 УПК РФ не обязывает прокурора при отмене постановления о возбуждении уголовного дела указывать в постановлении об отмене на конкретные обстоятельства, препятствующие законному и обоснованному возбуждению уголов-

¹ Приказ Генеральной прокуратуры РФ «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов дознания» от 6 сентября 2007 г. № 137 // СПС «КонсультантПлюс».

ного дела, а так же установление сроков проведения дополнительной проверки, и в большинстве случаев дознаватели воспринимают постановление прокурора как необходимость принятия решения об отказе в возбуждении уголовного дела по основаниям, предусмотренным ст. 24 УПК РФ.

Так, дознаватель в соответствии со ст. 145 УПК РФ принимает решение о возбуждении уголовного дела, которому присваивается порядковый номер¹, копия постановления направляется прокурору и у него же подписываются статистические документы, после чего проводятся следственные и иные процессуальные действия. Но если надзирающий прокурор отменит постановление о возбуждении уголовного дела, то возникает вопрос: являются ли материалы, по которым отменено постановление о возбуждении уголовного дела сообщением о новом преступлении, или это материалы дополнительной проверки и в какие сроки они должны быть рассмотрены?

Практически аналогичная ситуация возникает при принятии решения об отказе в возбуждении уголовного дела дознавателем. В соответствии со ст. 148 УПК РФ копия постановления об отказе в возбуждении уголовного дела в течение 24-х часов направляется прокурору, который признав его незаконным или необоснованным, направляет соответствующее постановление начальнику органа дознания со своими указаниями, устанавливая срок их исполнения.

Вышеуказанный приказ Генеральной прокуратуры РФ обязывает прокурора обеспечить своевременную проверку законности процессуальных решений дознавателей по каждому сообщению о преступлении. Статья 148 УПК РФ обязывает прокурора отменить незаконное или необоснованное постановление об отказе в возбуждении уголовного дела, и вернуть в орган дознания, установив конкретный срок проведения дополнительной проверки с учетом объема производства необходимых проверочных действий. Прокурор обязан систематически, не реже одного

¹ Приказ Генеральной прокуратуры РФ, МВД РФ, МЧС РФ, Минюста РФ, ФСБ РФ, Министерства экономического развития и торговли РФ и Федеральной службы РФ по контролю за оборотом наркотиков от 29 декабря 2005 г. № 39/1070/1021/253/780/353/399 «О едином учете преступлений» // СПС «КонсультантПлюс».

раза в месяц проводить проверки исполнения требований федерального закона органами дознания при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях.

Из этого следует, что полномочия прокурора по осуществлению надзора за принятием решения об отказе в возбуждении уголовного дела в части его отмены и дачи письменных указаний регламентированы в УПК РФ, а сроки предоставления прокурору материалов, по котором принято решение об отказе в возбуждении уголовного дела и сроки проведения дополнительной проверки регламентированы Приказом Генеральной прокуратуры РФ.

Безусловно, указанные обстоятельства не соответствуют принципам уголовного судопроизводства РФ, порождают на практике определенные сложности при осуществлении прокурорского надзора и могут повлечь существенные нарушения законных прав и свобод участников уголовного процесса.

Не менее актуальным является вопрос организации и осуществления ведомственного контроля начальника подразделения дознания при возбуждении уголовного дела и отказе в возбуждении уголовного дела дознавателем. Согласно ст. 40.1 УПК РФ, начальник подразделения дознания уполномочен только лишь вносить прокурору ходатайство об отмене незаконных или необоснованных постановлений дознавателя об отказе в возбуждении уголовного дела. Иных процессуальных полномочий и прав у начальника подразделения дознания по обеспечению законности и обоснованности указанных процессуальных решений не имеется. Более того, в ст.ст. 146 и 148 УПК РФ начальник подразделения дознания вообще не упоминается.

В то же время, ведомственный приказ МВД России, регламентирующий деятельность подразделений дознания¹, возлагает на начальника подразделения дознания персональную ответственность за организацию оперативно-служебной деятельности находящихся в их подчинении лиц, в том числе за принятие решений, повлекших неоправданные расходы федерального бюджета.

¹ Приказ МВД России «Вопросы организации деятельности подразделений дознания (организации дознания) территориальных органов Министерства внутренних дел Российской Федерации» от 21 ноября 2012 г. № 1051 // СПС «КонсультантПлюс».

Вместе с тем, начальник подразделения дознания, непосредственно отвечающий за состояние законности в подразделении, не имеет возможности оперативного, своевременного реагирования на допущенные нарушения дознавателя на этапе проверки сообщения о преступлении и его деятельность сводится к выполнению организационно-распорядительных функций.

Так, по результатам рассмотрения сообщения о преступлении дознаватель в порядке ст. 148 УПК РФ принимает решение об отказе в возбуждении уголовного дела. Начальник подразделения дознания, изучив материалы проверки, и установив, что решение принято дознавателем незаконно или необоснованно, ходатайствует перед прокурором о его отмене. В данном случае, как показывает практика, с момента принятия решения об отказе в возбуждении уголовного дела и до его отмены проходит определенный промежуток времени, что в последующем может повлечь нарушение законных прав и интересов участников уголовного судопроизводства.

Таким образом, недостаточная регламентация прокурорского надзора и ведомственного контроля со стороны начальника подразделения дознания при возбуждении уголовного дела и отказе в возбуждении уголовного дела зачастую приводят к нарушениям принципов уголовного судопроизводства, что требует скорейшего устранения и вызывает необходимость комплексной теоретической разработки и оптимизации процедуры прокурорского надзора и ведомственного контроля со стороны начальника подразделения дознания при проведении проверок по сообщениям о преступлениях.

О.А. Науменко

КАТЕГОРИЯ «ЛИЧНОСТЬ» В ПРАВООБЕСПЕЧЕНИИ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ДОЗНАНИЯ

В науке уголовного процесса термин «обеспечение прав личности», относится к числу часто употребляемым, но трактуется он по-разному, поскольку ученые не имеют единства мнений о

том, что есть «обеспечение», «личность», «гарантии» и др. Однако при всем разнообразии подходов к пониманию сущности обеспечения прав личности остается общее – признание прав и свобод личности как высшей ценности.

Личность – объект исследования многих наук: философии, социологии, теологии и этики, юриспруденции, а концептуальное значение данного термина разносторонне. Изучение этой категории помогает определить ее смысл и содержание, в том числе в уголовно-процессуальном значении.

В философском понимании личность (от лат. *persona* – маска, роль актера) – понятие, выработанное для отображения социальной природы человека, рассмотрения его как субъекта социокультурной жизни, определения его как носителя индивидуального начала (интересы, способности, устремления, самосознание), самораскрывающегося в контекстах социальных отношений, общения и предметной деятельности¹.

В современном философском и гуманитарном знании личность – центральная категория. Л.Б. Логунова в содержание личности включает направленность исследований целостности человеческого бытия², а А.Н. Ведерников, исследуя личность, определяет ее как социальный срез человека, совокупность его социально-значимых качеств и свойств³.

В науке психологии понятие «личность» также очень сложное, включающее многообразие различных трактовок. Личность – человеческий индивид как субъект межличностных и социальных отношений и сознательной деятельности⁴.

В категории личности синтезированы важнейшие социальные, биологические и психические характеристики человека. Еще в прошлом столетии в отечественной философской и психологи-

¹ Новейший философский словарь / сост. А.А. Грицанов. М., 1998. С. 196.

² Логунова Л.Б. Личность // Культурология. Энциклопедия: в 2 т. М., 2007. Т. 1. С. 1168.

³ Ведерников А.Н. Конституционное право личности на судебную защиту в законодательстве и судебная практика России: монография. М., 2009. С. 5.

⁴ Болотина Л.А., Ильина Е.А. Психология и педагогика: конспект лекций. М., 2005. С. 56.

ческой литературе отмечалось отсутствие тождественности понятий о природе человека и его сущности¹.

Для нашего исследования философское определение личности как категории в трех аспектах характеристик человека имеет значение, так как их содержание отражается непосредственно в уголовно-процессуальном законе и проявляется в общественной жизни. Так, применительно к уголовно-процессуальному закону, социальные характеристики личности отражаются, например, в ч. 3 ст. 226.9 УПК РФ, когда судья вправе приобщить к уголовному делу и учесть при определении меры наказания дополнительные данные о личности подсудимого, в том числе о наличии у него иждивенцев и др.

В психологическом аспекте личность объединяет различные понятия и воззрения, такие как человеческие эмоции, мотивация мысли, переживания, восприятия и действия. А.А. Гавриленко объединил различные подходы к понятию личности в психологии, выделив два критерия: 1) личность представляет собой неповторимую целостность; 2) личность – высшая инстанция, которая управляет психическими процессами².

В правовом аспекте личность соотносится с понятием «человек». Поддерживая мнение Г.С. Кнабе о том, что личность есть характеристика человека с точки зрения его участия в общественной жизни³, отметим, что личность и человек в широком значении есть тождественные понятия, часто употребляемые в правовых науках как синонимы. Отличия в правовом аспекте понятий «личность» и «человек» условны, поскольку отождествляя различные свойства в определениях, устанавливается равенство этих понятий.

Конституция РФ закрепила понятие «основы правового статуса личности» (ст. 64), которые включают предписания второй

¹ См., например: *Архангельский Л.М.* Социально-этические проблемы теории личности. М., 1974. С. 14-15; *Сычев Ю.В.* Микросреда и личность. Философские и социальные аспекты. М., 1974. С. 27.

² *Гавриленко А.А.* Гносеологическое понятие личности при исследовании ее характеристики в уголовном судопроизводстве // *Сибирский юридический вестник.* 2010. № 4 (51). С. 124.

³ *Кнабе Г.С.* Изменчивое соотношение двух постоянных характеристик человека // *Одиссей. Человек в истории.* М., 1990. С. 10.

главы о правах и свободах человека и гражданина, из чего следует, что термин «правовой статус личности» имеет конституционное значение.

Конституционное значение личности связано с понятием «достоинство». Конституционный суд РФ дал разъяснение этому термину: достоинство— неотъемлемое свойство человека как высшей ценности, составляющее основу признания и уважения всех его прав и свобод¹. Конституционный суд РФ сформулировал свою правовую позицию относительно взаимоотношений личности и государства: «личность выступает не как объект государственной деятельности, а как равноправный субъект, который может защищать свои права всеми не запрещенными законом способами и спорить с государством в лице любых его органов. Никто не может быть ограничен в защите перед судом своего достоинства, а также всех связанных с ним прав»².

Конституционные права и свободы личности являются объектом защиты в уголовном судопроизводстве: право на жизнь, достоинство, свободу и личную неприкосновенность, свободу совести и передвижения и др. Но достоинство личности, охраняемое государством, является фундаментом для всех прав и ничто не может служить основанием для его умаления (ч. 1 ст. 21 Конституции РФ).

В уголовном судопроизводстве, в целом, в ходе производства дознания, в частности, запрещается осуществление действий и принятие решений, унижающих честь участника, а также обращение, унижающее его человеческое достоинство либо создающее опасность для жизни и здоровья. Уважение достоинства личности проявляется во всех принципах уголовного судопроизводства.

Личность в уголовно-процессуальном аспекте рассматривается большинством ученых как лицо или участник уголовного

¹ Постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционных положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова» от 27 июня 2000 г. № 11-П // Собрание законодательства РФ. 2000. № 27. Ст. 2882.

² Постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности статей 220.1 и 220.2 УПК РСФСР в связи с жалобой гр. В.А. Аветяна» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 19. Ст. 1764.

судопроизводства, обладающий конституционным правом на признание и охрану его достоинства со стороны государства¹.

Понятие «личность» в уголовно-процессуальном законе отсутствует, но этот термин употребляется наряду с термином «лицо», и не только при упоминании прав и свобод, но и в случае определения конкретных прав участника уголовного судопроизводства (например, п. 2 ч.1 ст. 6 УПК РФ – защита личности от незаконного и необоснованного обвинения; ст. 10 – неприкосновенность личности; ст. 99 – при избрании меры пресечения должны учитываться сведения о личности подозреваемого; ст. 141 – протокол должен содержать данные о документах, удостоверяющих личность заявителя; ч. 3 ст. 226.9 – судья вправе приобщить к уголовному делу документы, содержащие дополнительные данные о личности подсудимого).

Указанное обстоятельство позволяет прийти к выводу, что участник уголовного судопроизводства (не юридическое лицо) в правовом понимании является личностью, поскольку обладает гарантированными уголовно-процессуальными правами и обязанностями. Поэтому личность следует рассматривать как тождественное понятие «участник уголовного судопроизводства», обладающий правами и свободами человека и гражданина, применительно к сфере уголовного судопроизводства.

Здесь необходимо уяснить, что понимать под правами и свободами человека, так как права являются универсальными и находят свое отражение в зависимости от правовой ситуации. «Права человека – понятие, характеризующееся правовой статус человека по отношению к государству, его возможности и притязания в экономической, социальной, политической и культурной сферах ... носят естественный и неотчуждаемый характер»².

С позиций международного права – права человека характеризуют правовые положения в современном обществе, имеющие различные возможности их обеспечения. В основе естественных

¹ См., например: Мельников В.Ю. Обеспечение прав граждан в ходе досудебного производства. М., 2006. С. 33; Шадрин В.С. Обеспечение прав личности при расследовании преступлений: дис. д-ра юрид. наук. Волгоград, 1997. С. 22.

² Большой юридический словарь / под ред. А.Я. Сухарева, М., 2009. С. 305.

прав человека находится их неотчуждаемость, так как права и свободы принадлежат ему от рождения.

«Естественные права личности, как субъективные права, реализуются уже тогда, когда никто со стороны не вмешивается в дела и мысли человека, когда нет воздействия на него чуждой ему воли. Правоотношения в связи с реализацией этих прав возникают лишь в случае их нарушения»¹.

Процессуальные же права являются гарантией или обеспечением реализации конституционных прав и свобод граждан. Значение прав человека связано со свободой личности. М.С. Строгович отмечал, что свобода личности – это ее право, а с другой стороны любое право личности включает в себя определенную свободу поведения².

Права и свободы личности в науке традиционно делятся на личные (гражданские), политические, экономические (социальные, культурные)³. Применительно к обеспечению прав личности при производстве дознания представляют большой интерес личные права и свободы человека, которые отражаются в уголовно-процессуальном законодательстве, в основе которых находятся конституционные права и свободы, закрепленные в главе 2 Конституции РФ.

Должностные лица органов уголовного судопроизводства обязаны соблюдать права личности, соблюдать законность. Отметим здесь, что уголовное судопроизводство имеет своим назначением именно защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод. Конституционный суд РФ в одном из своих решений отметил: «уголовно-правовые институты защиты личности, общества и государства, а также предупреждения преступлений должны основываться на конституционных принципах справедливости и соразмерности уголовной ответственности защищаемым уголовным законодательством ценностям при безусловном соблюдении

¹ Демидов Н.Ф. Проблемы прав человека в российском уголовном процессе. М., 1995. С. 24.

² Строгович М.С. Права личности в социалистическом обществе. М., 1981. С. 24.

³ Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации: учеб. для вузов. М., 2005. С. 178–190.

конституционных гарантий личности в этой области публично-правовых отношений»¹. Права и обязанности личности образуют неразрывное единство.

Итак, правовое положение личности в сфере уголовного судопроизводства, в том числе при производстве дознания, связано с правами и обязанностями. Право в данном аспекте означает меру возможного поведения субъекта, состоящее из правомочий, которые прямо связаны как с собственными фактическими действиями, так и различными требованиями по исполнению обязанностей другими участниками уголовного судопроизводства.

С.В. Немира

ОЦЕНКА ДОСТОВЕРНОСТИ СОДЕРЖАНИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЭКСПЕРТА

Следственно-судебная практика предъявляет два важных требования к заключению эксперта: с одной стороны, описание хода и результатов исследования должно свидетельствовать о том, что выводы эксперта являются научно обоснованным итогом применения им собственным специальных знаний, а с другой – оно должно быть доступно для понимания всеми участниками юридического процесса².

Разделяя в целом, высказанные в науке мнения о необходимости и сложности оценки достоверности заключения эксперта, считаем, что, оценка содержания заключения эксперта должна начинаться с определения его соответствия определенным в законе требованиям.

Заключение эксперта, как и любой другой процессуальный акт, имеет определенную структуру, которая состоит из трех частей: вводной, исследовательской и выводов (за исключением су-

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 г. № 11-П «По делу о проверке конституционных положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова» // Собрание Законодательства РФ. 2000. № 27. Ст. 2882.

² Комиссарова Я.В., Холопова Е.Н. Использование заключения эксперта-психолога в уголовном судопроизводстве // Российский следователь. 2005. № 12. С. 18.

дебно-психиатрической экспертизы, содержащей пять частей: введение, сведения о прошлой жизни, подробное описание физического, неврологического и психического состояния испытуемого, мотивировочная часть и заключение). Определенные недостатки, допускаемые при составлении заключений экспертов, не дают возможность оценить полноту и обоснованность результатов проведенных исследований. Полнота и обоснованность заключения эксперта во многом предопределяет его достоверность.

Причины, влияющие на возможность оценки полноты и обоснованности заключения эксперта, большинством авторов видятся в неправильном оформлении этих заключений.

Так, М.В. Косенко указывает, что «зачастую эксперты к этапу оформления результатов исследования по-прежнему относятся как к чему-то второстепенному, несмотря на то, что основные требования к проведению этого этапа закреплены в УПК РФ, и неправильное или небрежное оформление заключения может лишить проведенную экспертизу доказательственного значения, в результате чего она может быть не принятой во внимание судом в качестве доказательства по делу»¹.

Е.Н. Волохова отмечает, что «по-прежнему не утрачивает актуальность такая проблема при оценке заключения судебного эксперта, как отсутствие строгих и единообразно понимаемых определений, используемых экспертами терминов. Эксперты пользуются при составлении заключения своеобразным профессиональным языком эксперта – общей специальной терминологией и специфической отраслевой лексикой своей экспертной специальности. На практике в ряде случаев затруднительно понимание используемой терминологии не только правоприменителями, но и самими экспертами одной экспертной специальности»². Об этой же проблеме пишет З.М. Соколовский, предлагая заменять словесные описания знаками, символами, индексами³.

¹ Косенко М.В. Проблемы оформления экспертных заключений в государственных судебно-экспертных учреждениях // Судебная экспертиза. 2008. № 1. С. 78.

² Волохова Е.Н. К вопросу об оценке заключения судебной экспертизы по уголовному делу на следствии и в суде // Вестник криминалистики. М., 2008. Вып. 3(27). С. 114–115.

³ Соколовский З.М. Совершенствование структуры экспертных заключений // Некоторые теоретические проблемы судебной экспертизы. М., 1978. С. 44.

Т.В. Аверьянова справедливо против этого возражает, считая, что «поскольку в заключении используется и научный язык, постольку он не может быть лишен принятых в нем формализованных обозначений. Эксперт не должен упрощать научный язык, исключая из него принятые символы, знаки. Это было бы вульгаризацией научного языка, так же недопустимой, как и вульгаризация естественного языка экспертного заключения. Однако при необходимости он может привести в заключении объяснение принятых символов»¹.

Интересное мнение высказал А.К. Педенчук о том, что «при описании хода исследования эксперта, стиль изложения должен быть научным с использованием определенной специальной терминологии, но при этом он должен так формулировать изложение, чтобы каждый среднего уровня человек или специалист без особого напряжения прочитал и увидел «свое»: речь идет, таким образом, о двухмерности описания. Это достигается расшифровыванием минимума специальной терминологии, использованной при описании. Иными словами, изложение должно быть таким, чтобы неспециалист (в первую очередь следователь и судья) не спотыкался о специальные понятия и сложности метода, а специалист не увязал в тривиальностях»².

По нашему мнению, если в заключении эксперта, а вернее в приложениях к нему, будут представлены основные расшифровки специальных терминов, которые использовал эксперт в своем заключении, это улучшит и качество проведения самого исследования и значительно будет способствовать правильному восприятию его участниками уголовного процесса.

Одним из обсуждаемых в науке вопросов, является проблема правильной постановки вопросов перед экспертом и ответственность их как в постановлении о назначении экспертизы, так и в заключении эксперта. Некоторые ученые и практики отмечают, что следователи не всегда правильно формулируют вопросы, которые необходимо поставить на разрешение конкретной экспертизы. При этом нередко ставят вопросы выходящие

¹ Аверьянова Т.В. Судебная экспертиза. М., 2006. С. 113.

² Педенчук А.К. Заключение судебного эксперта: логика, истинность, достоверность: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1995. С. 165.

за пределы компетенции эксперта, или просто допускают ошибки редакционного характера.

Например, Г.М. Меретуков справедливо отмечает, что следователи часто переписывают вопросы из справочников о назначении судебных экспертиз, издаваемых для следователей, совершенно не связывая их с обстоятельствами расследуемых событий, что приводит нередко к парадоксальным ситуациям. При этом ученый отмечает, что порой следователи ставят вопросы, которые не нужно формулировать в конкретной ситуации, а иногда наоборот не ставят, потому что его просто нет в справочнике. Как недостаток автор указывает на то, что «с появлением у органов расследования компьютеров в них оказалась база данных, состоящая из набора вопросов, которые не редактируются, не пересматриваются, не изменяются даже по порядку их расположения, а просто тиражируются из одного постановления в другое без какой бы то ни было связи с обстоятельствами расследуемых событий»¹.

В ст. 204 УПК РФ практически отсутствуют требования, предъявляемые к исследовательской части заключения эксперта, а ведь именно от того, насколько подробно и полно эксперт в исследовательской части отразил ход своего исследования, зависит возможность оценки достоверности и обоснованности его выводов. Также в этой норме не раскрывается понятие вывода эксперта, не перечислены формы выводов, только есть указание на то, что выводы должны быть по поставленным перед экспертом вопросам и обоснованными.

В науке уголовного процесса учеными отмечаются различные формы выводов, которые определяют доказательственное значение всего заключения. Так, В.Д. Арсеньев считал, что «выводы эксперта составляют как бы «квинтэссенцию» его заключения (акта), и от правильного формулирования их во многом зависит доказательственная сила и значение всего заключения»². Ю.К. Орлов разработал наиболее полную классификацию выводов по

¹ Меретуков Г.М. Судебная экспертиза на современном этапе развития уголовного судопроизводства России (проблемы теории и практики): монография. Краснодар, 2010. С. 68–74.

² Арсеньев В.Д. О формулировании выводов эксперта // Тр. ВНИИСЭ. М., 1973. Вып. 7. С. 199.

самым различным основаниям: по содержанию предмета высказывания, степени подтверждаемости, наличию (отсутствию) логических союзов и их типу, качеству связи. Он же рассмотрел и доказательственное значение различных форм выводов¹.

В теории длительное время одним из дискуссионных являлся вопрос о доказательственном значении вероятных выводов². Некоторые ученые считают, что вероятные выводы не имеют доказательственного значения. Р.Д. Рахунов, например, писал, что «предположительные заключения экспертов, как правило, играют отрицательную роль в судебном процессе и никак не содействуют выяснению истины... такие заключения, несмотря ни на какую степень вероятности, не могут быть приняты следователем и судом в обоснование выводов следствия и суда, поскольку сам эксперт не в состоянии сделать какой-либо определенный положительный или отрицательный вывод»³. Р.С. Белкин утверждает, что «при любой степени вероятности не исключается возможность противоположного решения, а, следовательно, вероятное знание не может иметь доказательственного значения по делу»⁴.

Другие ученые, мнение которых мы разделяем, признают за вероятными выводами право на доказательственное значение. В частности, Ю.К. Орлов полагает, что «вероятный вывод по своей логической природе является косвенным доказательством устанавливаемого факта, поскольку любое косвенное доказательство свидетельствует о таком факте лишь с какой-то степенью вероятности»⁵. Ученый справедливо говорит о том, что сила вероятных выводов, значительно выше, чем у выводов о групповой принадлежности: «вероятное заключение эксперта – это как бы «про-

¹ Орлов Ю.К. Формы выводов в заключении эксперта. М., 1981. С. 12.

² Белкин Р.С. Собираение, исследование и оценка доказательств. М., 1966. С. 61; Орлов Ю.К. Категория вероятности и возможности экспертном исследовании // Вопросы теории судебной экспертизы: сб. науч. тр. М., 1979. С. 79–82, и др.

³ Рахунов Р.Д. Теория и практика экспертизы в советском уголовном процессе. М., 1953. С. 207.

⁴ Белкин Р.С. Собираение, исследование и оценка доказательств. М., 1966. С. 60.

⁵ Орлов Ю.К. Заключение эксперта как источник выводного знания в судебном доказывании (уголовно-процессуальные, криминалистические и логико-гносеологические проблемы): Диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук. М., 1985. С. 276.

долженное» косвенное доказательство... Разница, как видим, только в субъекте формулирования вывода. В одном случае им является эксперт, в другом – следователь (суд)»¹.

А.Д. Пестов

ДОКАЗЫВАНИЕ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ДОЗНАНИЯ В СОКРАЩЕННОЙ ФОРМЕ

В науке уголовного процесса активно обсуждается проблема упрощения процедуры уголовного судопроизводства для обеспечения скорейшего предварительного расследования и судебного разбирательства уголовных дел. Неоправданное усложнение правил досудебного и судебного производства и как следствие этого увеличение сроков расследования и рассмотрения уголовных дел по существу, обусловило объективную необходимость совершенствования процедуры уголовного преследования за счет разработки оптимальных условий расследования преступлений и передачи дел в суд в разумный срок, при неукоснительном соблюдении конституционных прав и свобод граждан, независимо от их процессуального положения.

Актуальность указанной проблемы привела к необходимости принятия мер по ее решению, в числе которых закрепление 4 марта 2013 г.² в системе уголовного судопроизводства сокращенной формы дознания, появление которой в определенной степени было предсказуемо в виду активной реализации общей тенденции на упрощение и ускорение уголовного судопроизводства. Ранее законодатель реализовывал это направление совершенствования уголовного судопроизводства лишь применительно к судебным стадиям, в результате чего появилось судебное разбирательство в особом порядке, особый порядок судебного разбирательства при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве.

¹ Орлов Ю.К. Там же. С. 280.

² Федеральный закон «О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2013. № 9. Ст. 875.

Очевидно, что досудебное производство по уголовным делам не могло остаться в стороне. Тем более, что довольно активно звучали голоса ученых относительно восстановления отдельных элементов или в целом существовавшей ранее (по УПК РСФСР 1960 г.) протокольной формы досудебной подготовки материалов. Так, в частности, Ю.П. Якубина пишет: «Наиболее оптимальной формой досудебного производства для современного российского уголовного процесса должна выступить обновленная и усовершенствованная протокольная форма оформления материалов о совершенных преступлениях. Предложенная концептуальная модель сокращенного досудебного производства в виде модифицированной протокольной формы не только позволит ускорить и упростить уголовный процесс (первое направление дифференциации процессуальной формы), но и выступит существенной гарантией реализации и защиты прав сторон уголовного судопроизводства (второе направление)»¹.

В качестве исторической справки отметим, что суть протокольной формы досудебной подготовки материалов состоит в том, что такая подготовка осуществлялась без возбуждения уголовного дела, без производства следственных действий (кроме осмотра места происшествия). Постановления о признании гражданским истцом, гражданским ответчиком и потерпевшим не выносились. С материалами законченного производства знакомился только правонарушитель. Итоги досудебного производства оформлялись протоколом, который являлся основанием для рассмотрения материалов в суде. Досудебная подготовка материалов была ограничена десятидневным сроком, который продлению не подлежал.

Вопрос о реформировании досудебного производства всегда стоял перед наукой уголовного процесса достаточно остро. В период наивысшей активности ученых и законодателя при разработке проектов Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ) высказывались самые разные точки зрения по вопросам о формах досудебного производства.

¹ Якубина Ю.П. Актуальные вопросы совершенствования форм предварительного расследования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Хабаровск, 2010. С. 7.

Например, Н.А. Власова в 2001 г. писала: «Существование двух одинаковых, дублирующих друг друга форм расследования – следствия и дознания требует определения сущности и назначения каждой из них, а также критериев, по которым необходимо проводить их разграничение. Дознание в полной форме вызывает справедливые нарекания. Возникновение этого института связано с кадровыми и организационными проблемами в следственных аппаратах и не имеет под собой достаточных правовых оснований. Несмотря на многочисленные предложения упразднить дознание как особую форму расследования, законодатель постоянно расширяет перечень дел, по которым предварительное следствие не обязательно. В несколько модернизированном виде эта форма расследования сохранена и в проекте УПК. Не отвечает потребностям практики и требует существенных изменений и так называемая «классическая» форма дознания, основным назначением которой должно стать раскрытие преступлений»¹.

В то же время, наряду со справедливой критикой, Н.А. Власова отмечала: «Институт досудебной подготовки материалов в протокольной форме в отечественном законодательстве основывается на выдержавшей испытание практикой идее, согласно которой по преступлениям небольшой тяжести обычное производство из-за своей громоздкости и сложности является неоправданным, влекущим излишние затраты, и потому для этих случаев целесообразна упрощенная процедура. Тем не менее после 35 лет успешного применения возобладала точка зрения противников протокольного производства – оно исключено из проекта УПК. ..., такое решение непродуманно и поспешно. Оно, к тому же, противоречит требованиям международно-правовых норм, ориентирующих на быстрый, эффективный, упрощенный уголовный процесс»².

Подобные высказывания имели место еще до принятия УПК РФ, и поэтому законодатель посчитал возможным отказаться от упрощенных форм досудебного производства. Однако потребности практики вызвали к жизни высказанные ранее идеи и решение о введении в действие сокращенной формы дознания состоялось.

¹ Власова Н.А. Проблемы совершенствования форм досудебного производства в уголовном процессе: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2001. С. 11.

² Власова Н.А. Там же.

Несмотря на общую позитивную оценку рассматриваемого нововведения, отметим существование отдельных проблем, которые требуют своего разрешения в целях совершенствования новой формы досудебного производства. Одной из них выступает предлагаемый законодателем процессуальный порядок доказывания, эффективность которого в определенной мере зависит от прокурора, который призван осуществлять надзор за деятельностью органов досудебного производства. Именно надзорная деятельность прокурора имеет целью выявление нарушений закона при осуществлении уголовного преследования, реагирование на выявленные нарушения, принятие предусмотренных законом мер, направленных на устранение этих нарушений и восстановление нарушенных прав граждан.

В литературе отмечается, что «доказывание – осуществляемая в ходе уголовного судопроизводства деятельность дознавателя, следователя, прокурора и суда с привлечением других участников по собиранию, проверке и оценке доказательств в целях установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу»¹. Конкретное содержание доказывания составляет комплекс уголовно-процессуальных действий и отношений, при помощи которых обеспечивается защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, а также защита личности от незаконного и необоснованного обвинения. Данные действия и отношения сгруппированы в отдельные, относительно самостоятельные элементы, важные для изучения структуры уголовно-процессуального доказывания².

Е.А. Доля пишет: «Оценивая рассматриваемые изменения и дополнения в целом, следует отметить, что их принятие продолжило курс законодателя на упрощение уголовного процесса, его сращивание с оперативно-розыскной деятельностью, сужение ря-

¹ Гладышева О.В., Семенцов В.А. Уголовно-процессуальное право. Общая часть и досудебное производство: курс лекций. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрлитинформ, 2013. С. 110–111.

² Семенцов В.А. Концептуальные основы системы следственных действий в досудебном производстве: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург: Уральская госуд. юрид. академия, 2006. С. 105.

да гарантий, связанных с обеспечением прав личности, общества и государства в уголовном судопроизводстве»¹.

Мы солидарны с высказанной позицией в той части, что при сокращенной форме дознания имеет место сужение процессуальных гарантий при производстве доказывания. Это обстоятельство может стать основанием и для вывода о том, что речь идет о сращивании процессуальной и оперативно-розыскной деятельности, что вряд ли можно рассматривать как позитивное явление. Отметим, что допускаемые законодателем упрощения доказывания при производстве дознания в сокращенной форме нарушают сформулированный в процессуальной теории принцип упрощения, согласно которому упрощать явление возможно в любых объемах, но при обязательном сохранении его сущности². Иначе говоря, нельзя чтобы степень упрощения приводила к качественному изменению упрощаемого объекта, и чтобы эти преобразования привели к изменению правовой природы этого объекта. В отношении же сокращенной формы дознания такая опасность становится вполне реальной.

Продemonстрируем эти выводы на примере отдельных правил доказывания, предусмотренных для сокращенного дознания. В соответствии с положениями ч. 3 ст. 226.5 УПК РФ дознаватель, с учетом конкретных обстоятельств дела, вправе:

1) не проверять доказательства, если они не были оспорены подозреваемым, его защитником, потерпевшим или его представителем;

2) не допрашивать лиц, от которых в ходе проверки сообщения о преступлении были получены объяснения, за исключением случаев, если необходимо установить дополнительные имеющие значение для уголовного дела фактические обстоятельства, сведения о которых не содержатся в материалах проверки сообщения о преступлении, либо необходимо проверить доказательства, достоверность которых оспорена подозреваемым, его защитником потерпевшим или его представителем;

¹ Доля Е.А. Особенности доказывания при производстве дознания в сокращенной форме // Российский судья. 2013. № 6. С. 43–45.

² Грамошина Н.А. О процессуальной форме и принципах упрощения гражданского судопроизводства // Науч. тр. МГЮА. М., 2010. С. 764–780.

3) не назначать судебную экспертизу по вопросам, ответы на которые имеются в заключении специалиста по результатам исследования, проведенного в ходе проверки сообщения о преступлении, за некоторыми исключениями;

4) вправе не производить иные следственные и процессуальные действия, направленные на установление фактических обстоятельств, сведения о которых содержатся в материалах проверки сообщения о преступлении, если такие сведения отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам УПК РФ.

Из содержания указанных положений можно заключить, что дознаватель в своих выводах, (а следом – прокурор при утверждении обвинительного постановления и суд – при вынесении приговора) фактически основывается на материалах проверки сообщений о преступлении. Такое смещение основной нагрузки по доказыванию обстоятельств совершения преступления из стадии предварительного расследования в стадию возбуждения уголовного дела представляется проблематичным.

В основе данных сомнений находится общая характеристика стадии возбуждения уголовного дела, где в качестве основного признака можно указать отсутствие процессуального статуса граждан-участников процессуальных действий. Иными словами, привлекаемые к участию в следственных и иных процессуальных действиях физические либо юридические лица не получают достаточных процессуальных прав для защиты собственных (либо представляемых) законных интересов. Аналогичная ситуация существует и для участников оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД). ОРД имеет собственные правовые характеристики, отличающие ее правовую природу, в том числе от уголовно-процессуальной деятельности.

На наш взгляд, не вполне рациональными выглядят предложения о сопровождении проведения оперативно-розыскных мероприятий соблюдением *процессуальных гарантий*¹. Это еще одно разрабатываемое учеными направление «сращивания» ОРД и уголовно-процессуальной деятельности. Мы считаем, что ОРД не может сопровождаться выполнением процессуальных гарантий

¹ Гричаниченко А.В. Возможность использовать в качестве доказательств показаний, полученных в ходе ОРД // Уголовный процесс. 2013. № 4. С. 26–31.

по причине принципиальной невозможности их (гарантий) реализации в рамках оперативно-розыскных мероприятий.

Отметим, что результаты ОРД не имеют силы доказательств, если они не соответствуют требованиям, установленным уголовно-процессуальным законом в соответствии с прямым указанием ст. 89 УПК РФ. И этот запрет должен распространяться на все результаты ОРД, в том числе и полученные в стадии возбуждения уголовного дела. Несоблюдение или нарушение прав участников уголовного судопроизводства является безусловным основанием для отказа от использования доказательства в последующем производстве, как недопустимого.

Что касается получения сведений в рамках сокращенного дознания, то на наш взгляд, законодатель допустил существенную ошибку, признав возможным использовать в качестве доказательств фактически неограниченный круг фактических данных, не обладающих свойством достоверности и не подкрепляемых достаточной процессуальной проверкой.

В качестве основных выводов необходимым сформулировать следующие:

1) доказывание в сокращенной форме базируется на получении фактических данных в основном непроцессуальным путем (ОРД) либо процессуальным, но в условиях отсутствия достаточных процессуальных гарантий для участников процессуальных действий;

2) особый режим ставит получаемые результаты в разряд не вполне проверенных и достоверных сведений;

3) основывать итоговые процессуальные решения на таких данных означает нарушать все основополагающие принципы уголовного судопроизводства;

4) необходимо принципиально изменить подход к формированию порядка доказывания при сокращенной форме дознания на основании соблюдения демократических основ российского уголовного судопроизводства.

ВЕЩЕСТВЕННЫЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Слово «*вещь*» в общелексическом толковании обозначает всякий неодушевленный предмет, обладающий определенными свойствами. Свойство вещи – это то, что характеризует какую-либо ее сторону и что выявляется в ее взаимоотношениях с другими вещами или явлениями¹.

Согласно ч. 1. ст. 81 УПК РФ вещественными доказательствами признаются любые предметы, которые служили орудиями преступления или сохранили на себе следы преступления; на которые были направлены преступные действия; имущество, деньги и иные ценности, полученные в результате преступных действий либо нажитые преступным путем; иные предметы и документы, которые могут служить средствами для обнаружения преступления и установления обстоятельств уголовного дела. Однако законодательное определение вещественных доказательств имеет казуистический характер, т. е. представляет собой открытый перечень возможных их разновидностей.

Попробуем разобраться, какова сущность вещественных доказательств и их специфика, а также выясним, что происходит с вещественными доказательствами после вынесения приговора по уголовному делу.

Законодательное определение вещественных доказательств затрудняет выяснение их сущности и в ряде случаев не позволяет достаточно четко отграничивать их от некоторых других доказательств, прежде всего от иных документов и образцов для сравнительного исследования. Поэтому имеется необходимость в выработке теоретического понятия вещественных доказательств².

Существуют различные точки зрения о том, что же такое вещественные доказательства.

Так, П.А. Лупинская понимала под вещественными доказательствами материальные следы преступления или иного деяния,

¹ Боруленков Ю.П. Специфика вещественных доказательств // Уголовный процесс. 2009. № 7. С. 17.

² Смирнов А.В. Что считать вещественным доказательством? // Уголовный процесс. 2011. № 4. С. 28–29.

а И.А. Пикалов считает, что под вещественными доказательствами следует понимать предметы, которые могут служить средством установления обстоятельств, имеющих значение для дела¹.

Отметим, что содержанием вещественного доказательства, как и других видов доказательств, являются информация, служащие средством установления разнообразных обстоятельств, имеющих значение для дела. Однако, в отличие от других видов доказательств, эта информация сохраняется в первоначальном, неизменном, т. е. неперекодифицированном виде.

Поэтому следует согласиться с мнением Р.В. Костенко, что *вещественными доказательствами* являются сведения, содержащиеся в предметах, на основе которых суд, прокурор, следователь или дознаватель в порядке, определенным УПК РФ, устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела².

Различные мнения ученых могут приводить к ошибкам на практике. Нередко следственными органами изымаются предметы, которые вещественными доказательствами не являются, поскольку не несут в себе признаков преступления. В качестве примера можно привести уголовное дело по факту разбойного нападения на И., с незаконным проникновением в жилище. При обыске в жилище К., одного из задержанных, изъяты и признаны вещественными доказательствами его личные вещи: одеколон, ушные палочки, DVD-диски, диски с компьютерными играми и сканер³.

Законодатель выделяет *несколько групп вещественных доказательств*, наиболее часто встречающихся в следственной и судебной практике. К ним относятся: а) орудия преступления – все те предметы, которые использовались преступником для реализации общественно опасной цели (преступного результата), независимо от основного назначения предмета; орудия убийства (нож, пистолет, кастет и др.); предметы, посредством которых совершалось хищение (сварочный аппарат, использованный для вскрытия металлических хранилищ или преград); отмычки; поддельные доку-

¹ Виды вещественных доказательств // СПС «КонсультантПлюс».

² Костенко Р.В. Вещественные доказательства в уголовном процессе // Современное право. 2006. № 2. С. 41.

³ См. об этом: Смирнов А.В. Указ. соч. С. 33–34.

менты и др.). б) предметы, которые сохранили на себе следы преступления, например, одежда со следами крови или повреждениями, возникшими в процессе совершения преступления; предметы с огнестрельными или образовавшимися в результате взрыва повреждениями; вскрытая дверь при квартирной краже и др. в) предметы, которые были объектами преступных действий, например, угнанный автомобиль; похищенные деньги, ценные бумаги, иные материальные ценности; наркотические вещества и др.; г) деньги и иные ценности, нажитые преступным путем (обнаружение в тайнике обвиняемого ценности, являющиеся предметом взятки).

Круг предметов, которые могут получить статус вещественных доказательств, заранее определить невозможно, что и нашло свое отображение в формулировке ст. 81 УПК РФ: «все другие предметы, которые могут служить средствами к обнаружению преступления, установлению фактических обстоятельств дела, выявлению виновных либо к опровержению обвинения или смягчению ответственности». К подобным источникам могут быть отнесены: предметы, несущие следы подготовки преступления; свидетельствующие о пребывании обвиняемого в месте совершения преступления; следы принадлежащей ему обуви; следы ремонта помещения, транспортного средства, в котором (или с помощью которого) совершено преступление и др.

При вынесении приговора должна быть определена судьба вещественных доказательств. Проиллюстрируем это на примере наркотических и психотропных веществ.

В августе 2011 г. 105 кг наркотических средств, психотропных и сильнодействующих веществ, изъятых Управлением Федеральной службы России по контролю за оборотом наркотиков по Самарской области, отправились в печь цеха одного из заводов г. Самары, а именно – 80 кг марихуаны и 25 кг героина. Мероприятие проводилось согласно закону, определяющему порядок уничтожения наркотических средств и психотропных веществ. В соответствии с приговорами судов, наркотические средства, являющиеся вещественными доказательствами, подлежат уничтожению¹.

¹ Уничтожение наркотических веществ: по материалам Управления федеральной службы Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиком по Самарской области за 2011 г. // СПС «КонсультантПлюс».

СПРАВЕДЛИВОСТЬ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ

Справедливость и право на справедливое решение суда – фундаментальная основа демократического общества, где наряду со свободой слова и вероисповедания признается право обвиняемого на справедливый суд и наказание.

В ежегодном послании Президент РФ Д.А. Медведев указал, что справедливость следует понимать «как политическое равноправие, как честность судов, ответственность руководителей. Реализуемая как социальные гарантии, требующая преодоления бедности и коррупции. Добиваемая достойного места для каждого человека в обществе и для всей российской нации в системе международных отношений»¹.

Безусловно, справедливость – один из основных критериев надлежащего устройства государства и общества². Вместе с тем, разработке данного принципа большое внимание уделяется и в международных документах, о чем свидетельствует ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, где предусмотрено право на справедливое судебное разбирательство.

Согласно ст. 6 УК РФ наказание, применяемое к лицу, совершившему преступление, должно быть справедливым, то есть соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного. Вместе с тем, никто не может нести ответственность дважды за одно и то же преступление.

В соответствии с ч. 1 ст. 297 УПК РФ приговор суда должен быть законным, обоснованным и справедливым.

Справедливость неразрывно связана с одним из основополагающих принципов уголовного судопроизводства – законностью. Соблюдение закона, его применение осуществляется на основе истолкования содержания законодательных положений, их дей-

¹ Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 5 ноября 2008 г. // Рос. газ. 2008. 6 ноября.

² *Гладышева О.В.* Справедливость и законность в уголовном судопроизводстве Российской Федерации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2009. С. 3.

ствительного смысла, что неоднократно подчеркивал в своих решениях Конституционный Суд РФ¹. Нередко закон можно толковать двояко, отсюда и возникает приговор несправедливый по своей сути, но основанный на законе. Поэтому неразрывная связь справедливости и законности – залог вынесения справедливого судебного решения.

Если законным считается решение, основанное на неукоснительном соблюдении положений закона, то для справедливости суду необходимо учесть характер и степень общественной опасности совершенного преступления. Именно в этом аспекте проявляется философская сущность справедливости, когда суд на основе внутреннего убеждения взвешивает все составляющие уголовного дела (характеризующие сведения, степень общественной опасности преступления, семейное положение и наличие на иждивении несовершеннолетних детей, и др.).

В соответствии со ст. 389.15 УПК РФ основанием изменения судебного решения в апелляционном порядке является несправедливость приговора. В силу положений ч. 2 ст. 389.18 УПК РФ несправедливым является приговор, по которому было назначено наказание, не соответствующее тяжести преступления, личности осужденного, либо наказание, которое хотя и не выходит за пределы, предусмотренные соответствующей статьей особенной части УК РФ, но по своему виду или размеру является несправедливым как вследствие чрезмерной мягкости, так и вследствие чрезмерной суровости. Данное положение являясь по своей сути основанием для защиты от несправедливого приговора являет собой феномен, когда суд при вынесении приговора пренебрег правами человека и международными нормами о справедливом суде, описанных выше.

Справедливый приговор есть гарант государства, что назначенное осужденному наказание обеспечит достижение целей наказания: восстановления социальной справедливости, исправления осужденного и предупреждения совершения им новых пре-

¹ См., например: Постановление Конституционного Суда РФ «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 УПК РФ в связи с запросами судов общей юрисдикции и жалобами граждан» от 8 декабря 2003 г. № 18-П // Собрание законодательства РФ. 2003. № 51. Ст. 5026.

ступлений. Разумеется, что назначение осужденному наказания не соразмерного обстоятельствам преступления и данным о личности виновного к выполнению данных целей не приведет, в связи с чем, должно быть изменено. Для этого законодатель наделил суд правом при изменении приговора в апелляционном порядке усилить или уменьшить осужденному наказание.

Так, согласно приговору Октябрьского районного суда г. Новороссийска от 19 июня 2013 г. А.В. Груценко осужден по ч. 1 ст. 111 УК РФ к лишению свободы сроком на 2 года. Уголовное дело рассматривалось в особом порядке ведения судопроизводства. Апелляционная инстанция Краснодарского краевого суда по апелляционному представлению ст. помощника прокурора г. Новороссийска приговор изменила, указав, что А.В. Груценко действовал цинично, преступление совершил в отношении собственного 78-летнего отца В.М. Груценко, который в силу своих физических возможностей не мог оказать ему сопротивление. Кроме того, А.В. Груценко совершал преступление на глазах у своей престарелой матери Е.В. Груценко, которая в силу того, что является инвалидом и не может самостоятельно передвигаться, физически никак не могла помочь и защитить своего супруга. Как видно из показаний свидетелей, А.В. Груценко не пытался оказать помощь своему отцу, закрылся у себя в комнате, вел себя агрессивно вплоть до того момента, когда был задержан сотрудниками полиции, а его поведение после совершения преступления свидетельствует, что он на путь исправления не встал. На первое судебное заседание в суд не явился. В последующем в судебное заседание был доставлен приводом. Согласно апелляционному приговору А.В. Груценко усилено наказание до 5 (пяти) лет лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима¹.

Назначение наказания, как уже отмечалось ранее, должно как нельзя сильнее отражать его влияние на исправление осужденного. Данная цель возможна только когда суд учитывает все аспекты данных о личности обвиняемого. Согласно приговору Тихорецкого районного суда Краснодарского края от 16 июля 2012 г. А.Е. Сузимов осужден по 3 преступлениям, предусмотренным ч. 3 ст.

¹ Краснодарский краевой суд. 2013. Уголовное дело № 22-5303.

159 УК РФ и по совокупности преступлений, путем частичного сложения наказаний, ему назначено наказание в виде 3 лет лишения свободы, с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима. Изменяя приговор апелляционная инстанция Краснодарского краевого суда указала, что назначая наказание, суд первой инстанции не учел, что А.Е. Сузимов является единственным кормильцем в семье. Приговор был изменен, окончательно наказание снижено до 8 месяцев лишения свободы¹.

Как видно, аспект справедливости, особенно при отправлении правосудия актуален и сейчас, когда в условиях правовой реформации России необходимо четко и надежно защищать права и свободы человека на справедливый суд.

М.В. Рыбалка

ДОСУДЕБНОЕ СОГЛАШЕНИЕ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ: НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

Соглашение о сотрудничестве подозреваемого или обвиняемого с правосудием впервые определено и широко применяется в зарубежных уголовно-процессуальных системах. В частности, правовой институт «сделка с правосудием» получил максимальное развитие в практике США, где именуется как «сделка о признании вины» (plea bargaining) и признан Верховным судом США существенной и целесообразной частью системы уголовного правосудия. Главной причиной появления «сделок с правосудием», считает Б. Стефанос, является акцентирование внимания на таких важных процессуальных ценностях, как «скорость, стоимость, автономия воли, точность и определенность»².

Соглашение о признании вины (от англ. plea bargain) – разрешённая законом письменная сделка обвиняемого и защитника с обвинителем, в которой, зачастую, в обмен на признание обвиняемым (подсудимым) своей вины в менее тяжком преступлении обвинитель отказывается от всестороннего исследования обстоя-

¹ Краснодарский краевой суд. 2013. Уголовное дело № 22-1523.

² *Stephanos B.* Garmonizing substantive criminal law values and criminal procedure // *Cornell Law Review*. 2003. № 6.

тельств дела, которое прояснило бы истину, а также от поддержания обвинения в более тяжком преступлении. Данный вид соглашения существует в Англии, Грузии, Израиле, Индии, Италии, США, Франции, Эстонии, и др.

Появлению института досудебного соглашения о сотрудничестве в российском уголовно-процессуальном законодательстве способствовали небывалый рост преступности, ее централизация, глобализация, а также интеллектуализация, которые потребовали внедрения более эффективных средств уголовно-процессуального воздействия в том числе, за счет использования зарубежного опыта. Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве введен в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – УПК РФ) 29 июня 2009 г.¹

Согласно п. 61 ст. 5 УПК РФ досудебное соглашение о сотрудничестве – это соглашение между сторонами обвинения и защиты, в котором оговариваются условия ответственности подозреваемого или обвиняемого в зависимости от его действий после возбуждения уголовного дела или предъявления обвинения.

Введение данного процессуального института нацелено на активизацию борьбы с преступлениями организованной и коррупционной направленности, установления всех соучастников деяний, поскольку нередко по указанным преступлениям в орбиту уголовно-процессуальных отношений попадали лишь рядовые исполнители, тогда как организаторы, крупные руководители, интеллектуальные лидеры оставались процессуально неуязвимыми.

Наряду с положительными чертами – упрощением процедуры судопроизводства, повышением раскрываемости уголовных дел, высвобождением сил и средств следствия, суда для расследования и рассмотрения более сложных дел, досудебное соглашение о сотрудничестве порождает ряд проблем, о чем свидетельствует судебная практика.

В 2010 г. и первом полугодии 2011 г. в 22 суда Москвы и Московской области поступило 51 уголовное дело с представле-

¹ Федеральный закон «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 28 июля 2012 г. № 141-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2012. № 31. Ст. 4330.

нием прокурора об особом порядке проведения судебного заседания и вынесения судебного решения в отношении обвиняемого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве. Наиболее часто досудебное соглашение о сотрудничестве заключалось с лицами, совершившими преступления в сфере незаконного оборота наркотических средств (23 уголовных дела), а преступления против собственности занимают второе место – 10 уголовных дел¹.

Как показывает практика применения судами Красноярского края в 2010 г. и первом полугодии 2011 г., норм главы 40.1 УПК РФ, досудебное соглашение о сотрудничестве заключалось в основном по уголовным делам о преступлениях против собственности – 190 уголовных дел. В сфере экономической деятельности было заключено только 1 досудебное соглашение, с лицами, совершившими преступления в сфере незаконного оборота наркотических средств – 77 дел, против интересов службы в коммерческих и иных организациях – 38 дел².

В результате изучения практики судов мы видим, что досудебное соглашение очень востребовано, но неоднозначность данного института порождает вопросы его применения: 1) определение периода, в течение которого можно заключить соглашение; 2) роль прокурора в данной процедуре; 3) возможность заключения соглашения о сотрудничестве с обвиняемым, если по своему уголовному делу он привлекается к ответственности один, в отсутствие соучастников; 4) безопасность лица, заключившего соглашение; 5) действия суда в случае поступления ходатайства о заключении досудебного соглашения от нескольких соучастников; 6) обеспечение прав потерпевшего и учет его мнения; 7) возможность заключения досудебного соглашения с несовершеннолетними; 8) целесообразность включения условия о пол-

¹ Обобщение по результатам изучения практики применения судами Московской области норм главы 40.1 УПК за 2010 год и первое полугодие 2011 года / Подготовлено судьей Московского областного суда О.В. Пешковой // Официальный сайт Московского областного суда. Режим доступа: <http://www.mosoblsud.ru>.

² Обобщение по результатам изучения практики применения судами Красноярского края норм главы 40.1 УПК РФ за 2010 г. и первое полугодие 2011 г. / подготовлено судьей Красноярского краевого суда Л.В. Дроздовой // Официальный сайт Красноярского краевого суда. Режим доступа: <http://www.kraevoy.krk.sudrf.ru>.

ном возмещении ущерба потерпевшему при заключении досудебного соглашения, и др.

Сложность и неоднозначность института досудебного соглашения вызвали необходимость принятия Пленумом Верховного Суда РФ постановления от 28 июня 2012 г.¹, где разъяснены вопросы, касающиеся применения норм главы 40.1 УПК РФ, регламентирующих особый порядок судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве и обеспечения единства судебной практики.

Как показывают данные Судебного департамента при Верховном суде России, за 2013 г. число дел, по которым были заключены досудебные соглашения о сотрудничестве, выросло в полтора раза по сравнению с аналогичным периодом прошлого года. За полгода осуждено 1594 человека, заключивших досудебное соглашение о сотрудничестве, еще в отношении 140 подсудимых уголовные дела прекращены. Для сравнения, за первые шесть месяцев 2012 г. суды рассмотрели 1040 дел, по которым была заключена сделка со следствием, из них 984 человека были осуждены.

Однако пока по делам об организованной преступности (ст. 208, 209, 210 УК РФ) соглашения заключаются редко: за 6 месяцев 2013 г. заключено 52 соглашения и осуждено 45 преступников. В 2012 г. за шесть месяцев осуждено 383 человека, заключивших досудебные соглашения за преступления в сфере незаконного оборота наркотических средств. В 2013 г. их число составило 633 человека. Дела еще двух граждан, заключивших сделку, были прекращены.

На втором месте идут кражи. За полгода осуждены 253 человека, заключившие досудебные соглашения. Дела в отношении еще 55 подсудимых были прекращены. Еще реже применяется этот институт по делам о взяточничестве: за получение взятки осужден 21 человек, заключивший досудебное соглашение. Всего же за получение взятки осуждено 1255 человек².

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве» от 28 июня 2012 г. № 16 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 9.

² URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2073>.

Все это говорит о том, что потенциал анализируемого уголовно-процессуального института пока не реализован в должной мере и не оправдывает возлагавшихся на него законодателем надежд. Проблема, очевидно, носит системный характер и для ее решения необходима структурная перестройка всего правового механизма публичного уголовного преследования.

По данным Управления Судебного департамента в Краснодарском крае за 1 полугодие 2013 г. заключено 3 досудебных соглашения о сотрудничестве по делу о краже (ст. 158), по преступлениям в сфере экономики по 1 делу, нарушение правил безопасности движения и эксплуатации транспорта – 1 досудебное соглашение о сотрудничестве¹.

Таким образом, четырехлетний период реализации правоприменителями норм, образующих институт досудебного соглашения о сотрудничестве, позволил реально оценить степень разработанности и востребованности указанной уголовно-процессуальной формы, а также выявить различные дефекты в регламентации, нуждающиеся в дальнейшем совершенствовании. Однако необходимо подчеркнуть, что в целом данный институт показал свою процессуальную жизнеспособность и высокую практическую востребованность, что само по себе присуще далеко не всем многочисленным нововведениям.

¹ Отчет о работе районных (городских) судов по рассмотрению уголовных дел за 1 полугодие 2013 г./ подготовлен начальником управления И.И. Гарбовским, консультантом Н.В. Пережогойной // Официальный сайт Управления Судебного департамента в Краснодарском крае. Режим доступа: <http://www.usd.krd.sudrf.ru>.

НОРМАТИВНО-ПРАВОВАЯ ОСНОВА НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ В ИНФОРМАЦИОННОЙ СФЕРЕ¹

Современная правовая основа обеспечения национальной безопасности России представлена совокупностью различающихся по юридической силе и относящихся к различным отраслям права норм, отражающих существо процессов, происходящих в сфере обеспечения национальной безопасности, составляющих единую систему, способствующую совершенствованию механизма правового обеспечения конкретных видов национальной безопасности².

Основополагающее значение в правовом регулировании обеспечения национальной безопасности принадлежит Конституции РФ как нормативному правовому акту высшей юридической силы. Однако следует признать, что термин «национальная безопасность» в Конституции РФ не содержится. Вместе с тем там присутствуют термины «общественная безопасность» (п. «б» ч. 1 ст. 72), «государственная безопасность» (п. «д» ч. 1 ст. 114) и «безопасность государства» (ч. 5 ст. 13, ч. 3 ст. 55), а безопасности личности посвящен целый ряд положений гл. 2 Конституции РФ, в частности, ст. 21 (в ч. 1 ст. 56 содержится и термин «безопасность граждан»).

К базовым нормативным правовым актам в сфере национальной безопасности России относятся: 1) Федеральный закон «О безопасности» от 28 декабря 2010 г.³; 2) Указ Президента Российской Федерации «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года» от 12 мая 2009 г.⁴

¹ Статья подготовлена при поддержке гранта № 14-13-23010 Российского гуманитарного научного фонда «Актуальные проблемы правового обеспечения национальной безопасности Северо-Кавказского региона Российской Федерации».

² См.: Данилейко В.В. Теоретико-правовые проблемы обеспечения национальной безопасности России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2010. С. 8–9.

³ Федеральный закон «О безопасности» от 28 декабря 2010 г. № 390-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2011. № 1. Ст. 2.

⁴ Указ Президента Российской Федерации «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года» от 12 мая 2009 г. № 537 // Собрание законодательства РФ. 2009. № 20. Ст. 2444.

Наряду с названными правовыми актами Федеральным Собранием РФ принимаются Федеральные Конституционные и Федеральные законы, а Президентом РФ и Правительством РФ издаются нормативные правовые акты, регулирующие отношения в различных сферах национальной безопасности. В частности, эти отношения регулируются десятью концепциями, шестью доктринами, более чем 70 Федеральными законами, более чем 200 Указами Президента РФ, около 500 постановлениями Правительства РФ, конституциями и нормативными актами субъектов РФ, а также другими подзаконными актами. При этом законодательная основа обеспечения национальной безопасности России постоянно развивается.

В то же время потребность в совершенствовании законодательства в сфере обеспечения национальной безопасности остается актуальной. Созданная законодательная база в сфере обеспечения национальной безопасности России, к сожалению, пока представляет собой разрозненные массивы правовых норм, касающиеся отдельных видов национальной безопасности и относящиеся к различным отраслям права. В принятых законах отсутствует единый механизм реализации общегосударственной политики обеспечения безопасности, не очерчены компоненты ее регулирования и контроля, не приводится классификация специфических опасностей, угроз и вызовов наряду с ущемляемыми ими потребностями, ценностями и интересами, крайне мало конкретных рекомендаций исполнителям.

Поэтому корректировка действующего законодательства должна осуществляться в направлении создания единой, целостной системы, позволяющей регулировать весь спектр правоотношений в сфере обеспечения национальной безопасности. Юридической основой, соответствующей реалиям сегодняшнего дня, позволяющей создать эффективную систему национальной безопасности, мог бы быть базовый, системообразующий закон «О национальной безопасности Российской Федерации»¹.

Отношения, возникающие при осуществлении права на поиск, получение, передачу, производство и распространение информации, при применении информационных технологий, а так-

¹ Данилейко В.В. Указ. соч. С. 10, 19.

же при обеспечении защиты информации, за исключением отношений, возникающих при охране результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации, регулируются Федеральным законом «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»¹.

Под *информационной безопасностью* принято понимать способность государства защищать все сферы общественной жизни, сознание и психику граждан от негативного информационного воздействия, обеспечение управленческих структур достоверными данными для их успешного функционирования, недопущение утечки закрытой общественно ценной информации и сохранение постоянной готовности к информационному противоборству внутри страны и на мировой арене.

В Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 г. подчеркивается, что «угрозы информационной безопасности ... предотвращаются за счет совершенствования безопасности функционирования информационных и телекоммуникационных систем критически важных объектов инфраструктуры и объектов повышенной опасности в Российской Федерации, повышения уровня защищенности корпоративных и индивидуальных информационных систем, создания единой системы информационно-телекоммуникационной поддержки нужд системы обеспечения национальной безопасности».

Из истории известен целый ряд примеров угроз безопасности в сфере информационно-психологического воздействия на противника. Так, когда фашисты вели систематический обстрел Ленинграда, это была не только военная операция, но и акт психологической войны, рассчитанный на запугивание населения осажденного города. Далеко идущие цели преследовали и американские атомные бомбардировки японских городов Хиросима и Нагасаки в августе 1945 г. На этот шаг американское правительство пошло в тот момент, когда судьба милитаристской Японии была уже практически предрешена. Он был необходимым американцам, положившим принцип демонстрации силы в основу всей своей послевоенной по-

¹ Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (с изм. и доп.) от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2006. № 31 (ч. I). Ст. 3448.

литики, как акт устрашения Советского Союза, вынесшего на себе основную тяжесть Второй мировой войны.

Сегодня развитие информатизации, расширение новых информационно-телекоммуникационных технологий, бурный рост использования глобальных компьютерных сетей, электронных средств массовой информации, баз данных оказывает решающее воздействие на изменения, которые происходят в социальной сфере общества, экономике, развитии политических институтов. При этом следует учитывать, что применяемые для негативного воздействия на человеческое сознание информационные и телекоммуникационные системы стали доступны не только спецслужбам, но и криминалитету.

В литературе выделяют *два основных направления* ведения информационных войн: 1) воздействие на информационные ресурсы и аппаратно-программные средства противника; 2) психологическое воздействие на живых людей¹, свидетельствующие о том, что победу в них одерживает тот, кто располагает более современными техническими средствами, информационными технологиями и более выраженной политической волей.

Так, громким скандалом последних лет является кибератака на ядерные объекты Ирана, имевшая место в июне 2010 г. Строительство АЭС в иранском городе Бушере осуществлялось российскими специалистами и далеко выходило за сферу интересов США и их союзников. Для выведения из строя системы управления указанной АЭС, на которую иранцы отказывались допустить международных наблюдателей, было предпринято распространение вируса Stuxnet, в названии программы которого зашифровано имя персидской царицы иудейского происхождения, которая сорвала когда-то планы истребления евреев на территории современного Ирана².

Для защиты от подобных информационных атак 15 января 2013 г. Президент России В.В. Путин подписал Указ «О создании государственной системы обнаружения, предупреждения и лик-

¹ Кравченко М. Тихий путь к мировому господству // Офицеры. 2004. № 6(14). С. 6–7.

² См. об этом: Яковец Е.Н. Правовые основы обеспечения информационной безопасности Российской Федерации: учеб. пособие. М.: Юрлитинформ, 2014. С. 16.

видации последствий компьютерных атак на информационные ресурсы Российской Федерации»¹.

Заслуживает внимания и поддержки предложение о выделении *двух главных направлений* совершенствования нормативно-правового обеспечения объектов национальных интересов в информационной сфере².

Первое направление связано с повышением структурной упорядоченности нормативных правовых актов, закрепляющих нормы рассматриваемого правового обеспечения. В современных условиях систематизация должна быть направлена на решение задачи инкорпорации нормативных правовых актов, регулирующих отношения в области обеспечения информационной безопасности, в единый сборник и упорядочение юридических терминов, используемых в этих актах.

Вторым направлением совершенствования нормативно-правового обеспечения информационной безопасности является устранение пробелов в законодательстве, препятствующих организации эффективного противодействия угрозам национальным интересам России в информационной сфере.

Государственные интересы в сфере информационной безопасности могут быть связаны с необходимостью защиты сведений, относимых к государственной тайне.

В соответствии с законом «О государственной тайне»³, информация в зависимости от категории доступа к ней подразделяется на общедоступную информацию, а также на информацию, доступ к которой ограничен федеральными законами. Устанавливается перечень информации, доступ к которой не может быть ограничен (например, о деятельности органов власти и об использовании бюджетных средств), информации, предоставляемой на безвозмездной основе. В ч. 3 ст. 41 Конституции РФ отмечается, что «сокрытие должностными лицами фактов и обстоятельств,

¹ Рос. газ. 2013. 18 января.

² См. об этом: Стрельцов А.А., Волчинская Е.К. и др. Развитие правового обеспечения информационной безопасности / под ред. А.А. Стрельцова. М.: Престиж, 2005. С. 66-72.

³ Закон РФ от 21 июля 1993 г. № 5485-І «О государственной тайне» (с изм. и доп.) // Собрание законодательства РФ. 1997. № 41. Ст. 4673.

создающих угрозу для жизни и здоровья людей, влечет за собой ответственность в соответствии с федеральным законом».

В законе о государственной тайне закреплен прямой запрет на требование от гражданина (физического лица) предоставления информации о его частной жизни, в том числе информации, составляющей личную или семейную тайну, и на получение такой информации помимо воли гражданина (физического лица). Исключения могут составлять только случаи, прямо предусмотренные федеральными законами.

Под государственной тайной понимаются защищаемые государством сведения в области его военной, внешнеполитической, экономической, разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, распространение которых может нанести ущерб безопасности РФ. В ст. 8 закона «О государственной тайне» предусмотрено три степени секретности и соответствующие этим степеням грифы секретности для носителей сведений: «особой важности», «совершенно секретно» и «секретно».

Согласно Правилам отнесения сведений, составляющих государственную тайну, к различным степеням секретности, утвержденных постановлением Правительства РФ от 4 сентября 1995 г. № 870, *особо важными* признаются сведения в области военной, внешнеполитической, экономической, научно-технической, разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, распространение которых может нанести ущерб интересам Российской Федерации в целом в одной или нескольких из перечисленных областей.

К *совершенно секретным* сведениям относится аналогичная информация, распространение которой может нанести ущерб интересам отдельного министерства (ведомства) либо отдельной отрасли экономики Российской Федерации в одной или нескольких из перечисленных областей.

К *секретной* информации следует относить сведения, разглашение которых способно нанести ущерб интересам отдельно взятого предприятия, учреждения или организации в одной или нескольких из перечисленных областей.

Наряду со сведениями, составляющими государственную тайну и имеющими гриф секретности, есть сведения, именуемые

служебной тайной. В действующем законодательстве отсутствуют четкие ориентиры для определения сущности служебной тайны. Поэтому необходимо руководствоваться в этом вопросе научными подходами, согласно которым информация может считаться служебной тайной лишь в том случае, если она обладает рядом характерных признаков:

1) ее субъектами и носителями являются исключительно государственные или муниципальные служащие, исполняющие обязанности по службе в случаях и в порядке, установленных федеральными законами (государственная гражданская служба, военная служба, правоохранительная служба, муниципальная служба);

2) право обладания и распоряжения сведениями, затрагивающими важные сферы государственного или муниципального управления, принадлежит самим государственным органам или органам местного самоуправления в лице их руководителей;

3) это должна быть служебная информация ограниченного доступа.

На документах, содержащих служебные сведения, проставляется пометка (гриф) *«Для служебного пользования» («ДСП»)*. Распространение служебных сведений возможно только после снятия в установленном порядке грифа «ДСП».

И еще один аспект, *об информационном оружии.*

30–31 января 2014 г. в Москве проходил 16-й Национальный форум информационной безопасности «Инфофорум-2014», участники которого в своих выступлениях отметили, что информационное оружие становится настоящим оружием.

В частности, первый заместитель начальника Центра защиты информации и специальной связи ФСБ России А. Кузьмин заявил, что в сфере борьбы с киберпреступностью наблюдаются попытки воздействия на информационные ресурсы, которые «перестают быть действиями хакеров – услуги по атакам предлагаются за определенную сумму. Формируется рынок, это означает, что есть спрос. За последние несколько лет было выявлено около 25 млн. образцов такого программного обеспечения.оборот денег на рынке вредоносного программного обеспечения почти сравнялся с оборотом наркотиков. Производство вредоносного программного обеспечения уже поставлено на поток. ... Стано-

вится ясно, что сфера киберпреступности активно развивается, выходит на новые уровни и охватывает все большее количество людей. Эксперты отмечают, что каждую секунду жертвами киберпреступности в мире становятся 12 человек, и это количество с каждым годом растет».

Начальник Бюро специальных технических мероприятий МВД России А. Мошков отметил в своем выступлении на форуме, что в 2013 г. «количество зарегистрированных преступлений в сфере телекоммуникаций и компьютерных технологий увеличилось на 8,6%. ... За прошедший год злоумышленники успели получить персональные данные нескольких десятков тысяч клиентов российских банков. Сотрудниками Управления «К» было предотвращено хищение около одного миллиарда рублей с банковских счетов граждан». ... Согласно оценкам ряда экспертов, около 30% пользователей социальных сетей поддерживают общение и делятся сведениями личного характера с людьми, о которых им ничего не известно. Злоумышленники активно пользуются этим, получая в свое распоряжения информацию, позволяющую им впоследствии извлечь материальную выгоду»¹.

Несмотря на это по-прежнему не определен правовой статус Интернета и не существует отлаженных механизмов государственного регулирования этого нового для юриспруденции феномена. Подобное положение дел играет на руку преступному миру.

По справедливому мнению О.А. Белова, «наркоторговцы и их клиенты все чаще заключают сделки в "закрытых" комнатах чат-каналов, защищенных от посторонних программно-аппаратными средствами. Наркодилеры используют для отмывания доходов интернет-банки. Увеличивается число сайтов, принадлежащих организованным преступным группировкам, через которые они интенсивно обмениваются информацией»².

«Аль-Каида», «Хезболла», «Абу Нидаль» и другие террористические организации активно используют возможности Интернета. С применением его возможностей ими осуществляются информационные кибератаки, пропаганда экстремистских идей, ра-

¹ 16-й Национальный форум информационной безопасности «Инфофорум-2014» // СПС «Гарант».

² Белов О.А. Информационное обеспечение раскрытия и расследования преступлений. М.: Юрлитинформ, 2009. С. 116–117.

совой, религиозной и других форм нетерпимости, а также вовлечение в свои ряды новых членов, осуществление незаконных финансовых операций и др.

Как пишет Е.Н. Яковец, «кибертерроризм порой сравнивают по эффекту применения с воздействием ядерного, бактериологического и химического оружия. Например, в 2000 г. в России неизвестные злоумышленники взломали компьютерную сеть РАО «Газпром» и на некоторое время получили полный контроль над центральным пунктом распределения газовых потоков»¹.

В связи с возрастающим количеством киберугроз, в стране ощущается нехватка специалистов в сфере информационной безопасности, которые могли бы им противостоять. Несмотря на то, что более 170 отечественных вузов обучают студентов по направлению информационной безопасности, в стране не хватает около 1,5 млн специалистов, при этом необходимость в них возрастает с каждым годом.

С.С. Сиверский

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ОТМЕНЫ ПРОКУРОРОМ ПОСТАНОВЛЕНИЯ О ВОЗБУЖДЕНИИ УГОЛОВНОГО ДЕЛА

Прокурорами активно используются полномочия по отмене процессуальных решений о возбуждении уголовных дел. Согласно статистическим данным в 2013 г. на территории края отменено 807 решений о возбуждении уголовного дела (для сравнения в 2008 г. – 287, 2009 г. – 540, 2010 г. – 745, 2011 г. – 647, 2012 г. – 713), что свидетельствует о ежегодном их росте. Однако, до настоящего времени остаются не решенными проблемы, связанные с реализацией прокурором данных полномочий.

В ч. 4 ст. 146 УПК РФ указано, что если прокурор признает постановление о возбуждении уголовного дела незаконным или необоснованным, то вправе в срок не позднее 24 часов с момента получения материалов, послуживших основанием для возбуждения уголовного дела, отменить указанное решение.

¹ Яковец Е.Н. Указ. соч. 183.

Срок, в течение которого прокурор вправе отменить незаконное решение о возбуждении уголовного дела, связан с моментом получения материалов, послуживших основанием для возбуждения уголовного дела. Однако, в отличие от редакции УПК РФ до 7 сентября 2007 г. действующими нормами не предусмотрена обязанность следователя (дознавателя) и порядок предоставления материалов проверки сообщения о преступлении прокурору. Вместе с этим, закон не содержит запрета на отмену прокурором решения о возбуждении уголовного дела без изучения материалов проверки. На практике встречаются случаи, когда прокуроры выносят постановления об отмене постановлений о возбуждении уголовных дел без изучения материалов проверки, например, по факту кражи имущества на сумму 1000 руб.

На практике может возникнуть ситуация, когда законность принятого решения проверил заместитель прокурора на уровне города (района) и согласился с решением, а в последующем прокурор. Правомерно ли это, если общий срок проверки составляет не более 24 часов? На наш взгляд, течение 24 часового срока с момента повторного поступления материалов начинается заново для вышестоящего должностного лица.

Другая проблема возникает при большом документообороте, в результате чего с момента поступления материалов проверки в орган и до передачи их к исполнителю может пройти более 24 часов. Кроме того, некоторые материалы проверок требуют длительного изучения, так как в них содержится большой объем документов.

Не решают вышеуказанные проблемы и ведомственные нормативные акты, несмотря на подробную регламентацию рассматриваемых вопросов. Например, в приказе Генеральной прокуратуры РФ от 6 сентября 2007 г.¹ подчеркивается, что прокуроры должны безотлагательно рассматривать поступающие от дознавателей в порядке ч. 4 ст. 146 УПК РФ копии постановлений о возбуждении уголовного дела публичного обвинения, проверяя наличие поводов и оснований для возбуждения уголовного дела.

¹ Приказ Генеральной прокуратуры Российской Федерации «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов дознания» от 6 сентября 2007 г. № 137// СПС «КонсультантПлюс».

В тех случаях, когда, исходя из текста копии постановления, невозможно сделать однозначный вывод о законности возбуждения уголовного дела, незамедлительно требовать от органа дознания, дознавателя представления материалов, обосновывающих принятое решение. Признав постановление о возбуждении уголовного дела незаконным или необоснованным, выносить постановление о его отмене в течение 24 часов с момента получения указанных материалов прокурором или его заместителем, независимо от того, производились ли по делу следственные действия.

Эти же вопросы регламентирует и другим приказом Генеральной прокуратуры РФ от 2 июня 2011 г.¹, где прокурорам указано обеспечить надлежащий надзор за исполнением органами предварительного следствия требований ч. 4 ст. 146 УПК РФ о незамедлительном направлении прокурору копии процессуального решения о возбуждении уголовного дела, а также за законностью вынесенного постановления. В необходимых случаях истребовать у следственных органов материалы, на основании которых были приняты указанные процессуальные решения. Признав постановление о возбуждении уголовного дела незаконным или необоснованным, в срок не позднее 24 часов с момента получения таких материалов отменять постановление о возбуждении уголовного дела, о чем выносить мотивированное постановление. При отмене постановления о возбуждении уголовного дела в связи с неполнотой проверки указывать конкретные обстоятельства, подлежащие выяснению в ходе проведения дополнительных проверочных мероприятий. Обеспечить контроль за их выполнением в полном объеме.

Однако, только ведомственными нормативными актами исключить данные проблемы не представляется возможным, их решение требует внесения изменений в уголовно-процессуальный закон.

На наш взгляд, законодателю необходимо внести изменения в ч. 4 ст. 146 УПК РФ, ограничив прокурора пятисуточным сроком со дня возбуждения уголовного дела, в течение которого он

¹ Приказ Генеральной прокуратуры Российской Федерации «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия» от 2 июня 2011 г. № 162 // СПС «КонсультантПлюс».

вправе отменить постановление о возбуждении уголовного дела. Требуется также законодательно закрепить обязанность руководителя следственного органа, следователя, дознавателя предоставлять прокурору с копией постановления о возбуждении уголовного дела материалы, послужившие основанием для возбуждения уголовного дела.

В результате проведенного исследования мы пришли к выводу о необходимости дополнить ч. 4 ст. 146 УПК РФ после слов «Копия постановления руководителя следственного органа, следователя, дознавателя о возбуждении уголовного дела словами «с материалами, послужившими основанием для возбуждения уголовного дела», и далее, после слов «В данном случае постановление о возбуждении уголовного дела» словами «с материалами, послужившими основанием для возбуждения уголовного дела», а слова «не позднее 24 часов с момента получения материалов, послуживших основанием для возбуждения уголовного дела» заменить словами «не позднее 5 суток со дня возбуждения уголовного дела».

И.В. Стуконог

СМЫСЛ ПРИНЦИПА РАЗУМНОГО СРОКА В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ РОССИИ

Еще до введения Федеральным законом от 30 апреля 2010 г.¹ в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – УПК РФ) ст. 6.1 «Разумный срок уголовного судопроизводства» в науке уголовного процесса всегда уделялось должное внимание вопросам рационального ведения уголовного процесса.

¹ Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок" компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» от 30 апреля 2010 г. № 69-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2010. № 18. Ст. 2145.

Устав уголовного судопроизводства 1864 г. не оговаривал сроков расследования дела, что, по мнению отдельных исследователей того времени, было связано с презюмируемой добросовестностью органа дознания, который стремился к раскрытию и расследованию преступления в возможно короткие сроки, не нуждаясь в ограничении дознания какими-либо сроками¹. Однако уже в трудах русских ученых XIX века начинает разрабатываться в качестве основополагающего начала судопроизводства принцип процессуальной экономии.

Так, И.Я. Фойницкий писал, что приоритетными, выходящими на первый план, следует ставить «интересы процессуальные – быстроты, полноты и экономии производства»².

Развитие этого принципа уголовного процесса продолжилось и в советской юридической науке. В частности, М.А. Гуревич вывел свое определение процессуальной экономии, определив его как «необходимость наиболее полного и целесообразного использования установленных законом процессуальных средств и форм для правильного и быстрого разрешения дела»³.

Несколько по-иному определил значение сроков в уголовном процессе Л.А. Мариупольский, признав за ними роль процессуальных гарантий и отметив, что «наличие процессуального ограничения пределов времени, в рамках которого должно быть окончено предварительное следствие, является одной из правовых гарантий, предоставленных обвиняемому, ограждающих от неосновательного и незаконного стеснения его гражданских прав из-за волокиты и неповоротливости органов расследования»⁴.

Это понимание места сроков в уголовном процессе развил А.П. Гуляев, признавший процессуальные сроки лишь частью системы гарантий, указав, что «их специфика заключается в своеобразии способа регламентации уголовно-процессуальной деятельности путем установления определенного промежутка

¹ Маслов И.В. Уголовно-процессуальные сроки в досудебном производстве. М., 2013. С. 77.

² Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1899. С. 171.

³ Гуревич М.А. Принципы советского гражданского процессуального права // Труды Всесоюзного юридического заочного института. М., 1965. Т. 3. С. 171.

⁴ Настольная книга следователя. М., 1949. С. 110.

времени, в пределах которого допускается выполнение соответствующих процессуальных действий»¹.

В российской науке уголовного процесса к концу XX сформировалось устойчивое понимание процессуальных сроков как одного из элементов, обеспечивающих соблюдение прав участников уголовного судопроизводства, в рамках принципа процессуальной экономии. Толчком к дальнейшему развитию этого правового института послужило все более широкое международное сотрудничество государств в сфере охраны прав человека.

Так, в п. 3 ст. 5, п. 1 ст. 6 Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод было провозглашено, что каждый имеет право на судебное разбирательство в разумный срок². Верховный Суд РФ в постановлении от 10 октября 2003 г. сослался на эти положения международного законодательства и отметил, что при исчислении процессуальных сроков по уголовным делам учитывается процедура предварительного следствия, непосредственно судебное разбирательство.

Согласно правовым позициям, выработанным Европейским Судом по правам человека (далее – ЕСПЧ), сроки начинают исчисляться со времени, когда лицу предъявлено обвинение или это лицо задержано, заключено под стражу, применены иные меры процессуального принуждения, а заканчиваются в момент, когда приговор вступил в законную силу или уголовное дело либо уголовное преследование прекращено. При определении того, насколько срок судебного разбирательства являлся разумным, во внимание принимается сложность дела, поведение заявителя, подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, поведение государства в лице соответствующих органов³.

¹ Гуляев А.П. Процессуальные сроки в стадиях возбуждения уголовного дела и предварительного расследования. М., 1976. С. 10.

² Конвенция о защите прав человека и основных свобод и Протоколы к ней. Официальный перевод на русский язык в редакции 2001 г. / сост. Г.В. Игнатенко, Л.А. Лазутин. Екатеринбург: Информационный центр Совета Европы в Уральском регионе при Уральской государственной юридической академии, 2001.

³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ "О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации" от 10 октября 2003 г. № 5 // Рос. газ. 2003. 2 декабря.

Дальнейшее правоприменение этих положений российскими судами, значительное количество решений ЕСПЧ, признавших факты нарушения Россией разумных сроков уголовного судопроизводства, предопределили законодательное закрепление этого принципа в ст. 6.1 УПК РФ.

Согласно этой нормы, уголовное судопроизводство осуществляется в разумный срок, включающий в себя период с момента начала осуществления уголовного преследования до момента прекращения уголовного преследования или вынесения обвинительного приговора. При его определении учитываются такие обстоятельства, как правовая и фактическая сложность уголовного дела, поведение участников уголовного судопроизводства, достаточность и эффективность действий суда, прокурора, руководителя следственного органа, следователя, начальника подразделения дознания, органа дознания, дознавателя, производимых в целях своевременного осуществления уголовного преследования или рассмотрения уголовного дела, и общая продолжительность уголовного судопроизводства. Обстоятельства, связанные с организацией работы органов дознания, следствия, прокуратуры и суда, а также рассмотрение уголовного дела различными инстанциями не может приниматься во внимание в качестве оснований для превышения разумных сроков осуществления уголовного судопроизводства.

Следует согласиться с теми учеными, которые считают, что указанная норма не устанавливает всех критериев разумности сроков¹. Сегодня этот вопрос должен решаться правоприменителем всякий раз индивидуально, на основе внутреннего убеждения. Аналогичным образом принимается решение о признании нарушенным права на судопроизводство в разумный срок. И все же на практике при проведении проверок сообщений о преступлении, расследовании и судебном рассмотрении уголовных дел важны определенные «вехи», отправные точки. В указанных законодателем критериях определения разумного срока нет конкретики, что порождает трудности правоприменения, разночтения представителями следственных органов, органов прокуратуры и суда.

¹ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. 6-е изд., перераб. и доп. / под науч. ред. В.Т. Томина, М.П. Полякова. М., 2012. С. 42.

В этой связи заслуживает внимания позиция А.В. Образцова, обоснованно считающего, что «правоприменение нуждается в развитии и конкретизации правил о разумных сроках в уголовном судопроизводстве»¹. Для этого, безусловно, надлежит сформулировать понятие «разумного срока в уголовном судопроизводстве». Общим посылом для этого может, например, стать понимание ЕСПЧ разумного срока как «периода, позволяющего избежать чрезмерного, необоснованного промедления при расследовании и рассмотрении уголовного дела»².

Известна отправная точка, взятая законодателем для отчета разумного срока, – начало осуществления уголовного преследования. Однако и здесь нет полной ясности. Ряд ученых, на наш взгляд, неверно определяют начало течения разумного срока по делу с момента установления подозреваемого или обвиняемого.

Так, предлагая интересную и используемую в ряде стран дифференциацию процессуального режима расследования уголовных дел о преступлениях в зависимости от установления лица, подлежащего уголовному преследованию, О.А. Малышева отмечает, что срок досудебного производства по уголовным делам в контексте его «разумности» должен исчисляться с момента начала следователем уголовного преследования лица, установленного по неочевидному преступлению, а не с момента принятия к своему производству уголовного дела о неочевидном преступлении³.

Такой подход защищает права лиц, привлекаемых к уголовной ответственности, но лишает гарантий прав потерпевших и иных лиц (по уголовным делам о нераскрытых преступлениях), тогда как ст. 1 закона от 30 апреля 2010 г. гарантирует этой категории граждан при нарушении их права на судопроизводство в разумный срок право на обращение в суд с заявлением о присуждении компенсации за такое нарушение.

¹ *Образцов А.В.* От разумных сроков в уголовном процессе к принципу разумности // *Российский следователь*. 2011. № 16. С. 33.

² *Микеле Де Сальвиа.* Прецеденты Европейского суда по правам человека. СПб., 2004. С. 460–462.

³ *Малышева О.А.* Направления совершенствования института процессуальных сроков в досудебном уголовном судопроизводстве // *Российская юстиция*. 2011. № 5. С. 21.

Определяя разумность срока, нельзя упускать такой важный этап как проверка сообщения о преступлении, который хотя и не является стадией уголовного судопроизводства, но по его результатам принимается решение о возбуждении уголовного дела или об отказе в возбуждении уголовного дела, в порядке, установленном уголовно-процессуальным законодательством. Нарушения на этом этапе напрямую затрагивают право пострадавших от преступления лиц (а порой и иных лиц) на своевременный доступ к правосудию и являются одними из самых распространенных.

К сожалению, в настоящий момент распространена негативная практика неоднократных отказов в возбуждении уголовного дела после отмен прокурором или руководителем следственного органа таких необоснованных решений. Прокурор же, обязанный осуществлять от имени государства уголовное преследование по уголовным делам публичного и частно-публичного обвинения, лишен действующим законодательством возможности возбуждения уголовного дела, в связи с чем реагирует на выявляемые нарушения иным способом (отменяя незаконное решение и назначая дополнительную проверку, внося требование, представление и др.).

Так, в Республике Мордовия по заявлениям граждан о совершении директором предприятия Я. мошенничества в период с марта 2010 г. по май 2011 г. принимались 15 раз незаконные решения об отказе в возбуждении уголовного дела. Только по требованию заместителя прокурора республики возбуждено уголовное дело, в ходе расследования которого установлено, что Я. совершил мошенничество в отношении 29 потерпевших, которым причинен общий ущерб в размере 1,3 млн. рублей. Уголовное дело по обвинению Я. по ч. 3 ст. 159 УК РФ направлено в суд¹.

В этой связи поддерживаем предложение С.Л. Кисленко о том, что законодателю в целях предупреждения возможных ошибок в правоприменении следует либо конкретизировать в уголовно-процессуальном законе начальный момент осуществления уголовного преследования, с которым он в ст. 6.1 УПК РФ связы-

¹ Информационное письмо Генеральной прокуратуры Российской Федерации «О состоянии прокурорского надзора за исполнением органами дознания территориальных органов внутренних дел уголовно-процессуального законодательства при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлении» от 13 мая 2013 г. № 36-11-2013.

вает определение разумного срока уголовного судопроизводства, либо выработать единый подход к его однозначному толкованию на практике¹. Наряду с этим, как справедливо считает С.Л. Кисленко, уголовное преследование осуществляется с момента обнаружения признаков преступления, как в отношении конкретного субъекта, так и в отношении неустановленного лица, и заключается в производстве неотложных (проверочных и следственных) действий и принятии иных процессуальных мер с целью последующего его установления, изобличения и привлечения к уголовной ответственности².

Эта позиция нашла свое отражение в приказе Генеральной прокуратуры РФ от 12 июля 2010 г., где прокурорам при осуществлении надзора указано требовать от правоохранительных органов в целях обеспечения неуклонного исполнения уголовно-процессуального законодательства соблюдения сроков рассмотрения сообщений о преступлениях и расследования уголовных дел, предупреждения фактов нарушения разумных сроков на досудебной стадии уголовного судопроизводства. Отдельно этот ведомственный правовой акт обязывает обращать особое внимание на соблюдение процессуальных сроков проведения следственных проверок, законность и обоснованность их продления³.

Определившись с началом течения разумного срока уголовного судопроизводства, следует установить момент его окончания. В ч. 3 ст. 6.1 УПК РФ момент окончания разумного срока уголовного судопроизводства определен следующим образом – это прекращение уголовного преследования или вынесение обвинительного приговора. В то же время в п. 7 ст. 3 Федерального закона от 30 апреля 2010 г. момент окончания разумного срока указан несколько иначе – не вынесение обвинительного приговора, а вступление его в законную силу.

¹ Кисленко С.Л. Разумность сроков уголовного преследования // Российский судья. 2012. № 5. С. 22.

² Кисленко С.Л. Там же.

³ Приказ Генпрокуратуры Российской Федерации «Об организации прокурорского надзора за исполнением требований закона о соблюдении разумного срока на досудебных стадиях уголовного судопроизводства» от 12 июля 2010 г. № 276 (в ред. от 22 апреля 2011 г.) // Законность. 2010. № 10.

При этом, законодатель не учел, что принятием решения о прекращении уголовного преследования или вынесением обвинительного приговора не завершается судебное производство, система которого предусматривает еще ряд стадий, следующих за судебным разбирательством, призванных служить проверке законности и обоснованности решений, вынесенных в суде первой инстанции либо связанных с исполнением приговора.

И здесь справедливым видится вывод В.А. Семенцова и А.П. Шереметьева о том, что при производстве в суде второй инстанции также должно соблюдаться требование о разумности срока уголовного судопроизводства, для чего следует исключить из содержания ч. 3 ст. 6.1 УПК РФ слово «вынесения», заменив его словами «вступления в законную силу»¹.

В ч. 3 ст. 6.1 УПК РФ законодатель весьма определенно указывает, что разумный срок «включает в себя период... до момента прекращения уголовного преследования или вынесения обвинительного приговора». Вместе с тем, значительное количество ученых обоснованно отмечают, что постановление одного из видов приговора – обвинительного – не может расцениваться как завершение рассмотрения и разрешения уголовного дела судом по существу. Постановление оправдательного приговора в сроки, не расцениваемые как разумные, также не будет соответствовать как интересам лица, против которого выдвигалось обвинение в досудебном производстве и поддерживалось обвинение в суде первой инстанции, так и интересам потерпевшего. Такой вывод вытекает из положений (ст. 6.1, 123, 124 УПК РФ), не различающих участвующих в уголовном деле лиц по процессуальному статусу. Требование соблюдения разумных сроков должно реализовываться как в отношении всех участников, имеющих интерес в связи с исходом дела, так и в отношении иных лиц, чьи интересы затрагиваются в ходе уголовного судопроизводства².

Данная позиция полностью подтверждается анализом практики ЕСПЧ. В частности, в обобщении практики суда за 2009–

¹ Семенцов В.А., Шереметьев А.П. Начало и окончание разумного срока в уголовном судопроизводстве // Общество и право. 2010. № 5. С. 174.

² Аширбекова М.Т., Кудин Ф.М. «Разумный срок» как оценочное понятие в уголовно-процессуальном праве // Уголовное судопроизводство. 2011. № 2. С. 22.

2010 гг. по делам в отношении России указано, что разумные сроки по уголовным делам оканчиваются моментом прекращения уголовного преследования либо вступлением в силу оправдательного или обвинительного приговора¹.

Безусловно, прав А.Н. Чашин, считающий, что уголовно-процессуальное законодательство устанавливает не общие сроки судопроизводства (включая производство на досудебных стадиях по уголовным делам), а лишь специальные: отдельно сроки предварительного следствия или дознания, отдельно сроки судебного разбирательства в судах первой инстанции, отдельно сроки рассмотрения дел в судах апелляционной, кассационной и надзорных инстанций и т. п. Тот срок, который именуется в рассматриваемом законе как «разумный», складывается из всех перечисленных сроков и периодов времени, в которых производство по делу не велось (было прекращено с последующим восстановлением, приостановлено с последующим возобновлением, направлялось из органов предварительного расследования прокурору для утверждения обвинительного заключения, от прокуратуры в суд с утвержденным обвинительным заключением; периоды времени, необходимые участникам процесса для подготовки и подачи апелляционных, кассационных и надзорных жалоб и представлений, и т. п.). Таким образом, под разумным сроком судопроизводства следует понимать общий срок производства по делу или производства по исполнению судебного акта².

При этом не вызывает сомнения тот факт, что невыполнение следственных действий по конкретному уголовному делу, например, в течение месяца – уже есть нарушение принципа разумности процессуальных сроков.

Согласно толкованию значения слова разумный – логичный, основанный на разуме, целесообразный³. Срок – определенный

¹ Практика ЕСПЧ за 2009–2010 гг. по делам в отношении РФ в связи с нарушением права на разумные сроки судебного разбирательства и/или исполнение судебного решения в разумные сроки // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 3. С. 40.

² Чашин А.Н. Компенсация за нарушение права на уголовное судопроизводство в разумный срок // <http://s-yu.ru/articles/2010/6/4692.html>.

³ Ожегов С.И., Шведов Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 2003. С. 654.

промежуток времени¹. Дословно: разумный срок – это целесообразный промежуток времени.

Вряд ли можно согласиться с точкой зрения ряда ученых, отождествляющих указанный принцип с принципом быстроты², поскольку уголовно-процессуальное законодательство говорит именно о разумности сроков (т. е. разумной скорости). Хотя, безусловно и то, что сокращение сроков расследования и быстрота судопроизводства способствуют «охране прав и законных интересов участников процесса, предупреждению преступлений и, наконец, обеспечению быстрого наказания преступника»³.

Следует согласиться с В.М. Савицким, который считал, что «чрезмерное сокращение срока расследования, не обусловленное конкретными обстоятельствами дела, может привести к тому, что при расследовании будут упущены важные доказательства, останутся нераскрытыми действительные мотивы преступления и т.д., – иными словами, будет искажена перспектива расследования и судебного рассмотрения дела»⁴.

Обратимся к практике. В производстве следователя находилось уголовное дело, возбужденное по факту халатности в отношении ветеринарного врача С. В прокуратуру поступила копия постановления о продлении срока предварительного следствия по делу. Установлено, что за 2 месяца 18 дней расследования следователь лично не выполнил ни одного следственного действия, по его поручению органом дознания допрошены 2 свидетеля, а за период с 30 мая по 13 июля 2012 г. не было выполнено ни одного следственного либо иного процессуального действия. Поэтому встал вопрос – имелся ли факт нарушения принципа разумности сроков?

Прокурор, ранее неоднократно расследовавший дела такой категории, посчитал, что были нарушения, в связи с чем на имя руководителя следственного отдела внес требование об устранении нарушений федерального законодательства. Руководитель

¹ Ожегов С.И., Шведов Н.Ю. Указ. соч. С. 760.

² Маслов И.В. Уголовно-процессуальные сроки в досудебном производстве. М., 2013. С. 75.

³ Гуляев А.П. Следователь в уголовном процессе. М., 1981. С. 40.

⁴ Савицкий В.М. Прокурорский надзор за дознанием и предварительным следствием. М., 1959. С. 15-16.

следственного органа с требованиями прокурора согласился, рассмотрел вопрос на оперативном совещании, дал соответствующие письменные указания следователю, направленные на скорейшее принятие по делу законного конечного решения¹.

Однако имеются примеры другого понимания разумных сроков. Так, прокурором изучено уголовное дело, возбужденное 29 августа 2012 г. в отношении 3 жителей г. Армавира по заявлению П. об ее изнасиловании. На момент изучения дела срок следствия составлял более 2-х месяцев и был продлен руководителем следственного отдела до 3-х месяцев. Установлено, что расследование стало принимать затяжной характер, а следователем И. выполнено единственное следственное действие – допрос потерпевшей. Уголовное дело изъято руководителем у И. и передано следователю Г., который с момента принятия дела к производству опять же никаких следственных или процессуальных действий не производил. Лишь через полтора месяца после возбуждения уголовного дела впервые был допрошен подозреваемый. Прокурором, установившим такие нарушения разумности сроков расследования, на имя руководителя следственного отдела внесено требование об устранении нарушений федерального законодательства. Однако в его удовлетворении было отказано с формулировкой: «в настоящее время предварительное следствие по делу не окончено, дело находится в производстве. По указанной причине в настоящее время говорить о нарушениях... преждевременно. Кроме того, проведение следователем И. в течение месяца одного следственного действия не может свидетельствовать о нарушениях требований ст. 6.1, 162 УПК РФ в целом по всему уголовному делу»².

Таким образом, анализ п. 3 ст. 6.1 УПК РФ показывает, что отсутствие в законе четко сформулированного понятия «разумный срок в уголовном судопроизводстве» не обеспечивает в полной мере защиту прав и законных интересов всех участников уголовного судопроизводства.

В каких случаях срок можно считать разумным, а в каких нет?

¹ Архив СО по г. Армавиру СУ СК РФ по Краснодарскому краю. 2012. Уголовное дело № 386537.

² Архив СО по г. Армавиру СУ СК РФ по Краснодарскому краю. 2012. Уголовное дело № 386571.

Считаем правильным мнение А.В. Образцова, указавшего, что традиционно в науке, законодательстве и практике применительно к оценке действий и решений в уголовном судопроизводстве используется такой критерий, как «законность и обоснованность», в связи с чем между двумя этими критериями («разумность» и «законность и обоснованность») он в определенном смысле ставит знак равенства¹.

Уголовно-процессуальный кодекс не содержит «цифрового» выражения разумного срока, однако п. 7 ст. 3 закона от 20 апреля 2010 г. гласит, что обращение по поводу компенсации за нарушение права на уголовное судопроизводство в разумный срок возможно, если продолжительность производства по делу превысила 4 года, при этом заявитель уже обращался к прокурору или руководителю следственного органа с соответствующей жалобой в порядке ст. 124 УПК РФ или к председателю суда с заявлением об ускорении рассмотрения уголовного дела и подозреваемый или обвиняемый установлены.

Возникает вопрос: если производство по уголовному делу длится менее 4 лет, значит, разумный срок не нарушен?

Конечно, нет, хотя такая позиция порой косвенно прослеживается в ответах и высказываниях отдельных руководителей следственных органов, особо отстаивающих свою процессуальную самостоятельность от всего и вся. Закон вводит это временное условие лишь для возможности применения института материальной компенсации за вред, причиненный волокитой по делу.

Аналогичное понимание разумности срока в уголовном процессе можно найти и в позиции Уполномоченного по правам человека в РФ, который выступая с докладом, отметил, что «любые задержки с вынесением судебного решения должны быть связаны с объективной необходимостью проведения конкретных следственных или процессуальных действий. Если таких действий не предпринимается, а решение все равно не выносится, появляются основания говорить о нарушении разумных сроков судебного разбирательства»².

¹ Образцов А.В. От разумных сроков в уголовном процессе к принципу разумности // Российский следователь. 2011. № 16. С. 33.

² Доклад Уполномоченного по правам человека за 2010 г. // Рос. газ. 2011. 13 мая.

Подводя итоги, соглашусь с формулировкой принципа разумного срока, данного Н.Н. Апостоловой: «Смысл принципа разумного срока уголовного судопроизводства должен заключаться в строгом соблюдении установленных УПК РФ сроков производства по уголовному делу, начиная со стадии возбуждения уголовного дела и заканчивая кассационным (в настоящее время – апелляционным) производством, продление которых допускается лишь в предусмотренном УПК РФ случаях и порядке, но не более чем этого требуют правовая и фактическая сложность уголовного дела, поведение участников уголовного судопроизводства, достаточность и эффективность действий суда, прокурора, руководителя следственного органа, следователя, начальника подразделения дознания, органа дознания, дознавателя, производимых в целях своевременного осуществления уголовного преследования или рассмотрения уголовного дела, и общая продолжительность уголовного судопроизводства»¹.

Для устранения трудностей в применении института разумных сроков уголовного судопроизводства предлагаю:

1. Законодательно сформулировать понятие «разумного срока» в уголовном судопроизводстве.

2. Внести изменения в ст. 6.1 УПК РФ, распространив действие указанного правового института на этап проверки сообщения о преступлении.

3. Исчисление разумного срока уголовного судопроизводства должно заканчиваться прекращением уголовного преследования или вступлением в законную силу приговора, что требует законодательного закрепления.

4. Возвратить прокурору полномочия по возбуждению уголовного дела в случае отмены им незаконного решения об отказе в возбуждении уголовного дела либо предусмотреть обязательность исполнения таких указаний о возбуждении дела органами следствия и дознания.

¹ Апостолова Н.Н. Разумный срок уголовного судопроизводства // Российская юстиция. 2010. № 9. С. 66.

К ВОПРОСУ ОБ ИСТИНЕ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ПРАВОСУДИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

Достижение цели правосудия невозможно без установления истины. Неистинность акта судебной власти, даже признаваемая теоретически, подрывает основные устои юрисдикционного процесса, отрицательно влияет на авторитет судебной системы¹.

Принятый в 2001 г. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – УПК РФ) актуализировал дискуссию о сущности и содержании принципа объективной истины.

Как указывает Д.А. Мезинов «мнение о необходимости достижения в уголовном процессе так называемой объективной истины, т. е. полного и точного соответствия объективной действительности излагаемых в приговоре или ином итоговом решении выводов суда об обстоятельствах (фактах) разрешаемого уголовного дела, было по сути, общепризнанным в отечественной процессуальной науке советского периода»².

Требование всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств дела вытекает из принципа объективной истины. Объективность исследования – это познание обстоятельств каждого уголовного дела в точном соответствии с действительностью, непредвзятость в собирании, проверке и оценке доказательств, беспристрастность по отношению к участникам процесса.

Данное требование базировалось на положениях ст. 20 УПК РСФСР, согласно которой суд, прокурор, следователь и лицо, производящее дознание, обязаны принять все предусмотренные законом меры для всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств дела, выявить как уличающие, так и оп-

¹ Современная доктрина гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: теория и практика: сб. научных статей. Краснодар–СПб., 2004. С. 228.

² Мезинов Д.А. О возможности и критериях достижения объективной истины в уголовном процессе // Вестник Томского государственного университета. 2010. № 339. С. 105.

равдывающие обвиняемого, а так же смягчающие и отягчающие его ответственность обстоятельства¹.

При этом суд обладал активностью, что безусловно, имело свои отрицательные стороны, поскольку суд, становясь участником спора сторон, терял необходимую объективность, способствовал формированию обвинительного уклона.

Действующее уголовно-процессуальное законодательство закрепляет осуществление правосудия по уголовным делам на основе принципа состязательности и равноправия сторон (ст. 15 УПК РФ). Согласно ч. 3 ст. 15 УПК РФ, суд не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне обвинения или стороне защиты. Суд создает необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав.

Однако, как считает А.С. Александров, термины «объективная истина», «состязательность», «законность», «гуманизм», «презумпция невиновности», «нравственность», «обеспечение интересов личности» не могут быть включены в один понятийный ряд, поскольку «это свидетельствует или о полной утрате ориентиров в пользовании уголовно-процессуальной терминологией, или о намеренном введении в заблуждение для навязывания ценностей следственного процесса. ... Теоретическая прочность концепции объективной истины, по мнению автора, состоит в том, что она оправдывает следственную конструкцию процесса, практическая в том, что она оперирует абстрактными схемами, в то время как руководствоваться надо прагматическими соображениями, вместо того чтобы гоняться за химерами»².

Приведенная позиция вызывает возражения, поскольку отрицание поиска истины в судопроизводстве, логически приводит к неизбежному выводу, что суд якобы легально уполномочен на то, чтобы устанавливать фактические обстоятельства дела на основании заблуждения и даже незнания, без выяснения действительного содержания применяемых норм³.

¹ Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР / отв. ред. В.И. Радченко; под ред. В.Т. Томина. М.: Юрайт, 2000. С. 48.

² Александров А.С. О значении концепции объективной истины // Российская юстиция. 1999. № 1. С. 23-24.

³ Жилин Г.А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы: монография. М.: Проспект, 2013. С. 463.

Но именно суд призван правильно определить обстоятельства, имеющие значение для дела, и без этого невозможно вынесение законного и обоснованного приговора (ст. 297 УПК РФ), а неправильное определение обстоятельств, которые могли существенно повлиять на выводы суда, является основанием для отмены или изменения приговора (п. 2 ч. 1 ст. 389.16 УПК РФ)

Вопрос о принципе истины наиболее тесно связан с судебным познанием и доказыванием, и в конечном счете – с пониманием правосудия, осуществлением правосудной функции суда.

Вместе с тем, состязательное начало в современном уголовном процессе дало повод утверждать, что суд не устанавливает истины, что принцип объективной истины исчез из УПК РФ, поскольку принцип всесторонности и полноты исключен.

Укрепляет такую позицию и введение особого порядка разбирательства, предусмотренного главами 40 и 40.1 УПК РФ, позволяющего провести проверку доказательств судам только посредством изучения письменных материалов уголовного дела, без проведения судебного следствия (ст. 316 УПК РФ), а также недопустимость обжалования приговора ввиду несоответствия выводов суда фактическим обстоятельствам дела (ст. 317 УПК РФ).

Указанное свидетельствует о возможности вынесения обвинительного приговора на основе формальной истины.

В то же время, анализ отдельных статей УПК РФ позволяет говорить о том, что необходимость достижения объективной истины закреплена в УПК РФ.

Об этом, наряду со ст.ст. 297 и 389.16 УПК РФ, свидетельствуют и положения ч. 4 ст. 14 УПК РФ, в соответствии с которой, обвинительный приговор не может быть основан на предположениях.

Получается, что наряду с необходимостью достижения объективной истины, в УПК РФ, как указывает М.К. Свиридов, закреплена и ситуация, в условиях которой допускается вынесение приговоров – даже обвинительных – на основе формальной истины. В этом усматривается одно из противоречий действующего УПК РФ: не закрепляя цели достижения объективной истины, он требует достижения объективной истины в одних случаях и в то

же время допускает вынесение даже обвинительных приговоров без ее достижения¹.

Такое противоречие объясняется отсутствием в действующем УПК РФ единства конституционной основы.

Наличие в УПК РФ противоречивых начал: с одной стороны, необходимость установления для разрешения дела объективной (материальной) истины и, с другой – возможность вынесения приговора на основе формальной истины, по мнению М.К. Свиридова, объясняется двойственным характером российского уголовного процесса – наличия в нем публичного (розыскного) предварительного расследования и состязательного судебного производства.

Присущий состязательному процессу способ установления истины усилиями сторон, не способен восстановить полную картину происшедшего события, поскольку устанавливает только часть истины. Поэтому суд должен не только получать доказательства от сторон, но и иметь возможность восполнять доказательственную базу, если признает ее неполной.

Однако, допускать положение, при котором суд самостоятельно собирает доказательства, недопустимо. Сохраняя состязательность уголовного процесса, следует предоставить суду возможность воздействовать на стороны с целью побудить их восполнить недостающие доказательства, чему будет способствовать институт доследования.

Возвращение уголовного дела на дополнительное расследование, когда суд не будет самостоятельно собирать доказательства, соответствует положению, закрепленному в ч. 2 ст. 15 УПК РФ, когда функции обвинения, защиты и разрешения уголовного дела провозглашены отделенными друг от друга, с запретом возложения обязанности по их выполнению на один и тот же орган или должностное лицо.

¹ Свиридов М.К. Задача установления истины и средства ее достижения в уголовном процессе // Вестник Томского государственного университета. 2013 № 2. С. 101.

ОСОБЕННОСТИ ОЦЕНКИ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В СУДЕ ПРИСЯЖНЫХ

Присяжные заседатели, хотя и являются судьями, но в соответствии со ст. 17 УПК РФ вправе лишь оценивать доказательства. Данное положение закона представляется спорным, так как противоречит установленным в ч. 1 ст. 333 УПК РФ некоторым правам присяжных заседателей¹. В частности, это относится к праву присяжных заседателей задавать вопросы допрашиваемым лицам и тем самым получать (собирать) доказательственные сведения, которые впоследствии могут повлиять на формирование убеждения присяжных заседателей в отношении правдивости (достоверности) показаний свидетеля, а также на выводы о доказанности или недоказанности обвинения, предрешить ответ на вопрос вопросного листа по поводу виновности или невиновности подсудимого (итоговая оценка доказательств).

Следует отметить, что в суде присяжных заседателей присяжные ограничены установленными в УПК РФ рамками получаемой ими первичной информации, используемой в доказывании. З.Ю. Брижак по результатам проведенных опросов присяжных заседателей пишет, что многие из опрошенных присяжных заседателей указывали на то обстоятельство, что периодически им не хватало информации². Как отмечает А. Белкин при таком порядке «возможность принятия обоснованного решения присяжными заседателями сомнительна. Чтобы иметь возможность вынести объективный и беспристрастный вердикт, присяжные заседатели должны быть с достаточной полнотой ознакомлены с материалами уголовного дела. Однако это нарушается уже при формировании коллегии – председательствующий обязан сообщить им лишь скудную, скудную информацию о рассматриваемом

¹ См.: Тисен О.Н. Правовой статус присяжного заседателя в современной России // Вестник Оренбургского государственного университета. 2009. № 3. С. 115–120.

² Брижак З.Ю. Личностные детерминанты формирования внутреннего убеждения присяжных заседателей: дис. ... канд. юрид. наук. Ростов-н/Д., 2005. С. 37–38.

деле»¹. Поэтому говорить о полноценном участии присяжных в исследовании в суд доказательствах не приходится².

Возникает и еще одна проблема законодательного характера, на которую указывает В. Быков³. В ст. 17 УПК РФ устанавливается, что судья, присяжные заседатели, а также прокурор, следователь, дознаватель оценивают доказательства по своему внутреннему убеждению⁴, основанному на совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью. По общему правилу присяжные заседатели не знают закон. Как справедливо заметил И.Н. Алексеев, «присяжные должны оценивать действия подсудимого не с позиции закона, а на основании социальных критериев. Процессуальное решение, принимаемое присяжными, имеет все признаки прецедента: оно полностью произвольно и не базируется на законе»⁵.

Сказанное позволяет выделить следующую особенность, с которой неизбежно сталкивается правоприменитель в суде присяжных, – разграничение доказываемых обстоятельств на обстоятельства, наличие которых устанавливает и оценивает профессиональный судья (председательствующий) в судебном заседании, и обстоятельства, наличие которых в силу ч. 1 ст. 344 УПК РФ устанавливают присяжные заседатели. Они же оценивают доказательственное содержание этих данных по признакам их достоверности и достаточности для ответа на поставленные перед присяжными вопросами.

¹ Белкин А. Спорные достоинства и очевидные недостатки суда присяжных // Мировой судья. 2009. № 1. С. 10-13.

² Быков В. Присяжные заседатели как участники уголовного судопроизводства // Уголовное право. 2006. № 1. С. 68.

³ Быков В. Там же.

⁴ См.: Брижак З.И. Указ. соч. С. 18; Горевой Е.Д. Внутреннее судебское убеждение в оценке доказательств по уголовным делам: теория, законодательство, правоприменительная практика: дис. ... канд. юрид. наук. Курск, 2006. С. 69; Снегирёв Е.А. Оценка доказательств по внутреннему убеждению: дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2002. С. 98; Яцишина О.Е. Внутреннее убеждение как основание свободы оценки доказательств в российском уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2004. С. 21.

⁵ Алексеев И.Н. Суд присяжных заседателей как угроза российской правовой системе // Уголовный процесс. 2005. № 5. С. 53, 56.

Ответами на эти вопросы, подписанием вердикта старшиной присяжных заседателей и утверждением вердикта председательствующим завершается участие присяжных заседателей в доказательственной деятельности.

Проблема участия коллегии присяжных заседателей в процедуре исследования доказательств и принятия непрофессиональными судьями важнейшего решения о доказанности или недоказанности виновности подсудимого вызывает самые непримиримые споры сторонников и противников различных подходов и взглядов современных процессуалистов, занимающихся проблематикой разрешения уголовного дела в суде присяжных.

Все они едины лишь в том, что доказывание в суде присяжных еще даже не структурировано по каким-либо критериям и признакам. Отсутствуют тематические научные исследования результатов доказательственной деятельности судов субъектов РФ, к подсудности которых относятся уголовные дела, разрешаемые с участием присяжных заседателей. Накопленная судебная практика не отличается единообразием и предсказуемостью. Периодические обобщения судебной практики, подготовленные Верховным Судом РФ, содержат лишь общие сведения статистического порядка, разрозненные решения по отдельным делам, рассмотренным судами присяжных. Эти, приводимые в обзорах, дискреционные судебные решения хотя и могут послужить основой для выработки типизации часто встречающихся элементов доказательственных процедур, однако этого явно недостаточно для строго научных выводов и обобщений.

Все это позволяет говорить об отсутствии необходимой методологической основы для проведения системного поискового исследования обозначенной проблематики с позиций существующей законодательной теории. К сожалению, Пленум Верховного Суда РФ, рассмотревший вопросы судопроизводства с участием присяжных заседателей, в постановлении от 22 ноября 2005 г.¹ ориентирует правоприменителя лишь по вопросам, не вызывающим особых затруднений у юристов.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих судопроизводство с участием присяжных заседателей» от 22 ноября 2005 г. № 23 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2006. № 1.

Именно нарушения правил уголовно-процессуального доказывания в судебном заседании с участием присяжных заседателей и несоблюдение порядка составления и оформления итогов доказательственной деятельности в форме вопросного листа являются основными причинами отмены приговоров, постановленных с участием присяжных заседателей. Эта проблема связана не с изъянами действующего уголовно-процессуального законодательства, как полагают многие процессуалисты, а с неточным толкованием, неправильным уяснением и ошибочным применением закона, что ведет к неизбежному неисполнению и несоблюдению точного значения и предписаний процессуальных норм.

Необходимо отметить, что в структуре уголовно-процессуального доказывания и в сущностном содержании доказательственной деятельности в уголовном судопроизводстве в целом и в суде присяжных, в частности, лежат нормы материального уголовного закона. Именно их раскрытие в процессе доказывания образует смысловое наполнение и целеполагание уголовно-процессуального доказывания.

При доказывании в суде присяжных устанавливаются не любые, а только квалифицирующие признаки состава преступления, необходимые для постановления законного и обоснованного приговора. Также с участием присяжных заседателей выясняются обстоятельства, которые могут иметь значение для последующего решения вопросов о степени виновности подсудимого в совершении данного преступления, о назначении вида и размера наказания, возможности его смягчения.

Исходя из сказанного, отмену приговора могут повлечь не только нарушения процедуры доказывания (т. е. правил о том, как доказывать), но и нарушения содержания доказывания (правил о том, что доказывать).

Современная судебная практика указывает на существование серьезной проблемы, связанной с пределами активности, инициативы профессионального судьи, председательствующего в суде присяжных. Соответственно, правомерно рассматривать вопрос и о пределах активности присяжных заседателей. Представляется совершенно неправильным, что в соответствии с положением ст. 340 УПК РФ только в своем напутственном слове председательствующий сообщает присяжным заседателям содержание

уголовного закона, предусматривающего ответственность за совершение деяния, в котором обвиняется подсудимый, разъясняет основные правила оценки доказательств в совокупности, сущность принципа презумпции невиновности и др.

Получается, что сначала присяжные наблюдают за тем, что происходит, а только после этого им разъясняют, что они наблюдали. Однако применить эти знания присяжные фактически не смогут, так как судебное следствие завершено. Например, вряд ли присяжный заседатель сможет сформулировать вопрос по исследуемому обвинению, если только после завершения этого исследования присяжные «вдруг» узнают, что они участвовали в доказывании. Нелогичность такой законодательной конструкции совершенно очевидна, что проявляется в снижении эффективности участия присяжных заседателей в доказательственной деятельности.

Присяжный заседатель должен знать о своих правах, полномочиях и правилах оценки доказательств с самого начала судебного следствия. Как указывают ряд авторов, «для этих целей имеет смысл использовать дореволюционный опыт, когда для заседателей доступным языком были написаны специальные брошюры, в популярной форме объясняющие, что такое суд присяжных, каковы права и обязанности общественный судей и т. д.»¹.

В.А. Цацуро

ПРАВСТВЕННЫЕ ОСНОВЫ ОКАЗАНИЯ КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

Квалифицированная юридическая помощь — это деятельность профессиональных юристов, регулируемая нормами международного и отечественного права субъектов, и заключающаяся в разъяснении смысла нормативно-правовых установлений и совершении юридически значимых действий, направленных на защиту и восстановления прав, свобод и законных интересов чело-

¹ Демичев А.А. «Теневое право» и суд присяжных // Государство и право. 2004. № 7. С. 104–107.

века и гражданина. Одной из форм квалифицированной юридической помощи в уголовном судопроизводстве является защита прав подозреваемого, обвиняемого, то есть адвокатская деятельность.

Слово «адвокат» в переводе с латинского «приглашенный» пришло к нам из Древнего Рима, где в судебном процессе у подсудимого был выбор: представлять свои интересы самому либо пригласить родственника, друга. Сегодня адвокат, представляя интересы доверителя, по сути, решает его судьбу, особенно при рассмотрении уголовных дел, так как непосредственно от адвоката как от участника уголовного судопроизводства, зависит исход дела.

В соответствии с законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокату при осуществлении защиты гарантируется независимость. Вмешательство в адвокатскую деятельность, осуществляемую в соответствии с законом, либо препятствование этой деятельности каким бы то ни было образом, запрещаются¹.

Следовательно, при осуществлении профессиональной деятельности адвокат руководствуется исключительно законом, интересами подзащитного, кодексом профессиональной этики адвоката, собственным мнением, своими взглядами на способы и методы защиты прав доверителя. И здесь немаловажным аспектом являются моральные качества адвоката, его нравственность, та основа, на которой и будет строиться тактика защиты прав подзащитного. Несомненно, что лишь адвокатское усмотрение, основанное на нравственных требованиях, позволяет сделать защиту эффективной. Выбор стратегии и тактики защиты должен учитывать требования морали².

Мораль – это принятые в обществе представления о хорошем и плохом, правильном и неправильном, добре и зле, а также совокупность норм поведения, вытекающих из этих представлений³. В свою очередь, нравственность – внутренняя оценка человеком норм своего поведения и своих поступков с точки зрения

¹ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» от 31 мая 2002 № 63-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

² Подольный Н.А. Мораль и нравственность как основа адвокатского усмотрения // Адвокатская практика. 2010. № 6. С. 16.

³ Попов М. Полный словарь иностранных слов, вошедших в употребление в русском языке. М., 1907.

добра. Нравственное – то, что в своих действиях человеком видится не просто как допустимое, а доброе и благое¹. Нравственность, по сути, есть индивидуальная мораль человека, которая формируется в процессе социализации индивида – формирования личности.

Безусловно, адвокат в связи со спецификой направленности профессиональной деятельности должен представлять собой пример высоконравственного человека. «Мораль должна быть определяющей в адвокатском усмотрении вне зависимости от сиюминутных прагматичных интересов, основанных на извлечении выгоды от конкретной сложившейся ситуации»².

В случаях, когда доверитель требует от защитника незаконных действий с целью достижения выгодного исхода рассмотрения уголовного дела, например, выступить посредником в даче взятки судье, адвокат обязан отказать от этого и продолжать тактику защиты прав подзащитного следуя исключительно требованиям закона.

Закон и нравственность в профессии адвоката выше воли доверителя. Никакие пожелания, просьбы или требования доверителя, направленные к несоблюдению закона или нарушению правил, предусмотренных Кодексом о профессиональной этике адвоката, не могут быть исполнены адвокатом³. Однако в случае, если подзащитный признается адвокату в совершении преступления, но при этом сохраняет позицию невиновности в содеянном, то адвокат не вправе следовать против воли доверителя.

«Если доверитель не признает себя виновным, то адвокат должен добиваться его оправдания. В подобной ситуации ссылка адвоката на смягчающие обстоятельства и даже просьба о переквалификации приобретают не защитительный, а обвинительный характер»⁴. Отказаться от принятой на себя защиты адвокат не вправе.

¹ Козлов Н.И. «Нравственность» // Энциклопедия практической психологии «Психологос»: <http://www.psychologos.ru>.

² Подольный Н.А. Там же.

³ Кодекс профессиональной этики адвоката (принят первым Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Озорнина Д.М. Этические проблемы участия адвоката в судебном разбирательстве в уголовном процессе // Адвокатская практика. 2010. № 6. С. 25.

Получается, что здесь защитник должен пойти против своих нравственных принципов и доказывать невиновность того человека, который в действительности совершил преступление. Но является ли данный поступок аморальным и безнравственным? Вступает ли адвокат в сделку со своей совестью и нравственными убеждениями, осуществляя защиту доверителя, будучи уверенным, в его виновности?

«С тем чтобы не терзаться этой тяжелой нравственной дилеммой, адвокаты стремятся не провоцировать своего «клиента» на откровения»¹, что представляется не совсем верным: адвокат ограждает от нравственных терзаний и переживаний только себя, что довольно неправильно и эгоистично. Некоторые ученые полагают, что «нравственным аспектом деятельности адвоката... можно определить качественное выполнение своих профессиональных обязанностей», что, «принимая на себя защиту доверителя, адвокат обязан действовать исключительно в его интересах и абстрагироваться от своих обывательских моральных норм»².

Данная позиция представляется неполной, поскольку адвокат каким бы ни был профессионалом своего дела, не сможет, да и не должен отходить от своих моральных и нравственных принципов. Неоднократно беседуя со своим подзащитным, выясняя мельчайшие обстоятельства совершения преступления, включая мотивы, которыми руководствовался его подзащитный, адвокат участвует в нравственном осознании подзащитным содеянного им. Тем самым адвокат помогает доверителю не только защитить свои права в процессе рассмотрения уголовного дела, но и, в случае виновности подзащитного, осознать все негативные факторы преступления, увидеть весь масштаб последствий. Как сказал Пьер Бомарше: «Исправить людей можно лишь показав их такими, каковы они на самом деле» — в этом и заключается нравственная миссия адвоката.

¹ Подольный Н.А. Истина в деятельности адвоката при осуществлении им защиты в уголовном судопроизводстве // Адвокатская практика. 2010. № 1. С. 23.

² Осадчая О.И. Моральные и нравственные аспекты адвокатской деятельности // Адвокатская практика. 2008. № 4. С. 18.

ОБЕСПЕЧЕНИЕ БЕЗОПАСНОСТИ ВО ВРЕМЯ ЗИМНИХ ОЛИМПИЙСКИХ ИГР В СОЧИ–2014

С 7 по 23 февраля 2014 г. российский г. Сочи принял XXII зимние Олимпийские игры, и это не только честь, но и огромная ответственность, поскольку прошедшая Олимпиада могла стать удобным поводом для террористических атак. Опасения по этому поводу были не беспочвенны, как утверждают многие специалисты, что объясняется близостью к Северному Кавказу¹.

Так, по оценкам американских аналитиков, кавказские боевики являются тактической угрозой для безопасности России, особенно с учетом беспокойной обстановки внутри регионов: Чечне, Дагестане, Ингушетии.

Имели место и попытки срыва олимпиады, например, известное видеопослание Д. Умарова от 3 июля 2013 г., в котором террорист призывал воспрепятствовать России принимать у себя Олимпийские игры. Российские власти оперативно отреагировали на данную информацию, и заговор был раскрыт, в ходе спецопераций арестованы три члена «Кавказского эмирата».

За несколько недель до начала зимней олимпиады опасения на Западе по поводу способности русских защитить игры от террористов просто зашкаливали. В выпусках вечерних новостей депутаты конгресса критиковали службы безопасности России за низкий уровень сотрудничества, а олимпийские спортсмены советовали своим семьям не ездить в Сочи. Причем вероятность террористической угрозы во время зимних Игр ожидалась не только в самом г. Сочи и олимпийских объектах, но и в других городах страны.

Меры безопасности, предпринятые для обеспечения проведения Олимпиады в Сочи, являются абсолютно беспрецедентными. Это касается и задействованного личного состава силовых структур (МВД, ФСБ, МО и др.), и разнообразия превентивных мер, и общих расходов на обеспечение безопасности.

¹ golos-ameriki.ru/content/vv-on-sochi/1843592.html.

В средствах массовой информации сообщается, что затраты на безопасность Олимпийских игр составили порядка 57,8 млрд. руб.¹

Задача по обеспечению безопасности Олимпиады в Сочи усложнялась рядом факторов:

1) территориальное положение объекта – г. Сочи расположен в горах, имеет выход к морю, и находится в непосредственной близости от северокавказских республик, где базируются террористические группировки. Соответственно, кроме всего прочего, необходимо было обеспечивать «заслоны» на море, готовиться к чрезвычайным ситуациям, а также контролировать горные перевалы и тропы с целью предотвращения попадания на территорию объекта банд формирований;

2) близость Абхазии – необходимо было усилить контроль этой территории, так как риск проникновения через нее террористических групп и отдельных диверсантов, довольно высок. Риск повышался так же еще и из-за того, что Абхазия граничит с Грузией и Карачаево-Черкесией. На территории Грузии, в частности, по-прежнему остаются лица, обеспечивающие поддержку «Имарату Кавказа». Все эти факторы учтены и приняты меры по решению проблем, связанных с ними².

Меры безопасности приняты согласно Федеральному закону от 1 декабря 2007 г. № 310-ФЗ «Об организации и о проведении XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в г. Сочи», а также ряду президентских указов. Наиболее детальным из них является Указ Президента РФ от 19 августа 2013 г. № 686 «Об особенностях применения усиленных мер безопасности в период проведения XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в г. Сочи».

В соответствии с этим Указом установлены особенности применения усиленных мер безопасности в период проведения Зимних игр в Сочи.

Для предотвращения атак на Олимпиаду, правительство превратило Сочи в закрытую, тщательно охраняемую зону. Со-

¹ <http://catu.su/analytics/573-k-voprosam-obespechenija-bezopasnosti-olimpiady-v-sochi>

² Центр политической информации: доклад «Уровни безопасности и риски при проведении Олимпиады-2014 в Сочи». Декабрь 2013 г.

гласно Указу на территории проведения Олимпиады введены зоны ограниченного передвижения, некоторые зоны совсем закрыты, только местный и специально аккредитованный транспорт мог проехать в город. В контролируемые зоны включены олимпийские объекты, территория олимпийского парка, олимпийских деревень, морского порта, железнодорожного вокзала, аэропорта.

Зоны устанавливались в целях организации санкционированного доступа в них физических лиц и транспортных средств. Такой доступ возможен после того, как сотрудники полиции досмотрят физических лица и находящиеся при них вещи, транспортные средства и провозимые на них вещи (в т. ч. с применением техсредств).

В запретные зоны попали территория у российско-абхазской границы и часть горной территории сочинского национального парка.

Для обеспечения безопасности на Олимпийских играх ФСБ осуществило проверку каждого зрителя Игр. Человеку, который купил билет на Игры, необходимо было получить карту регистрации, Паспорт болельщика и авторизоваться в «системе регистрации зрителей». Покупатель билета подвергался негласной проверке, осуществляемой ФСБ. Всем иностранным гостям Олимпиады следовало заранее, до приезда в Россию, получить туристическую визу¹.

На Олимпиаде использовались специальные новейшие технологии и разработки для обеспечения максимальной безопасности гостей и спортсменов.

В рамках подготовки к Олимпийским играм 2014 г. Генеральный партнер «Сочи–2014» компания «МегаФон» представила свой новый проект – «Безопасный город», который является системой глобального видеонаблюдения. Проект успешно реализовали в сотрудничестве с администрацией г. Сочи, региональными службами МВД, ФСБ и МЧС. В рамках проекта на территории Сочи и Адлера установлено порядка 2000 видеокамер на всех значимых объектах социальной и транспортной инфраструк-

¹ <http://newsland.com/news/detail/id/1091439>.

туры, включая учреждения здравоохранения, культуры, образования и места проведения городских мероприятий¹.

Комплексная информационно-аналитическая система видеонаблюдения работала вместе с ситуационным центром, в который изображение с камер поступало в реальном времени и обрабатывалось специалистами. Система помогла экстренным службам более оперативно реагировать на чрезвычайные ситуации.

Успешно использовалась система оперативно-розыскных мероприятий (СОРМ) или, другими словами, инструмент тотальной электронной слежки российскими спецслужбами. СОРМ – это не единственное устройство, а целая система из множества «пазлов» производства разных компаний, призванная контролировать в оперативном режиме весь интернет-трафик, перехватывать любую конфиденциальную информацию, которой обмениваются жители г. Сочи, а также гости Олимпиады, что поможет пресекать любые потенциальные нарушения.

ФСБ взяло под контроль все телекоммуникационные сети (телефонную связь, Интернет) с целью перехвата любой информации, несущей угрозу безопасности Олимпийских игр, ее участникам и гостям.

В подготовке к массовому притоку туристов в аэропорту г. Сочи была установлена система контроля доступа с использованием технологии трехмерного распознавания лиц. По словам компании – разработчика Artec ID, система способна идентифицировать человека, даже в головном уборе или солнцезащитных очках. Еще технология умеет отличать близнецов.

Так же, в г. Сочи задействовали несколько патрульных дронов Zala – беспилотные летательные аппараты для наблюдения с целью обеспечения безопасности в регионе².

Российские силы безопасности обладали достаточным опытом для обеспечения столь высокого уровня безопасности при проведении Олимпийских игр. По всему периметру города была реализована интенсивная и многоуровневая система охраны. Федеральная служба безопасности Российской Федерации (ФСБ) и главная контртеррористическая структура страны – являются ос-

¹ <http://www.sochi2014.com/media/news/55595>.

² <http://hi-news.ru/technology/olimpiada-v-sochi-5-texnologij-bezopasnosti.html>.

новным охранным агентством России. Они же и взяли на себя инициативу в обеспечении безопасности Олимпиады в г. Сочи.

Помощь России в обеспечении безопасности во время Олимпиады оказали США, предоставив на дежурство в Черное море два своих военных корабля на случай возникновения чрезвычайной ситуации¹.

Для того, что бы Олимпиада в г. Сочи прошла успешно и безопасно, российским спецслужбам приходилось дено и ношно работать над тем, чтобы защитить спортсменов и зрителей, но при этом так же не выпускать из виду безопасность других городов России.

Для обеспечения безопасности Олимпийских игр и города в целом ФСБ мобилизовало около 100 тысяч сотрудников. К работе на месте были также привлечены следующие силы:

- более 40 тысяч полицейских, обученных общению на трех иностранных языках (английский, французский, немецкий), которые несли службу во время проведения игр; также была организована круглосуточная горячая телефонная линия поддержки;
- около 30 тысяч военных;
- русская военная группа, получившая название «Оперативной группы Сочи» и насчитывающая около 10 тысяч военнослужащих, взяла на себя контроль и обеспечение безопасности горного пояса от Сочи до Минеральных Вод, в непосредственной близости от горного кластера олимпийского парка;
- российская 58-я армия отвечала за обеспечение безопасности и контроль южной границы с Грузией;
- в процессе обеспечения безопасности использовались беспилотные летательные аппараты, гидролокаторы, роботы-распознаватели и высокоскоростные патрульные катера.

При проведении Олимпиады ФСБ реализовала широкомасштабную программу по обеспечению безопасности на суше, Черном море и в воздухе².

Олимпийские игры прошли на высоком уровне, а российские спецслужбы безупречно справились с возложенными на них обязанностями по обеспечению безопасности во время олимпиа-

¹ <http://news.mail.ru/politics/16571560>. 21 января / ИТАР-ТАСС.

² <http://inosmi.ru/russia/20140110/216396693.html>.

ды. Председатель Олимпийского комитета США Ларри Пробст очень высоко отозвался о том, насколько безопасно чувствовали себя участники Игр¹.

Президент Международного олимпийского комитета (МОК) Томас Бах в своей заключительной речи поблагодарил Президента В.В. Путина за его личный вклад в «исключительный успех» Олимпиады в Сочи. В.В. Путину удалось изменить образ России и вызвать восторг всего мира от проведенной Олимпиады, сконцентрировать внимание на величии страны².

После проведения Олимпийских игр на достаточно высоком уровне многие лидеры стран высказали мнение о том, что система безопасности Сочи–2014 будет применена во многих странах мира³.

А.П. Шереметьев

ПОНЯТИЕ И РЕГЛАМЕНТАЦИЯ РАЗУМНОГО СРОКА УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Во исполнение требований Европейского Суда по правам человека о приведении уголовно-процессуального законодательства РФ в соответствие с общепризнанными нормами международного права и создании эффективного правового механизма, обеспечивающего соблюдение права личности на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок, федеральным законом от 30 апреля 2010 г. УПК РФ дополнен ст. 6.1 «Разумный срок уголовного судопроизводства»⁴.

¹ <http://inosmi.ru/sport/20140224/217860197.html>

² http://www.washingtonpost.com/world/olympics/farewell-sochi-russia-closes-costliest-olympics/2014/02/23/a336fe5c-9c8f-11e3-8112-52fdf646027b_story.html.

³ http://rus.ruvr.ru/2014_02_25/Obespechenie-bezopasnosti-na-Olimpiade-v-Sochi-budet-primenena-vo-mnogih-stranah-mira-8489.

⁴ Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок"» от 30 марта 2010 г. № 69 – ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2010. № 18. Ст. 2145.

Учитывая значимость требования о разумном сроке уголовного судопроизводства для соблюдения прав и законных интересов граждан, достижения назначения уголовного судопроизводства, законодатель признал его одним из принципов уголовного судопроизводства, включив названную норму в главу 2 УПК РФ, именуемую «Принципы уголовного судопроизводства».

Определен период производства по делу, подлежащий исследованию на предмет его разумной длительности, приведены критерии определения разумного срока:

- 1) правовая и фактическая сложность дела;
- 2) поведение участников уголовного судопроизводства;
- 3) достаточность и эффективность действий властей для своевременного рассмотрения дела;
- 4) общая продолжительность уголовного судопроизводства.

По сути, законодательная формулировка разумного срока соответствует практике Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ) о многочисленных спорах, связанных с нарушением разумного срока судебного разбирательства.

Вместе с тем, обращает на себя внимание тот факт, что в ч. 3 ст. 6.1 УПК РФ при определении разумной продолжительности производства по уголовному делу не указан такой критерий как значение оперативного рассмотрения дела для заявителя. По этому вопросу и в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23 декабря 2010 г. нет разъяснения¹. В то же время, данный критерий выработан прецедентной практикой Европейского суда в результате рассмотрения множества жалоб, в том числе от граждан России.

В литературе высказано мнение, что этот критерий не должен учитываться, потому что не важно, обращался ли заявитель в суд по незначительному поводу, либо дело затрагивает жизнь или здоровье. Главное – сколько прошло времени с момента подачи заявления и до вынесения решения².

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ «О некоторых вопросах, возникших при рассмотрении дел о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» от 23 декабря 2010 г. № 30\64 // Рос. газ. 2011. 14 января.

² Зиганшина А. Компенсация за нарушение права на судопроизводство в разумный срок // Мировой судья. 2011. № 5. С. 20–21.

Другие авторы считают, что критерий оперативности рассмотрения дела для заявителя вытекает из предписаний пп. 3 и 4 ч. 2 ст. 244.8 и п. 3 ч. 3 ст. 244.8 ГПК РФ, а также п. 3 ч. 2 ст. 222.8 АПК РФ, где говорится о достаточности и эффективности действий судебных и иных органов, в производстве которых находились дела, а также исполнительные документы¹.

Полагаем, что значение оперативности рассмотрения дела имеет существенное значение для установления факта наличия или отсутствия превышения разумной длительности производства по делу.

Данный вывод согласуется с разъяснением Конституционного суда РФ, изложенном в постановлении от 19 июля 2011 г., согласно которому, при оценке разумности срока необходимо учитывать фактическую сложность дела, поведение участников процесса, достаточность и эффективность действий суда, значение оперативного рассмотрения дела для заявителя².

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ в определении от 1 февраля 2011 г. отметила, что «признавая право на присуждение компенсации по основаниям, указанным заявителем, суд первой инстанции правомерно принял во внимание то, что своевременное разрешение спора имело для заявителя приоритетное значение, поскольку касалось разрешения вопроса о праве собственности и судебном пресечении его нарушения (рассмотрение заявления о восстановлении срока принятия наследства в виде квартиры)»³.

При производстве по уголовным делам, например, в случае содержания обвиняемого под стражей, либо наложения ареста на принадлежащее ему или членам его семьи имущество, представляется бесспорным важность быстрого рассмотрения дела в

¹ Поляков И.Н. Разумные сроки судопроизводства: понятие и значение // Российская юстиция. 2011. № 4. С. 33-37.

² Постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности положения пункта 5 части первой статьи 244.6 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина С.Ю. Какуева» от 19 июля 2011 г. № 17-П // Рос. газ. 2011. 27 июля.

³ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ «По делу по заявлению Карпенко Б.М. о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок» от 1 февраля 2011 г. № 41-Г10-68 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 11.

отношении этого лица, что подтверждает целесообразность выделения в качестве критерия определения разумного срока уголовного судопроизводства такого фактора, как значение оперативного рассмотрения дела для заявителя. В подтверждение обоснованности изложенных доводов, важно обратить внимание на следующее.

В механизме определения разумного срока, предусмотренного ч. 3 ст. 6.1 УПК РФ законодателем задействован критерий длительности (общая продолжительность уголовного судопроизводства), границы которого определены постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 23 декабря 2012 г.

Исходя из анализа пп. 9 и 56 ст. 5, ч. 3 ст. 6.1 УПК РФ, разъяснений Пленума Верховного Суда РФ, следует, что критерий общей продолжительности уголовного судопроизводства и период производства по делу, задействованный в механизме определения разумного срока (ч. 3 ст. 6.1 УПК РФ), исчисляются с момента начала уголовного преследования и до момента его прекращения, либо вступления в законную силу приговора суда. В результате получается, что период судопроизводства с момента начала уголовного преследования и до момента его окончания, вступления в законную силу приговора суда, одновременно является и критерием общей продолжительностью уголовного судопроизводства.

Считаем, что критерий общей продолжительности уголовного судопроизводства указан излишне и подлежит исключению из ч. 3 ст. 6.1 УПК РФ, а критерий оперативного рассмотрения дела для заявителя, наоборот, внесению в текст закона. Поэтому предлагаем внести в ч. 3 ст. 6.1 УПК РФ следующие изменения:

– исключить слова «и общей продолжительности уголовного судопроизводства», заменив их словами «значение оперативного рассмотрения дела для заявителя».

Поскольку законодатель признал требование об осуществлении уголовного судопроизводства в разумный срок одним из принципов уголовного судопроизводства (исходя из анализа чч. 1 и 2 ст. 6.1 УПК РФ), то из этого можно сделать ряд выводов:

1) требование об осуществлении судопроизводства в разумный срок является общеобязательным, а потому распространяется на все его этапы и стадии;

2) установленные УПК РФ процессуальные сроки, в которые должно быть осуществлено уголовное судопроизводство, являются разумными;

3) вопрос о не соблюдении требования осуществления уголовного судопроизводства в разумный срок, возникает, если были превышены процессуальные сроки. При этом, сам факт превышения срока не свидетельствует о неразумной длительности производства по делу;

4) продление процессуальных сроков допускается в случаях и порядке, установленных УПК РФ, но так, чтобы уголовное преследование либо его прекращение, назначение судом наказания осуществлялись в разумный срок, объективно необходимый для надлежащего рассмотрения дела.

Отсюда логично утверждать, что процессуальные сроки, действовавшие в механизме уголовно-процессуального регулирования, должны согласовываться с принципом разумности сроков, что служит дополнительной гарантией соблюдения прав человека в уголовном судопроизводстве.

Требование об осуществлении судопроизводства в разумный срок распространяется на все его этапы и стадии, в том числе на стадию возбуждения уголовного дела, и согласуется с позицией Конституционного Суда РФ, которая была изложена в постановлении от 25 июня 2013 г.: «Реализация прав потерпевшего, гарантированных статьями 45 (часть 1), 46 (часть 1) и 52 Конституции Российской Федерации, осуществляется, в частности, посредством использования механизмов уголовно-процессуального регулирования, предполагающих обязанность органов предварительного расследования при выявлении признаков преступления возбуждать уголовные дела, осуществлять от имени государства уголовное преследование по делам публичного и частно-публичного обвинения, обеспечивая тем самым, неотвратимость ответственности виновных лиц и защиту прав лиц, пострадавших от преступлений; невыполнение или ненадлежащее выполнение данной обязанности, выражающееся в том числе, в длительном затягивании решения вопроса о наличии оснований для возбуждения уголовного дела, в неоднократном необоснованном прерывании проверки по заявлению о преступлении, приводит к нарушению разумного срока рас-

смотрения дела и ограничению доступа потерпевших к правосудию»¹.

С учетом изложенной позиции Конституционного Суда РФ и предписаний чч. 1-3 ст. 6.1 УПК РФ, разумные сроки логично делить на два вида:

- являющиеся процессуальными сроками, предусмотренными УПК РФ, в которые должно быть осуществлено уголовное судопроизводство;

- как показатель обоснованности и объективной необходимости продолжительности производства, когда уголовное судопроизводство не было закончено в установленные УПК РФ сроки.

Получается, что разумные процессуальные сроки и разумный срок уголовного судопроизводства являясь элементами уголовно-процессуального регулирования, «совместно и согласованно», как «члены одной команды», реализуют требование об осуществлении уголовного судопроизводства в разумный срок. Однако с момента, когда в ходе производства были превышены процессуальные сроки, являющиеся разумными в силу закона, разумность длительности судопроизводства оказывается без четкой границы определения ее предела. Задачу фиксации предела процессуального срока и призван выполнять разумный срок уголовного судопроизводства.

Разумный срок конструктивно привязан к периоду производства по делу, указанному в ч. 3 ст. 6.1 УПК РФ, с одной стороны, и к общей продолжительности судопроизводства, с другой. В силу того, что обе названные длительности не являются процессуальными сроками, их течение не может быть прервано, приостановлено и соответственно возобновлено. Также важно отметить, что действующий УПК РФ не содержит и норм, дающих право прерывать или приостанавливать действие требования об осуществлении уголовного судопроизводства в разумный срок.

¹ Постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности положений части 1 статьи 1, пункта 1 части 1, частей 6 и 7 статьи 3 Федерального закона "О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок", частей первой и четвертой статьи 244.1 и пункта 1 части первой статьи 244.6 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки А.Е. Поповой» от 25 июня 2013 г. № 14-П // Рос. газ. 2013. 2 июля.

Кроме того, количественные составляющие разумного срока отражают длительность именно периода производства по делу, который не является процессуальным сроком, следовательно, и течение разумного срока уголовного судопроизводства не может быть приостановлено или прервано.

Выявленная особенность, есть объективная гарантия соблюдения права на справедливое правосудие, которая осознанно задействована законодателем в соответствующем правовом механизме. Изложенная правовая конструкция – обеспечивает постоянное, безостановочное действие требования об осуществлении судопроизводства в разумный срок, как в границах определенного ч. 3 ст. 6.1 УПК РФ периода производства по делу, так и на протяжении всего судопроизводства, иллюстрируя проявление в нем свойств времени (необратимое и безостановочное течение).

Данное свойство разумного срока уголовного судопроизводства обеспечивает невозможность манипулирования им должностными лицами судопроизводства, как это имеет место, например, со сроками предварительного расследования, которые могут продлеваться, приостанавливаться, возобновляться и как показывает практика, порой необоснованно.

Разумный срок уголовного судопроизводства отражает соотношение, взаимосвязи количественных и качественных характеристик определенного в ч. 3 ст. 6.1 УПК РФ периода уголовного судопроизводства, выражающихся в его длительности, а также в достаточности, своевременности и эффективности совершения надлежащими должностными лицами процессуальных и иных необходимых организационных действий. Поэтому, разумный срок уголовного судопроизводства выступает в качестве меры, связывающей в целое качественные и количественные составляющие периода уголовного судопроизводства с начала уголовного преследования до прекращения уголовного преследования, вступления в законную силу приговора.

Проведенное исследование дает основание дать следующее определение.

Разумный срок уголовного судопроизводства представляет собой, предусмотренный ч. 1 ст. 6.1 УПК РФ отрезок времени, не превышающий сроков, установленных УПК РФ для осуществления уголовного судопроизводства, текущий безостановочно, в

границах периода судопроизводства, исчисляемого с момента начала осуществления уголовного преследования до его прекращения, вынесения обвинительного приговора. Если период судопроизводства превысит названные сроки, то предел процессуального срока определяется с учетом разумного срока уголовного судопроизводства.

В.В. Шипицина, А.В. Чухлиб

ДОЗНАНИЕ В СОКРАЩЕННОЙ ФОРМЕ

Важнейшей характеристикой уголовного судопроизводства является его процедурная форма, необходимость оптимального выбора которой при производстве по уголовным делам не вызывает сомнений. В связи с этим, одной из важнейших проблем современной науки уголовного процесса является разработка наиболее эффективных форм производства по уголовным делам.

До недавнего времени Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации 2001 г. (далее – УПК РФ) закреплял две формы предварительного расследования: предварительное следствие и дознание. Федеральным законом от 4 марта 2013 г.¹ УПК РФ дополнен гл. 32.1, что расширило формы предварительного расследования за счет сокращенного дознания.

Обязательными условиями применения новой процессуальной формы являются: 1) установление лица, совершившего преступление; 2) признание им своей вины; 3) наличие его письменного согласия и согласия лица, пострадавшего от этого преступления, на применение сокращенной формы уголовного судопроизводства.

Аналогичный институт, названный ускоренным производством, уже зарекомендовал себя с положительной стороны в Республике Беларусь (глава 47 УПК РБ), а также в Азербайджанской Республике (глава XXXIX УПК АР «Упрощенное до-

¹ Федеральный закон «О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2013. № 9. Ст. 875.

судебное производство по явным преступлениям, не представляющим большой общественной опасности»), Республике Казахстан (глава 23-1 УПК РК «Упрощенное досудебное производство»), Кыргызской Республике (глава 36.1 УПК КР «Упрощенный порядок судебного разбирательства и принятие судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением»), Республике Таджикистан (глава 46 УПК РТ «Ускоренное производство»), Республике Молдова (глава V «Порядок производства преследования и рассмотрения некоторых явных преступлений»)¹.

Как до вступления закона в силу, так и после этого, новая форма предварительного расследования вызвала многочисленные дискуссии в российском юридическом сообществе.

По мнению С.И. Гирько, в уголовно-процессуальном праве Российской Федерации произошло событие, которого ожидали практические сотрудники полиции и других исполнительных органов государственной власти, которым предоставлены полномочия по производству дознания, приближали ученые, мотивируя необходимость подобного шага законодателя, исследуя отечественную и зарубежную практику процессуальной деятельности полицейских организаций, выделяя общие черты указанного правового института в законодательстве Российской империи и развитых стран англосаксонской и континентальной систем права, выделяя во всем этом некие «международные стандарты»².

Однако не все поддерживают данное мнение. Например, А.А. Сумина полагает что, никаких правовых предпосылок для введения сокращенного дознания не было. Косвенным подтверждением практической нежизнеспособности (т. е. изначальной ненужности) этого нововведения является оценка начальника НИЦ ВНИИ МВД О.И. Цолоколовой: «За пять месяцев по сокращенной форме дознания возбуждено было всего 788 уголовных дел. Это составляет полпроцента от всего количества уголовных дел, которые находятся в производстве органов дознания системы МВД России». Кроме того, по ее же словам, «примерно

¹ См. об этом: *Рябинина Т.К.* Дознание – самостоятельная форма досудебного производства // *Российский следователь*. 2013. № 19. С. 44–48.

² *Гирько С.И.* Производство по уголовному делу дознания в сокращенной форме: прогнозы и суждения // *Российский следователь*. 2013. № 21. С. 2–5.

10 процентов от начатых в сокращенной форме дел пришлось оканчивать в общем порядке»¹.

Следует отметить, что наличие в российском законодательстве ускоренной и упрощенной процессуальной формы подготовки материалов для последующего рассмотрения судом по преступлениям небольшой и средней тяжести, обеспечивает экономию бюджетных средств, снижение нагрузки дознавателей и повышает качество сведений имеющих доказательственное значение, полученных в ходе расследования.

В то же время имеются отдельные противоречия, например, в ч. 3 ст. 226.3 УПК РФ подозреваемому, обвиняемому, потерпевшему и его представителю предоставлено право в любое время заявить ходатайство о прекращении дознания в сокращенной форме и о продолжении дознания в общем порядке. Представим ситуацию, что потерпевший отказывается от проведения дознания в сокращенной форме в суде, и тогда производство дознания придется начинать заново.

А.С. Александров, Р.Р. Сафин и Р.Р. Юнусов отмечают, что механизм согласования позиций подозреваемого и потерпевшего сложен, роль потерпевшего в принятии решения о производстве дознания в сокращенной форме гипертрофирована. По их мнению, эти положения еще на стадии законотворческого процесса вызвали наибольшую критику со стороны Правительства РФ, а Правовое управление при Президенте РФ в своем официальном заключении отметило, что получение согласия потерпевшего на производство дознания в сокращенной форме и разъяснение ему порядка, последствий ее применения должны предшествовать вынесению постановления об удовлетворении ходатайства подозреваемого о применении сокращенной формы².

Считаем, что согласие потерпевшего необходимо получить еще при удовлетворении ходатайства подозреваемого о производстве дознания в сокращенной форме и невозможность его изменения в будущем.

¹ Сумин А.А. Сокращенное дознание: мертворожденное дитя реформаторов уголовного процесса // Адвокат. 2013. № 10. С. 5–9.

² Александров А.С., Сафин Р.Р., Юнусов Р.Р. К вопросу о создании сокращенной формы досудебного производства по уголовному делу // Актуальные проблемы экономики и права. 2012. № 4. С. 264–265.

Следующим проблемным вопросом является предмет доказывания. Согласно УПК РФ доказательства по уголовному делу собираются в объеме, достаточном для установления события преступления, характера и размера причиненного им вреда, а также виновности лица в совершении преступления. Однако, как справедливо отмечает В.А. Семенцов, предмет доказывания как определенный процессуальный алгоритм един для всех категорий уголовных дел и может конкретизироваться и уточняться в ходе досудебного производства и в суде, только если это имеет решающее значение (например, в отношении несовершеннолетних). Последовательность описания в законе обстоятельств, подлежащих доказыванию, соответствует последовательности, в которой эти обстоятельства используются при аргументации наиболее важных процессуальных решений по делу (в нашем случае это обвинительное постановление и приговор)¹.

Представляется, что законодатель должен расширить предмет доказывания при производстве дознания в сокращенной форме и включить в него и иные сведения, характеризующие личность подсудимого, смягчающие и отягчающие обстоятельства.

В п. 3 ч. 3 ст. 226.5 УПК РФ закреплено, что дознаватель вправе не назначать судебную экспертизу по вопросам, ответы на которые содержатся в заключении специалиста по результатам исследования, проведенного в ходе проверки сообщения о преступлении. Вместе с тем, исходя из правовой позиции Пленума Верховного Суда РФ, выраженной в пп. 1 и 20 постановления «О судебной экспертизе по уголовным делам»², специалисты в уголовном судопроизводстве исследования не проводят, а при необходимости производства исследований назначается судебная экспертиза.

Получается, что законодатель без учета правовой позиции Пленума Верховного Суда РФ наделил специалиста правом производства исследований. При этом лица, применяющие специ-

¹ Семенцов В.А. Сокращенная форма расследования // Совершенствование деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью в современных условиях: материалы междунар. науч.-практ. конф. Вып. 9. Тюмень. 2012. С. 378–379.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебной экспертизе по уголовным делам» 21 декабря 2010 г. № 28 // СПС «КонсультантПлюс».

альные познания в непроцессуальных формах (ревизии, аудит, налоговые проверки, исследования трупов, исследования в порядке п. 5 ст. 6 закона «Об оперативно-розыскной деятельности»), ошибочно причислены к участникам процессуальных отношений, и на них распространен статус специалиста, предусмотренный ст. 58 УПК РФ. Мы согласны с точкой зрения Е.А. Зайцевой по этому вопросу, которая считает необходимым исключить п. 3 из ч. 3 ст. 226.5 УПК РФ¹.

Здесь следует согласиться с мнением В.А. Семенцова о том, что приговор суда при сокращенной форме расследования постановляется без проведения судебного разбирательства, на основании исследования и оценки только тех доказательств, которые отражены в обвинительном постановлении (опять же без «излишних формальностей»). Но будут ли тогда гарантироваться конституционные права и свободы участников также как при обычном порядке уголовного судопроизводства? Думается, что нет².

В заключение отметим главное. Во все времена своего существования процессуальная форма дознания постоянно совершенствовалась. Сегодня можно лишь констатировать наметившуюся тенденцию к приданию дознанию большей значимости и самостоятельности, так как в последние годы нормы, регулирующие институт дознания, интенсивно обновляются и совершенствуются. Такое внимательное отношение законодателя к этой форме расследования и её проблемам объясняется тем, что деятельность, осуществляемая органами дознания по раскрытию и расследованию преступлений, объективно является социально значимой.

¹ Зайцева Е.А. Новый «закон о сокращенном дознании» и регламентация использования специальных познаний в досудебном производстве по уголовным делам или «хотели как лучше, а получилось как всегда...» // Российский судья. 2013. № 4. С. 36–39.

² Семенцов В.А. Там же.

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ВОЗОБНОВЛЕНИЯ ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНОМУ ДЕЛУ ВВИДУ НОВЫХ И ВНОВЬ ОТКРЫВШИХСЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ

Проверка и пересмотр судебного акта ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств представляет собой возможность восстановления в нарушенных правах, гарантированных Конституцией РФ и УПК РФ, осуществляемое путем исправления судебной ошибки, допущенной вследствие совершения преступления против правосудия участниками процесса, либо неосведомленности суде об обстоятельствах, имеющих непосредственное отношение к разрешению основных вопросов по уголовному делу.

Правовой основой института возобновления уголовного судопроизводства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств являются положения ч. 3 ст. 50 Конституции РФ, гарантирующие каждому осужденному за преступление право на пересмотр приговора вышестоящим судом в порядке установленном федеральным законом. Данное конституционное предписание получило свое развитие в нормах гл. 49 УПК РФ, взаимосвязанных с положениями Конвенции о защите прав человека и основных свобод (п. 2 ст. 4 Протокола № 7 (в ред. Протокола № 11) и Международного пакта о гражданских и политических правах (п. 6 ст. 14), предполагающих возможность повторного рассмотрения дела в соответствии с законом и уголовно-процессуальными нормами государства, если «имеются сведения о новых или вновь открывшихся обстоятельствах» либо если «какое-либо новое или вновь обнаруженное обстоятельство неоспоримо доказывает наличие судебной ошибки».

В последнее время значительное влияние на изменения, вносимые в нормативное содержание института возобновления уголовного судопроизводства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств, оказывают постановления Конституционного Суда РФ.

В частности, постановление Конституционного Суда РФ от 16 мая 2007 г. помогло разрешить проблему неопределенности в

вопросе о том, соответствуют ли положения ст. 237, п. 2 чч. 2 и 3 ст. 413, 418 УПК РФ статьям 17 (часть первая), 19, 21 и 46 Конституции Российской Федерации. Сущность проблемы состоит в том, что вне сферы правового регулирования длительное время находилась процессуальная ситуация, возникающая в связи с возобновлением производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств, свидетельствующих о наличии в действиях осужденного признаков более тяжкого преступления¹.

Названные положения уголовно-процессуального законодательства были признаны несоответствующими Конституции РФ в той части, в какой они позволяют отказывать в возобновлении и производстве по уголовному делу при возникновении новых фактических обстоятельств, свидетельствующих о наличии в действиях обвиняемого признаков более тяжкого преступления. Конституционный Суд РФ обязал Федеральное Собрание в течение шести месяцев со дня провозглашения этого постановления внести в уголовно-процессуальное законодательство изменения и дополнения, касающиеся процессуального механизма, обеспечивающего принятие подобных решений.

Позиция Конституционного Суда РФ нашла свое подтверждение в п. 4.2 постановления от 2 июля 2013 г.², которое можно назвать знаковым для уголовного судопроизводства. Его принятие вызвало большой общественный резонанс. Суд постановил признать положения ч. 1 ст. 237 УПК РФ не соответствующими Конституции РФ, ее статьям 10, 17 (часть 1), 19 (части 1 и 2), 21 (часть 1), 45, 46 (части 1 и 2), 55 (часть 3), 118 (части 1 и 2) и 120 (часть 1), в той мере, в какой эти положения в системе действующего правового регулирования, в том числе во взаимосвязи с ч. 2 ст. 252 УПК РФ, исключают в судебном разбирательстве

¹ Постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности положений статей 237, 413 и 418 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Президиума Курганского областного суда» от 16 мая 2007 г. № 6-П // Собрание законодательства РФ. 2007. № 22. Ст. 2686.

² Постановление Конституционного Суда РФ «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» от 2 июля 2013 г. № 16-П // Собрание законодательства РФ. 2013. № 28. Ст. 3881.

возможность изменения обвинения в сторону, ухудшающую положение подсудимого, препятствуют самостоятельному и независимому выбору судом подлежащих применению норм уголовного закона в случаях, когда он приходит к выводу, что фактические обстоятельства, изложенные в обвинительном заключении, обвинительном акте или обвинительном постановлении, свидетельствуют о наличии в действиях обвиняемого признаков более тяжкого преступления либо когда в ходе предварительного слушания или судебного разбирательства им установлены фактические обстоятельства, являющиеся основанием для квалификации деяния как более тяжкого преступления.

По своей сути, речь идет о ранее существовавшем полномочии суда направлять уголовное дело для дополнительного расследования и возможности ухудшения положения осужденного (оправданного лица) при новом рассмотрении уголовного дела, включая случаи отмены судебных актов ввиду новых или вновь возникших обстоятельств. В советский период наличие у суда данного полномочия органично вписывалось в задачи уголовного судопроизводства, поскольку суд являлся частью правоохранительной системы. Тем не менее, в постановлении от 2 июля 2013 г. процедура возвращения уголовного дела прокурору для устранения препятствий к его судебному рассмотрению названа «особым порядком движения уголовного дела», который не является тождественным его возвращению для производства дополнительного расследования.

29 января 2014 г. в Государственную Думу внесен проект Федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института объективной истины по уголовному делу» № 440058-6¹. Его положения о возвращении уголовного дела прокурору воспроизводят законопроект, который был ранее разработан Следственным комитетом Российской Федерации.

В частности, УПК РФ предлагается дополнить нормой следующего содержания: «Суд не связан мнением сторон. При нали-

¹ Проект Федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института объективной истины по уголовному делу» [Электронный ресурс]. URL – http://www.sledcom.ru/discussions/?SID=3551&sphrase_id=286018.

чий сомнений в истинности мнения сторон суд принимает все необходимые меры к установлению действительных фактических обстоятельств уголовного дела в целях обеспечения отправления справедливого правосудия» (ч. 2 ст. 16.1 УПК РФ). Речь идет о возложении на суд обязанности по ходатайству сторон или по собственной инициативе восполнять неполноту доказательств в той мере, в какой это возможно в ходе судебного разбирательства.

Проект выглядит несколько недоработанным. Обращает на себя внимание нумерация норм: ч. 1.1 в действующей редакции ст. 237 УПК РФ уже существует. Объясняется подобная ситуация просто – в период составления проекта Следственным комитетом РФ подобной нормы не было, поскольку она введена Федеральным законом от 4 марта 2013 г.¹ Тем не менее, следует с позитивной стороны оценить правила ч. 1.1 ст. 237 УПК РФ о возвращении уголовных дел в связи с неполнотой следствия или дознания, а также наличием оснований для предъявления обвиняемому нового обвинения только по ходатайству стороны (по аналогии с ч. 1.2).

Таким образом, это положение не согласуется с правовой позицией Конституционного Суда РФ, сформулированной в постановлении от 2 июля 2013 г., которая допускает возвращение дела прокурору для изменения квалификации судом по собственной инициативе.

Следует констатировать, что вопрос о том, какое решение должен принимать суд, если в ходе судебного разбирательства установлены обстоятельства, свидетельствующие о более тяжком преступлении, вызывает правовую напряженность и требует своего разрешения.

Исследуемые преобразования норм уголовно-процессуального закона не могут рассматриваться в качестве отказа от принципа состязательности сторон. Не случайно положения ч. 1.2 ст. 237 УПК РФ предусматривают, что суд возвращает уголовное дело прокурору для устранения препятствий к его рассмотрению по ходатайству стороны, а не по собственной инициативе.

¹ Федеральный закон «О внесении изменений в ст. 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2013. № 9. Ст. 875.

ОГЛАВЛЕНИЕ

<i>Аксёнова А.А.</i> Процессуальная форма деятельности защитника в уголовном судопроизводстве	3
<i>Батыков В.В.</i> Результаты социологических опросов как доказательства в уголовном, гражданском и арбитражном процессе	9
<i>Безгласный А.А.</i> История развития функций прокурора в Российской империи	14
<i>Безик Е.А.</i> Особенности процесса доказывания в ходе предварительного слушания по уголовным делам	18
<i>Бойченко О.И.</i> Пределы доказывания в стадии назначения судебного заседания	22
<i>Бородинова Т.Г.</i> Цель и задачи деятельности вышестоящих судебных инстанций при пересмотре приговоров	27
<i>Борозинец Н.Н.</i> Полномочия прокурора как средство правообеспечения в уголовном судопроизводстве	34
<i>Вальшина И.Р.</i> О роли суда при заключении «сделок с правосудием»	41
<i>Ванян М.Н.</i> Проблемы объединения судов	50
<i>Гараева Г.Ф.</i> Участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения как субъекты уголовно-процессуального познания	52
<i>Гладышева О.В.</i> Правовая основа организации правоохранительных органов в Российской Федерации	58
<i>Горак Н.В.</i> Эффективность обжалования действий и решений прокурору, руководителю следственного органа и в суд	66
<i>Горбунов Д.В.</i> Порядок оценки допустимости показаний потерпевшего в уголовном судопроизводстве	72
<i>Гутыря И.В.</i> Правовые позиции Конституционного Суда в обеспечении права участников уголовного судопроизводства на рассмотрение уголовного дела в разумный срок	77

<i>Дагуф Ю.А.</i> Особенности государственного обвинения в суде с участием присяжных заседателей	83
<i>Денисова Э.С.</i> Объяснения в уголовном процессе и их доказательственное значение.....	87
<i>Евсеев В.Е.</i> Процессуальные средства обеспечения охраняемой законом тайны на стадии возбуждения уголовного дела	91
<i>Зыкова Е.Е., Пащенко И.Ю.</i> Особая роль прокурора на стадии возбуждения уголовного дела	95
<i>Касилова И.Е.</i> Становление судебной этики в России	100
<i>Костенко Р.В.</i> Обязанность доказывания в уголовном процессе	102
<i>Кравченко Е.В.</i> Проблемы возврата адвокатом гонорара по требованию доверителя	112
<i>Кравченко М.Е.</i> Развитие научных воззрений по вопросу о сущности вещественных доказательств в уголовном процессе ...	117
<i>Кузнецова И.В.</i> Стратегия развития следственных органов.....	120
<i>Кузьменко И.В.</i> Поручение о проведении оперативно- розыскных мероприятий.....	125
<i>Кун Д.Е.</i> Психофизиологическое исследование с применением полиграфа по уголовному делу	129
<i>Кунов Инвер М.</i> Проблемы объединения Верховного и Высшего Арбитражного судов Российской Федерации.....	132
<i>Кунов Ислам М.</i> Подходы к классификации полномочий прокурора в уголовном судопроизводстве	135
<i>Купрейченко А.Б.</i> Актуальные проблемы законодательного регулирующего и практики особого порядка судебного разбирательства.....	139
<i>Лошкобанова Я.В.</i> Заключение досудебного соглашения о сотрудничестве при производстве дознания	145
<i>Лукожев Х.М.</i> К вопросу об истине в уголовном судопроизводстве, роли следователя и прокурора в ее установлении.....	151
<i>Меретуков А.А.</i> Надзор прокурора и ведомственный контроль начальника подразделения дознания при проверке сообщения о преступлении	162

<i>Науменко О.А.</i> Категория «личность» в правообеспечении при производстве дознания	167
<i>Немира С.В.</i> Оценка достоверности содержания заключения эксперта.....	173
<i>Пестов А.Д.</i> Доказывание при производстве дознания в сокращенной форме	178
<i>Подгурская Е.Ю., Артюх С.А.</i> Вещественные доказательства в уголовном процессе	185
<i>Попов Т.В.</i> Справедливость судебных решений	188
<i>Рыбалка М.В.</i> Досудебное соглашение о сотрудничестве: некоторые проблемы теории и практики	191
<i>Семенцов В.А.</i> Нормативно-правовая основа национальной безопасности в информационной сфере	196
<i>Сиверский С.С.</i> Проблемные вопросы отмены прокурором постановления о возбуждении уголовного дела	204
<i>Стуконого И.В.</i> Смысл принципа разумного срока в уголовном судопроизводстве России	207
<i>Титков А.В.</i> К вопросу об истине при осуществлении правосудия по уголовным делам	220
<i>Фискевич С.В.</i> Особенности оценки доказательств в суде присяжных.....	224
<i>Цацура В.А.</i> Нравственные основы оказания квалифицированной юридической помощи по уголовным делам.....	228
<i>Шадрина Е.Ю.</i> Обеспечение безопасности во время зимних олимпийских игр в Сочи–2014	232
<i>Шереметьев А.П.</i> Понятие и регламентация разумного срока уголовного судопроизводства.....	237
<i>Шипицина В.В., Чухлиб А.В.</i> Дознание в сокращенной форме	244
<i>Яковлева Л.В., Смирная Л.В.</i> Правовые основы возобновления производства по уголовному делу ввиду новых и вновь открывшихся обстоятельств.....	249
Сведения об авторах	253

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ,
ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА, ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ
И ПРАВООЗАЩИТНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ,
УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

*Сборник научных статей
преподавателей, аспирантов,
соискателей и студентов*

Подписано в печать 17.03.2014. Формат 60×84/16.

Печать трафаретная. Усл. печ. л. 15,81.

Тираж 100 экз. Заказ № 14053.

Тираж изготовлен с оригинал-макета заказчика
в типографии ООО «Просвещение-Юг»
350059, г. Краснодар, ул. Селезнева, 2. Тел. 239-68-31.